Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
JULIANE KOKOTT
esitatud 14. juulil 2022 [1]

Kohtuasi C-201/19 P

Servier SAS,
Servier Laboratories Ltd,
Les Laboratoires Servier SAS
versus

Euroopa Komisjon

Apellatsioonkaebus – Konkurents – Keelatud kokkulepped – Südame-veresoonkonna haiguste raviks kasutatava ravimi perindopriili turg – Patendiomanikuks oleva originaalravimit tootva laboratooriumi ja geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute vahel patendivaidluste lahendamiseks sõlmitud kompromissid – Potentsiaalne konkurents – Eesmärgil põhinev konkurentsipiirang – Rikkumise kestus – Ühe rikkumise mõiste – Trahvid

Sisukord

I. Sissejuhatus 4

II. Vaidluse taust 5

A. Asjaolud 5

1. Käesoleva kohtuasjaga seotud ettevõtjad 5

2. Asjaomane toode ja patendid 6

3. Perindopriiliga seotud patendivaidlused ja perindopriili geneeriliste versioonide turule laskmine 7

a) Vaidlused Euroopa Patendiametis 7

b) Vaidlused liikmesriikide kohtutes 8

[1] Algkeel: prantsuse.

4. Käesolevas kohtuasjas käsitletavad patendivaidluste lahendamiseks sõlmitud kompromissid, mille Servier sõlmis geneerilisi ravimeid tootvate äriühingutega 8

a) Niche/Unichemi ja Matrixiga sõlmitud kokkulepped 9

b) Tevaga sõlmitud kokkulepe 9

c) Lupiniga sõlmitud kokkulepe 10

B. Vaidlusalune otsus 11

C. Vaidlustatud kohtuotsus 11

III. Menetlus Euroopa Kohtus ja poolte nõuded 11

IV. Hinnang 13

A. Rikkumise tuvastamine 13

1. Servier' argumentatsiooni struktuur ja vastuvõetavus 13

2. Potentsiaalne konkurents (teine väide ning kolmanda, neljanda ja viienda väite esimene osa) 15

a) Patentide ulatus potentsiaalse konkurentsi käsitluses 15

b) Analüüs, mis puudutab geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute tegelikke ja reaalseid võimalusi takistustest hoolimata turule siseneda 16

1) Potentsiaalsete turule sisenejate väljatõrjumise kokkuleppe olemasolu 16

2) Geneerilisi ravimeid tootvate ettevõtjate ettevalmistused ja nende tahe takistused ületada 17

3) Mitmete takistuste olemasolu 18

c) Tõendamiskoormise jaotus 19

d) Iga geneerilisi ravimeid tootvat äriühingut puudutavad täiendavad argumendid . . . 21

1) Niche/Unichem ja Matrix 21

2) Teva 22

3) Lupin 23

e) Kokkuvõte 23

3. Kokkulepete kvalifitseerimine eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks (esimene väide ning kolmanda, neljanda ja viienda väite teine osa) 24

a) Kogemused ja konkurentsipiirangu „lihtsasti äratuntavus" 24

b) Maksed ja kokkulepete väidetavad „positiivsed“ või „ebamäärased“ tagajärjed 24

1) Maksed 25

2) Kokkulepete väidetavalt „positiivsed“ või „ebamäärased“ tagajärjed 26

c) Asjaomaste kokkulepete konkurentsi piirava eesmärgi hindamise käsitlemine 27

1) Niche/Unichemi ja Matrixi kokkulepped 27

2) Teva kokkulepe 30

i) Teva kokkuleppe eesmärgid ja väidetavad „ebamäärased“ tagajärjed 30

– Väidetavad „ebamäärased“ või „konkurentsi soodustavad“ tagajärjed . . . 31

– Teva kokkuleppe väidetavalt konkurentsi mitte kahjustav laad 32

ii) Maksed 32

3) Lupini kokkulepe 33

i) Makse 33

ii) Lupini kokkuleppe tingimused 36

d) Kokkuvõte 38

4. Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise aeg (viienda väite kolmas osa) 38

5. Ühelt poolt Niche'i kokkuleppe ja teiselt poolt Matrixi kokkuleppe kvalifitseerimine erinevateks rikkumisteks (kuues väide) 41

B. Trahvid 44

1. Servier' osutatud õigusnormide rikkumised seoses trahvidega (seitsmes väide) 44

a) Süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõte 45

b) Proportsionaalsuse põhimõte ja rikkumiste raskuse hindamine 46

2. Servier'le Lupini kokkuleppe eest määratud trahv (viienda väite kolmas osa) 48

3. Kokkuvõte seoses trahvidega 50

C. Vahekokkuvõte 50

V. Kohtukulud 50

VI. Ettepanek 51

I. Sissejuhatus

1. Pärast kohtuasju Generics (UK) jt[2] ning Lundbeck *vs.* komisjon[3] puudutab käesolev kohtuasi, mis kuulub kaheksa Üldkohtu kohtuotsuse peale[4] esitatud üheksast apellatsioonkaebusest koosnevasse rühma, jälle kord liidu konkurentsiõigusest lähtuva hinnangu andmist mitmele patendivaidluste lahendamise kompromissile, mille originaalravimite tootja – antud juhul Servier – on sõlminud geneerilisi ravimeid tootvate äriühingutega.

2. Nagu ka kohtuasjades Generics (UK) jt ning Lundbeck *vs.* komisjon, sõlmiti need kokkulepped olukorras, kus asjaomase ravimi ehk antud juhul perindopriili toimeaine patent oli juba muutunud üldkasutatavaks, ent Servier'l olid endiselt nii-öelda teisesed patendid mõnede selle ravimi tootmisprotsesside peale.

3. Vaidlusaluste kokkulepete tagajärg oli sisuliselt see, et geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud, kes soovisid tulla turule selle ravimi geneeriliste versioonidega, võtsid selle eest, et Servier kandis neile üle teatava väärtuse, endale kohustuse turule sisenemist edasi lükata.

4. Vaidlusaluses otsuses[5] leidis komisjon ühelt poolt, et Servier' poolt Niche/Unichemi, Matrixi, Teva, Krka ja Lupiniga sõlmitud asjaomastekokkulepete näol oli tegemist eesmärgil ja tagajärjel põhinevate konkurentsipiirangute ja seega ELTL artikli 101 rikkumistega.

5. Teiselt poolt leidis komisjon, et nende kokkulepete sõlmimise näol koosmõjus muude tegevustega, nagu perindopriili farmatseutilise toimeaine tootmiseks vajalike tehnoloogiate omandamine Servier' poolt, oli tegemist Servier'-poolse strateegiaga, mille eesmärk oli lükata edasi perindopriili geneerilisi versioone tootvate äriühingute sisenemist selle ravimi turule, kus Servier'l oli turgu valitsev seisund. Seetõttu määras komisjon karistuse selle tegevuse kui turgu valitseva seisundi kuritarvitamise eest vastavalt ELTL artiklile 102.

6. Vaidlustatud kohtuotsuses ning teistes asjasse puutuvasse rühma kuuluvates kohtuasjades tehtud kohtuotsustes nõustus Üldkohus komisjoni analüüsiga, et kokkulepete puhul, mille Servier oli sõlminud Niche/Unichemi, Matrixi, Teva ja Lupiniga, oli tegemist eesmärgil põhineva konkurentsipiiranguga. Üldkohtu sellekohased seisukohad on Servier vaidlustanud käesolevas apellatsioonimenetluses, mis on „näidiskohtuasi", ning need geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud vastavalt neid puudutavate Üldkohtu otsuste peale esitatud apellatsioonkaebustega.

2 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus (C-307/18, edaspidi „kohtuotsus Generics (UK) jt", EU:C:2020:52).

3 25. märtsi 2021. aasta kohtuotsused (C-591/16 P, edaspidi „kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon", EU:C:2021:243); Sun Pharmaceutical Industries ja Ranbaxy (UK) *vs.* komisjon (C-586/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:241); Generics (UK) *vs.* komisjon (C-588/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:242); Arrow Group ja Arrow Generics *vs.* komisjon (C-601/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:244); Xellia Pharmaceuticals ja Alpharma *vs.* komisjon (C-611/16 P, EU:C:2021:245) ning Merck *vs.* komisjon (C-614/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:246).

4 Euroopa Liidu Üldkohtu 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsused Servier jt *vs.* komisjon (T-691/14, edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus", EU:T:2018:922) (mis on vaidlustatud käesoleva apellatsioonkaebusega ning kohtuasjas C-176/19 P, komisjon *vs.* Servier jt, esitatud apellatsioonkaebusega); Biogaran *vs.* komisjon (T-677/14, EU:T:2018:910) (apellatsioonkaebus C-207/19 P, Biogaran *vs.* komisjon); Teva UK jt *vs.* komisjon (T-679/14, ei avaldata, EU:T:2018:919) (apellatsioonkaebus C-198/19 P, Teva UK jt *vs.* komisjon); Lupin *vs.* komisjon (T-680/14, ei avaldata, EU:T:2018:908) (apellatsioonkaebus C-144/19 P, Lupin *vs.* komisjon); Mylan Laboratories ja Mylan *vs.* komisjon (T-682/14, ei avaldata, EU:T:2018:907) (apellatsioonkaebus C-197/19 P, Mylan Laboratories ja Mylan *vs.* komisjon); Krka *vs.* komisjon (T-684/14, ei avaldata, EU:T:2018:918) (apellatsioonkaebus C-151/19 P, komisjon *vs.* Krka); Niche Generics *vs.* komisjon (T-701/14, ei avaldata, EU:T:2018:921) (apellatsioonkaebus C-164/19 P, Niche Generics *vs.* komisjon) ja Unichem Laboratories *vs.* komisjon (T-705/14, ei avaldata, EU:T:2018:915) (apellatsioonkaebus C-166/19 P, Unichem Laboratories *vs.* komisjon).

5 Komisjoni 9. juuli 2014. aasta otsus C(2014) 4955 (lõplik) ELTL artiklite 101 ja 102 kohaldamise menetluse kohta (juhtum AT.39612 – Perindopril (Servier)) (edaspidi „vaidlusalune otsus").

7. Komisjoni vigade tõttu asjaomase turu määratlemisel tühistas Üldkohus aga vaidlusaluse otsuse osas, mis puudutas Servier' ja Krka vahel sõlmitud kokkulepete kvalifitseerimist eesmärgil ja tagajärjel põhineva konkurentsipiiranguna, ning osas, milles tuvastati Servier'-poolne turgu valitseva seisundi kuritarvitamine.

8. Komisjon on selle tühistamise Üldkohtu poolt vaidlustanud kohtuasjas komisjon *vs.* Servier jt (C-176/19 P), milles täna samuti oma ettepaneku esitan, ning kohtuasjas komisjon *vs.* Krka (C-151/19 P). Need kohtuasjad esitavad seni käsitlemata küsimusi, mis puudutavad patendivaidluse lahendamiseks sõlmitud kompromissiga samal ajal sõlmitud litsentsilepingu kvalifitseerimist eesmärgil põhineva konkurentsipiiranguna, sellise kokkulepete koosluse kvalifitseerimist tagajärjel põhineva konkurentsipiiranguna ning asjaomase turu määratlemist farmaatsiasektoris.

9. Käesolev kohtuasi seevastu puudutab peamiselt vaid küsimusi, mida on varem käsitletud kohtuotsustes Generics (UK) jt ning Lundbeck *vs.* komisjon, mille põhimõtteid tuleb seega kohaldada käesoleva kohtuasja kontekstis.

II. Vaidluse taust

A. Asjaolud

10. Üldkohus on vaidluse tausta selgitanud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 1–73 ning käesoleva apellatsioonimenetluse tarvis saab selle kokku võtta järgmiselt.

1. Käesoleva kohtuasjaga seotud ettevõtjad

11. Servier' kontsern, kuhu kuuluvad eelkõige Prantsusmaal asutatud emaettevõtja Servier SAS, Les Laboratoires Servier SAS ja Servier Laboratories Ltd (edaspidi koos „Servier" või „apellandid"), ühendab ravimitööstusettevõtteid üle kogu maailma. Les Laboratoires Servier on Prantsuse ravimitootja, kes on spetsialiseerunud eelkõige südame-veresoonkonna haiguste raviks mõeldud originaalravimite arendamisele [6]. Biogaran on Les Laboratoires Servier' 100-protsendiline tütarettevõtja, kes tegeleb geneeriliste ravimitega [7].

12. Niche Generics Ltd (edaspidi „Niche") on geneeriliste farmatseutiliste toodete turustamise ja tarnimisega tegelev ettevõtja, mis kuulus alguses 60-protsendiliselt ja hiljem, alates 2006. aastast, 100-protsendiliselt India farmaatsiasektori äriühingule Unichem Laboratories Ltd, mis tegeleb farmatseutilise toimeaine ja lõpptoodete uuringute ja tootmisega (edaspidi „Unichem") (edaspidi koos „Niche/Unichem") [8].

6 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 1 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 11 jj.

7 Vaidlusaluse otsuse põhjendus 14.

8 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Niche Generics *vs.* komisjon (T-701/14, ei avaldata, EU:T:2018:921), punkt 8, ja 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Unichem Laboratories *vs.* komisjon (T-705/14, ei avaldata, EU:T:2018:915), punkt 8, ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 31 jj.

13. Matrix Laboratories Ltd (edaspidi „Matrix") on India äriühing, mis arendab välja, toodab ja turustab peamiselt farmatseutilisi toimeaineid geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele. Pärast mitut osaluse omandamist kuulub alates 2011. aastast 97–98% Matrixi aktsiakapitalist Mylan Inc-le ning 5. oktoobrist 2011 on Matrixi ärinimi Mylan Laboratories Ltd [9].

14. Teva Pharmaceutical Industries Ltd on rahvusvaheline farmaatsiatööstuskontsern, mis arendab, toodab ja turustab geneerilisi ravimeid ning farmatseutilisi toimeaineid nii oma tootmise jaoks kui ka teistele äriühingutele. Teva UK Ltd on Teva Pharmaceuticals Europe BV 100-protsendiline tütarettevõtja ning viimane ise on Teva Pharmaceutical Industriesi 100-protsendiline tütarettevõtja (edaspidi koos „Teva"). Teva kuulub geneeriliste ravimite turul tegutsevate maailma suurimate farmaatsiakontsernide hulka. 26. jaanuaril 2006 ühines Teva geneerilisi ravimeid tootva rahvusvahelise farmaatsiatööstuskontserniga Ivax Europe (edaspidi „Ivax"), millest sai Teva 100-protsendiline tütarettevõtja [10].

15. Lupin Ltd on Indias registreeritud emaettevõtja, mis koondab Lupini kontserni kuuluvaid äriühinguid, mille hulgas on ka Lupin (Europe) Limited, mis põhiliselt tegeleb Lupini lõpptoodete ja farmatseutilise toimeaine müügiga, aga ka Lupini toodete müügiloa taotluste jaoks litsentside andmisega ning väikeses mahus Lupini lõpptoodete otsemüügiga Ühendkuningriigis (edaspidi koos „Lupin") [11].

2. Asjaomane toode ja patendid

16. Servier arendas välja perindopriili, mis on südame-veresoonkonna haiguste ravimiseks kasutatav ravim ja peamiselt mõeldud hüpertensiooni ja südamepuudulikkuse raviks. Perindopriili farmatseutiline toimeaine esineb soola kujul. Algselt kasutatud soolaks oli erbumiin (või tert-butüülamiin), millel on Servier' poolt selle sünteesimiseks kasutatud protsessist tulenevalt kristalliline struktuur [12].

17. Perindopriili molekuli puudutava patendiga EP0049658 seotud patenditaotlus esitati Euroopa Patendiametile 29. septembril 1981. Selle patendi kehtivus pidi lõppema 29. septembril 2001, ent mitmes Euroopa Liidu liikmesriigis, sealhulgas Ühendkuningriigis, pikendati patendikaitset kuni 22. juunini 2003 [13]. Prantsusmaal pikendati nimetatud patendi patendikaitset kuni 22. märtsini 2005 ning Itaalias kuni 13. veebruarini 2009 [14]. Arteriaalse hüpertensiooni raviks mõeldud erbumiinperindopriili (2 ja 4 mg sisaldusega) tablettidele anti Euroopas müügiload aastatel 1988 ja 1989 [15].

18. Pärast molekuliga seotud patenditaotluse esitamist esitas Servier Euroopa Patendiametile mitu perindopriili molekuli tootmisprotsessiga seotud patenditaotlust. Käesolevas menetluses asjasse puutuvateks patentideks on muu hulgas patendid EP0308339, EP0308340 ja EP0308341 (edaspidi vastavalt „patent 339", „patent 340" ja „patent 341"), mille patenditaotlused esitati

9 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Mylan Laboratories ja Mylan *vs.* komisjon (T-682/14, ei avaldata, EU:T:2018:907), punktid 8 ja 9, ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 27 jj.

10 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Teva UK jt *vs.* komisjon (T-679/14, ei avaldata, EU:T:2018:919), punktid 8 ja 9, ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 37 jj.

11 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Lupin *vs.* komisjon (T-680/14, ei avaldata, EU:T:2018:908), punkt 8, ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 23 jj.

12 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 2 ja 3 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 1 jj, 86 jj ning 2143 jj.

13 Nagu see nõukogu 18. juuni 1992. aasta määruse (EMÜ) nr 1768/92 ravimite täiendava kaitse tunnistuse kasutuselevõtu kohta (EÜT 1992, L 182, lk 1; ELT eriväljaanne 13/11, lk 200) kohaselt võimalik oli.

14 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 4 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 92 jj.

15 Vaidlusaluse otsuse põhjendus 98.

1988. aastal ja mille kehtivus pidi lõppema 2008. aastal, ning eelkõige patent EP1296947 (n-ö alfa-patent, edaspidi „patent 947"), mille patenditaotlus esitati 2001. aastal. Patent 947 puudutas erbumiinperindopriili alfa-kristallilist kuju ja selle valmistusviise ning anti välja 4. veebruaril 2004 [16].

19. Servier esitas ka riigisisesed patenditaotlused mitmes Euroopa Liidu liikmesriigis, näiteks Bulgaarias, Tšehhi Vabariigis, Eestis, Ungaris, Poolas ja Slovakkias. Patendid anti välja Bulgaarias 16. mail 2006, Ungaris 17. augustil 2006, Tšehhi Vabariigis 23. jaanuaril 2007, Slovakkias 23. aprillil 2007 ja Poolas 24. märtsil 2010. Sisuliselt vastasid need patendid Euroopa Patendiametile esitatud patenditaotlustele [17].

20. Servier hakkas 2002. aastal välja töötama teise põlvkonna perindopriili, mida valmistatakse ühest teisest soolast, arginiinist, mille kohta ta esitas patenditaotluse (EP1354873B) 17. veebruaril 2003. See patent anti välja 17. juulil 2004 ning selle kehtivusaeg lõppeb 17. veebruaril 2023. Arginiinperindopriili hakati liidu turgudel turustama 2006. aastal. See toode on esimese põlvkonna toote bioekvivalentne geneeriline versioon, ent uue soola teistsuguse molekulmassi tõttu müüakse seda teistsuguste annustena [18]. Arginiinperindopriil sai Prantsusmaal müügiloa 2004. aastal ning seejärel lubati seda vastastikuse tunnustamise menetluse tulemusena müüa teistes liikmesriikides [19].

3. Perindopriiliga seotud patendivaidlused ja perindopriili geneeriliste versioonide turule laskmine

21. Aastatel 2003–2009 oli Servier üks pool hulgas perindopriiliga seotud vaidlustes nii Euroopa Patendiametis kui ka liikmesriikide kohtutes. Peamiselt oli tegemist esialgse õiguskaitse taotluste ja patendiga 947 seotud menetlustega, mis toimusid erinevates liikmesriikides Servier' ning rea perindopriili geneerilise versiooni turulelaskmise ettevalmistamisega tegelenud geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute vahel [20].

a) Vaidlused Euroopa Patendiametis

22. Kõigepealt esitasid kümme geneerilisi ravimeid tootvat äriühingut, sealhulgas Niche, Teva ja Lupin, 2004. aastal Euroopa Patendiametile patendi 947 suhtes vastulause selle tervikuna tühistamiseks, tuginedes uudsuse ja leiutustegevuse puudumisele ning leiutise kirjelduse ebapiisavusele [21].

23. 27. juulil 2006 kinnitas Euroopa Patendiameti vastulausete osakond pärast Servier' algsesse patendinõudlusse tehtud väikeseid muudatusi patendi 947 kehtivust (edaspidi „Euroopa Patendiameti 27. juuli 2006. aasta otsus"). Üheksa äriühingut esitasid selle otsuse peale kaebuse, ent Krka ja Lupin loobusid kaebusest vastavalt 11. jaanuaril ja 5. veebruaril 2007 pärast kokkulepete sõlmimist Servier'ga. Euroopa Patendiameti tehniline apellatsioonikoda tühistas

16 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 5–8 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 94, 118 jj ning 124 jj.

17 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 8 ja vaidlusaluse otsuse põhjendus 120.

18 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 9 ja 10 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 8, 88 ja 218 jj.

19 Vaidlusaluse otsuse põhjendus 100.

20 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 11–27 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 129, 151 jj, 157 jj ning vaidlusaluse otsuse põhjendustes 156 ja 201 esitatud tabelid.

21 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 11 ja 12 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 158 jj.

6. mai 2009. aasta otsusega Euroopa Patendiameti 27. juuli 2006. aasta otsuse ja patendi 947 (edaspidi „Euroopa Patendiameti 6. mai 2009. aasta otsus"). Servier' taotlus selle otsuse uuesti läbi vaatamiseks jäeti 19. märtsil 2010 rahuldamata [22].

b) Vaidlused liikmesriikide kohtutes

24. Geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud vaidlustasid patendi 947 ka mõnede liikmesriikide kohtutes ning Servier esitas esialgse õiguskaitse taotlusi, mida mõnikord kroonis edu [23]. Enamik neist vaidlustest lõppes siiski Servier' ja geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute vaheliste kompromisside sõlmimise tõttu enne lõpliku otsuse tegemist patendi 947 kehtivuse kohta.

25. Selles kontekstis tuleb siiski ära märkida kaks vaidlust Servier' ja Apotexi vahel, kellest viimane oli ainus Ühendkuningriigis Servier'ga peetud vaidluste pooleks olnud geneerilisi ravimeid tootev äriühing, kellega Servier kompromissi ei sõlminud. Need kaks vaidlust, millest üks toimus Ühendkuningriigis ja teine Madalmaades, ei lõppenud kompromisside sõlmimisega ning tõid hiljem kaasa patendi 947 tühistamise.

26. Ühelt poolt esitas Servier Apotexi vastu, kes oli „riskantselt" Ühendkuningriigi turule lasknud ühe perindopriili geneerilise versiooni, 1. augustil 2006 High Court of Justice (England & Wales), Chancery Divisionile (patents court) (kõrge kohus (Inglismaa ja Wales), lordkantsleri kantselei osakond (patendiasju arutav kolleegium), Ühendkuningriik) patendist 947 tulenevate õiguste rikkumise hagi ning saavutas 8. augustil 2006 esialgse õiguskaitse kohaldamise. Apotexi poolt nimetatud patendi tühistamiseks esitatud vastuhagi alusel tühistati patent 947 6. juulil 2007 ja lõpetati esialgse õiguskaitse kohaldamine ning Apotex tuli turule perindopriili geneerilise versiooniga, mis avas Ühendkuningriigi turu geneerilistele ravimitele. 9. mail 2008 jättis apellatsiooniaste patendi 947 tühistamise kohta tehtud otsuse jõusse [24].

27. Teiselt poolt esitas Apotexi tütarettevõtja Katwijk Farma 13. novembril 2007 Madalmaade kohtule taotluse tühistada patendile 947 vastav Madalmaade patent ning lasi 13. detsembril 2007 turule oma geneerilise perindopriili, kuna Servier' esitatud esialgse õiguskaitse taotlus jäeti rahuldamata. Madalmaade kohus tühistas 11. juunil 2008 Madalmaade osas patendi 947 ühe samal ajal menetluses olnud hagi alusel, mille oli esitanud Teva filiaal Pharmachemie [25].

28. 2008. aasta mais lasi oma geneerilise perindopriili mitmes liikmesriigis turule üks teine geneeriliste ravimite tootja, Sandoz [26].

4. Käesolevas kohtuasjas käsitletavad patendivaidluste lahendamiseks sõlmitud kompromissid, mille Servier sõlmis geneerilisi ravimeid tootvate äriühingutega

29. Aastatel 2005–2007 sõlmis Servier kompromissid geneerilisi ravimeid tootvate äriühingutega Niche/Unichem, Matrix, Teva, Krka ja Lupin. Käesolev apellatsioonkaebus puudutab kokkuleppeid, mille Servier sõlmis Niche/Unichemi, Matrixi, Teva ja Lupiniga.

22 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 12 ja vaidlusaluse otsuse põhjendused 162–170 ja 962.

23 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 16–21 ja 24–27 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 171–202.

24 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 25 ja 26 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 175 jj.

25 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 27 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 193 jj.

26 Vaidlusaluse otsuse põhjendus 410.

a) Niche/Unichemi ja Matrixiga sõlmitud kokkulepped

30. Niche/Unichem ja Matrix tegid koostööd perindopriili geneerilise versiooni turule laskmiseks. Matrixil oli farmatseutilise toimeainega varustaja roll ning Nice/Unichem vastutasid müügilubade saamise ja lõpptoote turustamise eest [27].

31. Lisaks vastulausele, mille Niche oli esitanud Euroopa Patendiametile [28], toimus alates 25. juunist 2004 Servier' ja Niche'i vahel patente 339, 340, 341 ja 947 puudutav vaidlus High Court of Justice (England & Wales), Chancery Divisionis (patents court) (kõrge kohus (Inglismaa ja Wales), lordkantsleri kantselei osakond (patendiasju arutav kolleegium)). Kohtuistung selles menetluses oli määratud 7. ja 8. veebruarile 2005. Matrix oli sellesse menetlusse kaasatud, esitades oma seisukohad, ent endal tal Servier'ga vaidlust käimas ei olnud [29].

32. Servier sõlmis 8. veebruaril 2005 kaks kompromissi, neist ühe Niche/Unichemiga (edaspidi „Niche'i kokkulepe") ja teise Matrixiga (edaspidi „Matrixi kokkulepe"). Samal päeval sõlmis Niche litsentsi- ja tarnelepingu Biogaraniga, mis on Les Laboratoires Servier' 100-protsendiline tütarettevõtja.

33. Kokkulepped, mille Servier sõlmis Niche/Unichemi ja Matrixiga, hõlmasid kõiki riike, kus patendid 339, 340, 341 ja 947 välja antud olid, välja arvatud üks Euroopa Majanduspiirkonda (EMP) mitte kuuluv riik Matrixi kokkuleppe puhul. Kokkuvõttes [30] oli neis ette nähtud, et Niche/Unichem ja Matrix hoiduvad Servier' hinnangul patentidest tulenevaid õigusi rikkuva perindopriili tootmisest või tarnimisest ning Servier' patentide vaidlustamisest.

34. Vastutasuks võttis Servier kohustuse mitte esitada Niche/Unichemi ja Matrixi vastu patendist tulenevate õiguste rikkumise hagisid ning maksta ühelt poolt 11,8 miljonit naelsterlingit (GBP) Niche/Unichemile ja teiselt poolt 11,8 miljonit naelsterlingit Matrixile. Lisaks sellele võttis Niche Biogaraniga sõlmitud kokkuleppe kohaselt kohustuse anda Biogaranile üle kolme ravimit puudutavad toimikud, mis olid vajalikud müügilubade saamiseks, ning ühele neist ravimitest antud Prantsuse müügiloa. Vastutasuks pidi Biogaran maksma Niche'ile 2,5 miljonit naelsterlingit, mis ei kuulunud tagastamisele isegi juhul, kui Biogaran müügilubasid ei saa.

b) Tevaga sõlmitud kokkulepe

35. Lisaks vastulausele, mille Teva oli esitanud Euroopa Patendiametile [31], toimus alates 9. augustist 2005 Servier' ja Ivaxi vahel patenti 947 puudutav vaidlus Ühendkuningriigis, ent nad otsustasid siiski peatada menetluse kuni lõpliku otsuse tegemiseni Euroopa Patendiametis toimuvas vastulausemenetluses. Teva tütarettevõtja Pharmachemie esitas 15. augustil 2007 taotluse patendile 947 vastava Madalmaade patendi tühistamiseks, mis 11. juunil 2008 rahuldati [32].

36. Servier ja Teva sõlmisid 13. juunil 2006 üksnes Ühendkuningriiki hõlmava kompromissi (edaspidi „Teva kokkulepe"). See kokkulepe sõlmiti kolmeks aastaks võimalusega pikendada selle kehtivust veel kahe aasta võrra.

27 Vaidlusaluse otsuse põhjendus 423 jj.

28 Vt käesoleva ettepaneku punkt 22.

29 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 16 jj ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 483 jj.

30 Üksikasjalikku kirjeldust vt vaidlustatud kohtuotsuse punkt 29 jj ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 422 ja 546 jj.

31 Vt käesoleva ettepaneku punkt 22.

32 Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 20 ja 21 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 677. Vt Pharmachemiega toimunud vaidluse kohta ka käesoleva ettepaneku punkt 27.

37. Nimetatud kokkuleppe kohaselt võttis Teva kohustuse hankida Ühendkuningriigis turustamiseks mõeldud erbumiinperindopriili üksnes Servier'lt ning seda kolme aasta jooksul. Vastutasuks Servier'lt saadud 5 miljoni naelsterlingi suuruse makse eest võttis Teva kohustuse mitte müüa (muud kui Servier' tarnitud) geneerilist perindopriili ning mitte vaidlustada Servier' patente Ühendkuningriigis, samas ei olnud tal keelatud jätkata vaidlusaluseid patente puudutavat vastulausemenetlust Euroopa Patendiametis. Peale selle leppisid Servier ja Teva kokku Tevale kindlasummalise hüvitise maksmises perindopriili tarnimata jätmise korral alates 1. augustist 2006 ja selles, et sellisel juhul ei olnud Teval mingisugust õigust kompromissi lõpetamiseks. Pärast Euroopa Patendiameti 27. juuli 2006. aasta otsust, mis kinnitas patendi 947 kehtivust ja esialgset õiguskaitset, mida kohaldas High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (kõrge kohus (Inglismaa ja Wales), lordkantsleri kantselei osakond (patendiasju arutav kolleegium)) Apotexi vastu 8. augustil 2006 [33], kasutas Servier kindlasummalise hüvitise maksmise klauslit ning Teva sai Servier'lt perindopriili tarnimata jätmise eest 11 kuu jooksul 5,5 miljonit naelsterlingit. Summaks, mille Servier Tevale selle kompromissi alusel maksis, oli kokku seega 10,5 miljonit naelsterlingit [34].

38. Servier ja Teva sõlmisid 23. veebruaril 2007 Teva kokkuleppe lisa, kinnitades ainuõigusliku ostukohustuse tegelikku rakendamist ning leppides kokku, millisest kuupäevast võiks Teva alustada Servier' poolt tarnitava geneerilise perindopriili turustamist. Selleks kuupäevaks pidi olema kas Servier' poolt ühepoolselt kindlaks määratav kuupäev või patendi 947 tühistamise või kehtivuse lõppemise kuupäev või kuupäev, mil Apotex võiks pärast tema ja Servier' vahelise vaidluse lahendamist alustada geneerilise perindopriili turustamist Ühendkuningriigis [35]. Viimaks sisenes Teva Servier' tarnitud geneerilise perindopriiliga Ühendkuningriigi turule pärast seda, kui patent 947 Ühendkuningriigis Apotexiga toimunud vaidluse tulemusel 6. juulil 2007 tühistati [36].

c) Lupiniga sõlmitud kokkulepe

39. Lisaks vastulausele, mille Lupin oli esitanud Euroopa Patendiametile [37], esitas ta 18. oktoobril 2006 Ühendkuningriigi kohtule hagi nõuetega tühistada patendile 947 vastav Ühendkuningriigi patent ning tuvastada, et perindopriili geneeriline versioon, mida ta selles riigis turustama kavatses hakata, ei riku sellest patendist tulenevaid õigusi [38].

40. Servier ja Lupin sõlmisid 30. jaanuaril 2007 patendivaidluse lahendamiseks kompromissi, mis hõlmas kõiki riike peale ühe EMPsse mitte kuuluva riigi (edaspidi „Lupini kokkulepe").

41. Selle kokkuleppe kohaselt nõustus Lupin mitte müüma geneerilist perindopriili (kuni Servier' või kolmandate isikute poolt geneerilise perindopriili turule toomise või kuni Servier' patentide kehtivusaja lõppemise või tühistamiseni) ning mitte vaidlustama hulka Servier' patente. Kokkulepe nägi lisaks sellele ette, et pooled kasutavad „kõiki mõistlikke vahendeid", et sõlmida turustamiskokkulepe, mille kohaselt hakkab Servier pärast seda, kui tema ise või kolmandad isikud on geneerilise perindopriili turule toonud, tarnima perindopriili Lupinile. Sellist kokkulepet lõpuks ei allkirjastatud ning Lupin ei sisenenud perindopriili turule mitte kunagi.

33 Vt käesoleva ettepaneku punktid 23 ja 26.

34 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 37 jj ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 652 ning 741 jj.

35 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 42 ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 749 ja 770 jj.

36 Vt käesoleva ettepaneku punkt 26 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 776 jj.

37 Vt käesoleva ettepaneku punkt 22.

38 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 24 ning vaidlusaluse otsuse põhjendus 1013 jj.

42. Lisaks sellele sõlmisid Servier ja Lupin Lupini kokkuleppe raames intellektuaalomandi loovutamise lepingu ja litsentsilepingu. Nende lepingute kohaselt maksis Servier Lupinile 40 miljonit eurot viimase perindopriili puudutavate patenditaotluste ostu eest ning Lupin sai müüdud taotluste kohta omakorda litsentsi [39].

B. Vaidlusalune otsus

43. Komisjon võttis 9. juulil 2014 vastu vaidlusaluse otsuse [40].

44. Käesoleva apellatsioonkaebuse seisukohast asjasse puutuvas osas asus komisjon seisukohale, et kokkulepete näol, mille Servier Niche/Unichemi, Matrixi, Teva ja Lupiniga sõlmis, oli tegemist eesmärgil ja tagajärjel põhinevate konkurentsipiirangutega.

45. Lisaks sellele asus komisjon ka seisukohale, et kokkulepete näol, mille Servier sõlmis Krkaga, oli tegemist eesmärgil ja tagajärjel põhineva konkurentsipiiranguga ning et Servier oli rikkunud ELTL artiklit 102, töötades välja ja rakendades eelkõige tehnoloogia omandamise ja kompromisside sõlmimise teel turult väljatõrjumise strateegiat, mis hõlmas perindopriili preparaadi turgusid Prantsusmaal, Madalmaades, Poolas ja Ühendkuningriigis ning perindopriili farmatseutilise toimeaine tehnoloogiaturgu.

46. Seetõttu leidis komisjon, et Servier oli rikkunud ELTL artikleid 101 ja 102, ning määras talle nende rikkumiste eest trahvid.

C. Vaidlustatud kohtuotsus

47. Hagiavaldusega, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 21. septembril 2014, esitas Servier hagi vaidlusaluse otsuse tühistamiseks. Üldkohtus astus Servier' nõuete toetuseks menetlusse European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations (Euroopa Ravimitootjate Organisatsioonide Liit (EFPIA)).

48. Vaadates kohtuasja läbi laiendatud koosseisus, tühistas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsusega 1) vaidlusaluse otsuse artikli 4 (kus tuvastati, et Krkaga kokkulepete sõlmimisega rikkus Servier ELTL artiklit 101), 2) vaidlusaluse otsuse artikli 6 (kus tuvastati, et Servier rikkus ELTL artiklit 102) ning 3) vaidlusaluse otsuse artikli 7 lõike 4 punkti b ja lõike 6 (kus määrati Servier'le nende kahe rikkumise eest trahvid).

49. Teiseks Üldkohus 4) vähendas vaidlusaluse otsuse artiklis 2 osutatud Matrixiga sõlmitud kokkuleppe eest Servier'le vaidlusaluse otsuse artikli 7 lõike 2 punktis b määratud trahvisummat. Kolmandaks Üldkohus 5) jättis hagi ülejäänud osas rahuldamata ning neljandaks 6) ja 7) jättis Servier', komisjoni ja EFPIA kohtukulud nende endi kanda.

III. Menetlus Euroopa Kohtus ja poolte nõuded

50. Servier esitas 28. veebruari 2019. aasta dokumendiga vaidlustatud kohtuotsuse peale apellatsioonkaebuse, milles esitatud nõudeid toetas jätkuvalt EFPIA.

39 Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 52 jj ning vaidlusaluse otsuse põhjendused 975 ja 1037 jj.

40 Vt käesoleva ettepaneku 5. joonealune märkus.

51. Samal ajal esitasid teised vaidlusaluse otsuse adressaadid, kes Üldkohtus kaotasid, samuti apellatsioonkaebused Üldkohtu otsuste peale, millega nende hagid kõnealuse otsuse peale rahuldamata jäeti, komisjon aga esitas apellatsioonkaebuse Üldkohtu otsuse peale osas, millega tühistati need osad vaidlusalusest otsusest, mis puudutasid Krkaga sõlmitud kokkuleppeid ja ELTL artiklit 102[41].

52. 22. mai 2019. aasta dokumendiga taotles Ühendkuningriik luba astuda käesolevas kohtuasjas menetlusse komisjoni nõuete toetuseks. Menetlusse astumiseks anti luba Euroopa Kohtu presidendi 16. juuni 2019. aasta otsusega.

53. Servier palub Euroopa Kohtul:

– esimese võimalusena, lähtudes esimesest kuni viiendast väitest, millega vaidlustatakse ELTL artikli 101 rikkumise esinemine:

  – tühistada vaidlustatud kohtuotsuse resolutsiooni punktid 4, 5 ja 6;

  – tühistada vaidlusaluse otsuse artikli 1 punkt b, artikli 2 punkt b, artikli 3 punkt b ja artikli 5 punkt b ning sellest tulenevalt artikli 7 lõike 1 punkt b, lõike 2 punkt b, lõike 3 punkt b ja lõike 5 punkt b või vastasel juhul saata kohtuasi asjasse puutuvate kokkulepete tagajärgede osas uue otsuse tegemiseks tagasi Üldkohtule;

– teise võimalusena, lähtudes kuuendast väitest:

  – tühistada vaidlustatud kohtuotsuse resolutsiooni punktid 4 ja 5 osas, milles on jäetud muutmata komisjoni seisukohad, mis puudutavad erinevate rikkumiste esinemist ning kumulatiivseid trahve Niche'i ja Matrixi kokkulepete puhul, ning sellest tulenevalt tühistada vaidlusaluse otsuse artikli 1 punkt b, artikli 2 punkt b, artikli 7 lõike 1 punkt b ja lõike 2 punkt b;

– kolmanda võimalusena:

  – tühistada vaidlustatud kohtuotsuse resolutsiooni punktid 4 ja 5 ning vaidlusaluse otsuse artikli 7 lõike 1 punkt b, lõike 2 punkt b, lõike 3 punkt b ja lõike 5 punkt b, lähtudes seitsmenda väite esimesest ja teisest osast, millega vaidlustatakse kõigi trahvide määramise põhimõte ja summa;

  – tühistada vaidlustatud kohtuotsuse resolutsiooni punkt 5 ning vaidlusaluse otsuse artikli 5 punkt b ja artikli 7 lõike 5 punkt b, lähtudes viienda väite neljandast osast, mis puudutab väidetava rikkumise kestust ning Servier' ja Lupini vahel sõlmitud kokkuleppega seotud trahvi suuruse arvestamist, ning sellest tulenevalt määrata täielikku pädevust teostades kindlaks trahvisumma.

– Igal juhul:

  – mõista kohtukulud välja komisjonilt.

[41] Vt käesoleva ettepaneku 4. joonealune märkus.

54. EFPIA palub Euroopa Kohtul:

– tühistada vaidlustatud kohtuotsuse resolutsiooni punktid 4, 5 ja 6,

– tühistada vaidlusaluse otsuse artikli 1 punkt b, artikli 2 punkt b, artikli 3 punkt b ja artikli 5 punkt b ning sellest tulenevalt ka artikli 7 lõike 1 punkt b, lõike 2 punkt b, lõike 3 punkt b ja lõike 5 punkt b või vastasel juhul saata kohtuasi asjasse puutuvate kokkulepete tagajärgede osas uue otsuse tegemiseks tagasi Üldkohtule ning

– mõista käesoleva menetluse ja esimeses kohtuastmes toimunud menetlusega seotud kulud välja komisjonilt.

55. Komisjon palub Euroopa Kohtul:

– jätta hagi rahuldamata ja

– mõista komisjoni poolt nii Üldkohtus kui ka Euroopa Kohtus kantud kulud välja hagejatelt.

56. Ühendkuningriik toetab komisjoni nõudeid.

57. Euroopa Kohus tegi 13. septembril 2021 pooltele ettepaneku esitada oma seisukohad kohtuotsuse Generics (UK) jt ning kohtuotsuste Lundbeck *vs.* komisjon [42] rühma kohta.

58. Vaidlusalust otsust puudutava Üldkohtu kaheksa kohtuotsuse peale esitatud üheksa apellatsioonkaebuse poolte seisukohad ja nende vastused Euroopa Kohtu küsimustele kuulati ära ühisel kohtuistungil, mis toimus 20. ja 21. oktoobril 2021.

IV. Hinnang

59. Servier leiab, et Üldkohus on ekslikult nõustunud komisjoni seisukohaga, et Niche/Unichemi, Matrixi, Teva ja Lupini kokkulepete näol on tegemist ELTL artikli 101 rikkumisega ning et komisjon võis nende rikkumiste eest määrata Servier'le trahvid.

60. Servier on oma argumendid esitanud seitsme väitena, millest kuus esimest puudutavad rikkumiste tuvastamist (A) ja seitsmes puudutab trahve (B).

A. Rikkumise tuvastamine

1. Servier' argumentatsiooni struktuur ja vastuvõetavus

61. Kahe esimese väite raames heidab Servier Üldkohtule üldiselt ette õigusnormi rikkumisi kokkulepete konkurentsivastase eesmärgi (esimene väide) ning pooltevahelise potentsiaalse konkurentsi (teine väide) analüüsimisel.

[42] 25. märtsi 2021. aasta kohtuotsused Lundbeck *vs.* komisjon; Sun Pharmaceutical Industries ja Ranbaxy (UK) *vs.* komisjon (C-586/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:241); Generics (UK) *vs.* komisjon (C-588/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:242); Arrow Group ja Arrow Generics *vs.* komisjon (C-601/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:244); Xellia Pharmaceuticals ja Alpharma *vs.* komisjon (C-611/16 P, EU:C:2021:245) ning Merck *vs.* komisjon (C-614/16 P, ei avaldata, EU:C:2021:246).

62. Edasi osutab Servier kolmandas kuni viiendas väites sellistele õigusnormide rikkumistele seoses iga kõnealuse kokkuleppega ehk seoses Niche'i ja Matrixi kokkuleppega (kolmas väide), Teva kokkuleppega (neljas väide) ja Lupini kokkuleppega (viies väide). Viienda väite kolmandas osas leiab Servier lisaks, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise lõppemise aja kindlaksmääramisel.

63. Kuuendas väites tugineb Servier teise võimalusena sellele, et Üldkohus on rikkunud õigusnorme, kui ta kvalifitseeris Niche'i ja Matrixi kokkulepped erinevate rikkumistena.

64. Komisjon leiab esmalt, et esimene ja teine väide on osaliselt vastuvõetamatud, kuivõrd Servier kritiseerib seal teoreetiliselt ja abstraktselt vigu, mille Üldkohus väidetavalt on teinud, seostamata neid vaidlustatud kohtuotsuse konkreetsete punktidega. Lisaks sellele kordab Servier argumente, mille ta esitas juba Üldkohtus ja mille viimane tagasi lükkas, selgitamata, millise vea Üldkohus on teinud neid tagasi lükates.

65. Ühe osa Servier' esitatud argumentidega seoses on see kriitika põhjendatud ning seda mitte üksnes esimese ja teise väite, vaid ka kolmanda, neljanda ja viienda väite puhul. Ühes osas oma argumentidest on Servier tõepoolest esitanud üldisi põhjendusi ja loetlenud üles suure hulga vaidlustatud kohtuotsuse punkte, mis on väidetavalt väärad, põhjendamata, kuidas Üldkohus on neis punktides konkreetselt õigusnormi rikkunud. Samamoodi on Servier mitmes oma apellatsioonkaebuse punktis piirdunud üksnes Üldkohtus juba esitatud argumentide kordamisega ning viitamisega enda poolt Üldkohtule esitatud kirjalikele avaldustele ja nende arvukatele lisadele.

66. Sellegipoolest, nagu komisjon ka ise möönab, siis kui need tõesti vastuvõetamatud mõttearendused kõrvale jätta, nähtub Servier' poolt erinevate väidete raames esitatud argumente koos vaadeldes, et Servier on potentsiaalset konkurentsi ja kokkulepete konkurentsivastast eesmärki puudutavate Üldkohtu hinnangutega seotud üldised etteheited sidunud Üldkohtu hinnangutega teatud hulgale aspektidele, mis puudutavad Servier' suhteid asjasse puutuvate geneerilisi ravimeid tootvate äriühingutega ning nendega sõlmitud konkreetseid kokkuleppeid. Selles kontekstis on Servier kindlaks määranud, milliseid kohtuotsuse põhjendusi ta vaidlustab ning millised on neis põhjendustes väidetavalt tehtud vead.

67. Nende argumentide esitamine apellatsioonkaebuse erinevates kohtades muudab argumentatsiooni käsitlemise mõistagi keeruliseks. Nii tuleb potentsiaalse konkurentsiga seoses koos vaadelda teist väidet ning kolmanda, neljanda ja viienda väite esimest osa. Samamoodi tuleb kokkulepete konkurentsivastase eesmärgiga seoses lähtuda esimesest väitest ning kolmanda, neljanda ja viienda väite teisest osast. Selliselt vaadeldes on aga siiski võimalik tuvastada, milles seisneb Servier' poolt vaidlustatud kohtuotsuse pihta suunatud konkreetne kriitika, ning vastavas osas tuleb Servier' argumendid vastuvõetavaks lugeda. Seetõttu leiab edaspidi erinevate Servier' väidete analüüsimisel käsitlemist see osa tema argumentidest, mis on vastuvõetav, kusjuures tuleb täpsustada, et sageli jääb see argumentatsioon hallile alale õigusliku kvalifitseerimise ja faktiliste asjaolude hindamise vahel.

68. Olles need täpsustused teinud, tuleb kõigepealt käsitleda Servier' argumente, mis puudutavad potentsiaalset konkurentsi (2), ja seejärel minna nende argumentide kallale, mis puudutavad kokkulepete konkurentsivastast eesmärki (3), Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise aega (4) ning viimaks ühelt poolt Niche'i kokkuleppe ja teiselt poolt Matrixi kokkuleppe kvalifitseerimist erinevate rikkumistena (5).

2. Potentsiaalne konkurents (teine väide ning kolmanda, neljanda ja viienda väite esimene osa)

69. Servier leiab esmalt, et kui Üldkohus käsitles küsimust, kas Servier ja geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud olid kokkulepete sõlmimise ajal potentsiaalsed konkurendid, tegi Üldkohus kolm viga. Üldkohus ei võtnud nõuetekohaselt arvesse patentide ulatust (a), leidis ekslikult, et geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute ettevalmistavad sammud kinnitasid nende tegelikku võimekust turule siseneda (b), ning pööras ümber tõendamiskoormise (c). Järgmiseks püüab Servier näidata, kuidas need vead tingisid väära hinnangu andmise tema konkurentsisuhtele iga asjasse puutuva geneerilisi ravimeid tootva äriühinguga (d).

a) Patentide ulatus potentsiaalse konkurentsi käsitluses

70. Servier leiab kõigepealt, et Üldkohus on eiranud patentide ulatust, jättes geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute kiiresti turule sisenemise võimekust analüüsides tähelepanuta patentidega seotud takistused. Ka enne otsuse tegemist patendi kehtivuse ja selle kohta, kas geneeriline ravim rikub sellest tulenevaid õigusi, võib patent, mida tajutakse tugevana, aga ka geneeriliste ravimite tootjatel turule sisenemist keelavad esialgse õiguskaitse meetmed, mõjutada selliste äriühingute võimekust turule siseneda.

71. Siinkohal tuleb tähele panna, et kontrollimaks, kas kokkuleppe pooleks olev ettevõtja on teataval turul potentsiaalne konkurent, on oluline kontrollida, ega sellel turul ei esine sinna sisenemiseks ületamatuid takistusi [43] ning kas kõnealuse kokkuleppe puudumise korral oleks olnud tegelik ja konkreetne võimalus, et kõnealune ettevõtja siseneb sellele turule ja konkureerib seal tegutsevate ettevõtjatega. Seda tuleb kontrollida, lähtudes majanduslikust ja õiguslikust kontekstist, milles asjaomane kokkulepe on sõlmitud [44].

72. Hinnates potentsiaalset konkurentsi ühelt poolt üldkasutatavaks muutunud toimeaine valmistamisprotsessi hõlmava patendi omaniku ning teiselt poolt seda toimeainet sisaldavate geneeriliste ravimitega turule siseneda soovivate äriühingute vahel, kes on sõlminud sellised kokkulepped nagu käesolevas asjas käsitletavad, ei saa muidugi tähelepanuta jätta kõnealuseid patente, mis on vaieldamatult kõnealuse majandusliku ja õigusliku konteksti osaks [45].

73. Selle konteksti puhul tuleb aga samuti arvesse võtta seda, et valmistamisprotsessi patendi kehtivuse eeldamine ei ole sama mis õigusvastasuse eeldamine geneeriliste versioonide puhul, mille kohta patendiomanik leiab, et need rikuvad patendist tulenevaid õigusi. Vastupidi, sellised vaidlused, mis puudutavad nii protsessipatentide kehtivust kui ka seda, kas geneerilised ravimid rikuvad neist patentidest tulenevaid õigusi, ehk küsimust, kas need on valmistatud endiselt patendikaitse all olevate protsesside teel, on tavalised või lausa kaudne tõend pooltevahelise potentsiaalse konkurentsisuhte olemasolu kohta [46].

43 20. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus Toshiba Corporation *vs.* komisjon (C-373/14 P, EU:C:2016:26, punktid 31, 32 ja 34); kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 45) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 57); vt ka 28. juuni 2016. aasta kohtuotsus Portugal Telecom *vs.* komisjon (T-208/13, EU:T:2016:368, punkt 181) ja Telefónica *vs.* komisjon (T-216/13, EU:T:2016:369, punkt 221).

44 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 36, 37 ja 39) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 55).

45 Vt kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 50) ning minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punkt 83).

46 Vt kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 48, 49, 51 ja 52) ning minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punktid 67–85).

74. Sellest järeldub, et sellistel asjaoludel ei saa üldkasutatavaks muutunud toimeaine valmistamise protsessi kaitsva patendi olemasolu iseenesest pidada ületamatuks takistuseks seda toimeainet sisaldavate geneeriliste ravimite turule sisenemisel [47].

75. Hindamaks potentsiaalse konkurentsi olemasolu sellise patendi omaniku ja geneeriliste ravimitega turule siseneda soovivate äriühingute vahel, kes on sõlminud sellised kokkulepped nagu käesoleval juhul käsitletavad, tuleb nimelt vastata küsimusele, kas neil äriühingutel olid kõnealuste patendiõiguste olemasolust hoolimata tegelikud ja konkreetsed võimalused kokkulepete sõlmimise ajal turule siseneda. Selliste võimaluste olemasolu saab tõendada omavahel kooskõlas olevate kaudsete tõendite kogum, mis puudutab eelkõige geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute tehtud ettevalmistusi ning seda, kuidas tajusid olukorda nii nemad kui ka patendiomanik [48].

76. Vastupidi Servier' väidetule on Üldkohus aga käesoleval juhul sellise analüüsi vaidlustatud kohtuotsuse punktis 432 ja sellele järgnevates punktides (seoses Niche/Unichemiga), punktis 579 ja sellele järgnevates punktides (seoses Tevaga) ning punktis 718 ja sellele järgnevates punktides (seoses Lupiniga) nõuetekohaselt läbi viinud. Üldkohus on hoolikalt hinnanud, kas neil äriühingutel olid tegelikud ja konkreetsed võimalused turule siseneda hoolimata takistustest, mis hõlmasid lisaks Servier' patentidele ka nende endi toodete arendamisega seotud tehnilist laadi takistusi ning neile toodetele müügilubade saamisega seotud õigusnormidest tulenevaid takistusi.

b) Analüüs, mis puudutab geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute tegelikke ja reaalseid võimalusi takistustest hoolimata turule siseneda

77. Eeltoodust tuleneb, et Üldkohus ei ole – nagu Servier väidab – lähtunud kontrollimisel üksnes puhtalt teoreetilisest kavatsusest siseneda turule kindlaks määramata ajalises perspektiivis. Kaugel sellest, et Üldkohus oleks lähtunud puhtalt hüpoteetilisest turule sisenemise võimalusest, on ta, vastupidi, hinnanud seda, kas nende geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute poolt astutud konkreetsed sammud kinnitavad nende tegelikke ja konkreetseid võimalusi Servier' patentide olemasolust hoolimata turule siseneda. Seejuures on Üldkohus tuginenud objektiivsetele asjaoludele, mille esinemist ei ole Servier kahtluse alla seadnud, nagu eelkõige juba tehtud investeeringud, müügilubade saamiseks astutud sammud ning kaubanduspartneritega sõlmitud lepingud.

78. Erinevatest seda puudutavatest Servier' kriitilistest märkustest ei nähtu, et Üldkohus oleks selle hinnangu andmisel õigusnorme rikkunud.

1) Potentsiaalsete turule sisenejate väljatõrjumise kokkuleppe olemasolu

79. Alustuseks on Euroopa Kohus vastupidi Servier' väidetule sõnaselgelt tõdenud, et sellises olukorras nagu käesoleval juhul on asjaolu, et ettevõtjad on sõlminud omavahel kokkuleppe, mille eesmärk on jätta üks neist turult välja, mitte üksnes tugev kaudne tõend, vaid „kõige tugevam tõend" nendevahelise konkurentsisuhte olemasolu kohta. Sellekohaseks kaudseks tõendiks on ka asjaolu, et originaalravimite tootja kannab geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule üle väärtusi vastutasuks selle eest, et viimane lükkab turule sisenemist edasi. See kavatsus näitab tegelikult,

47 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 46) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 58).

48 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 42–44, 46, 50 ja 55–57) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 57, 74–76 ja 88); vt ka minu ettepanekud kohtuasjades Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punktid 83 ja 86–88) ning Lundbeck *vs.* komisjon (C-591/16 P, EU:C:2020:428, punktid 59, 78 ja 79).

kuidas tajub originaalravimite tootja ohtusid, mida asjaomane geneerilisi ravimeid tootev äriühing kujutab tema ärihuvidele, ja see arusaam on potentsiaalse konkurentsi olemasolu hindamise seisukohast asjasse puutuv [49].

80. See on lihtsalt loogiline, kuna sellised asjaolud toetavad just seisukohta, et asjaomasel geneerilisi ravimeid tootval äriühingul on tegelikud ja konkreetsed võimalused turule siseneda ning et ta ei põrku ületamatutele takistustele. Ei ole nimelt usutav, et kui geneerilisi ravimeid tootev äriühing ei ole võimeline turule sisenema ega kujuta endast seega ohtu originaalravimite tootja jaoks, sõlmiks viimane temaga kokkuleppe, mille eesmärk on raha maksmise teel tema turult eemale jätmine. Hinnangu andmisel ettevõtjate vahelise potentsiaalse konkurentsisuhte olemasolule tuleb neid kaudseid tõendeid niisiis arvesse võtta samas hindamise etapis ja samamoodi nagu geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute tegelikke ja konkreetseid võimalusi turule siseneda ning ületamatute takistuste puudumist. Kõigi nende asjaolude näol koosmõjus on tõepoolest tegemist kaudsete tõendite kogumiga, millele komisjon saab tugineda, tõendamaks potentsiaalse konkurentsi olemasolu ettevõtjate vahel, kellest üks juba tegutseb turul, kuhu teised püüavad siseneda.

81. Seetõttu ei ole kuidagi väär vaidlustatud kohtuotsuse punktis 450 kajastuv Üldkohtu seisukoht, et Servier' ja geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute vahel vaidlusaluste kokkulepete sõlmimine oli nende ettevõtjate vahelisele potentsiaalsele konkurentsile hinnangu andmise seisukohast asjasse puutuv asjaolu.

2) Geneerilisi ravimeid tootvate ettevõtjate ettevalmistused ja nende tahe takistused ületada

82. Vastupidi Servier' väidetele kinnitab turule sisenemiseks tegelike ja reaalsete võimaluste olemasolu järgmisena see, et kokkulepete sõlmimise ajaks olid geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud teinud piisavalt ettevalmistusi, mis võimaldasid neil turule siseneda piisavalt kiiresti, et avaldada originaalravimite tootjale konkurentsisurvet. Need ettevalmistused annavad kinnitust nende äriühingute kindlast pühendumisest ning nende võimekusest siseneda teatavat üldkasutatavaks muutunud toimeainet sisaldava ravimi turule isegi olukorras, kus originaalravimite tootjal on protsessipatendid [50].

83. Nagu Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 384, 444, 458 ja 728 õigesti osutas, on ettevõtja tahe turule siseneda selles kontekstis teguriks, mis saab toetada järeldust, et tal on selleks vajalik võimekus [51]. Seega ei saa Servier' väita, et Üldkohus on teinud vea hinnangu andmisel sellele, kuidas geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud tajusid patentidega seotud riske. Peale selle nähtub vaidlustatud kohtuotsuse nendest punktidest, punktist 445 ja sellele järgnevatest punktidest ning punktist 729 ja sellele järgnevatest punktidest, et Üldkohus on sedastanud, et isegi kui kõrvale heita asjaolud, millele tuginedes soovis komisjon tõendada, et geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud uskusid patendivaidluste soodsasse lõpptulemusse, annavad nende äriühingute poolt tehtud tehnilised ja vaidlustamist puudutavad ettevalmistused siiski tunnistust nende tahtest turule siseneda.

49 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 55–57); kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 57 ja 78) ning 20. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus Toshiba Corporation *vs.* komisjon (C-373/14 P, EU:C:2016:26, punktid 33 ja 34).

50 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 43 ja 44) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 57).

51 Kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 74 ja 75).

84. Erinevalt Servier' öeldust on Üldkohus õigesti leidnud, et need ettevalmistused näitavad, et patentidega seotud, õigusnormidest tulenevad ja tehnilist laadi takistused turule sisenemisele neid äriühinguid ei heidutanud ning nad olid kindlalt pühendunud nende ületamisele.

3) Mitmete takistuste olemasolu

85. Servier leiab siiski, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi, käsitledes eraldi ja mitte koosmõjus neid patentidega seotud, tehnilist laadi, õigusnormidest tulenevaid ja finantsalaseid takistusi, millega geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud ning konkreetsemalt Niche ja Matrix silmitsi seisid. Isegi kui eraldivõetuna ei olnuks iga raskus ületamatu, ei tähenda see, et neil äriühingutel olnuks võimekus ületada kõik need raskused.

86. Komisjoni hinnangul seda argumenti esimeses kohtuastmes ei esitatud, mistõttu on see vastuvõetamatu. Servier võib sellele siiski apellatsioonkaebuses tugineda niivõrd, kuivõrd kõnealune argument täiendab Üldkohtus esitatud väidet ja kritiseerib ELTL artikli 101 kohaldamist Üldkohtu poolt[52].

87. Sisuliselt ei saa selle argumendiga siiski nõustuda.

88. Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsuse punktis 442 ja sellele järgnevates punktides (seoses Niche/Unichemiga), punktis 589 ja sellele järgnevates punktides (seoses Tevaga) ning punktis 726 ja sellele järgnevates punktides (seoses Lupiniga) hoolikalt ja üksikasjalikult analüüsinud erinevaid patentidega seotud, tehnilisi, õigusnormidest tulenevaid ja finantsalased takistusi, millega need äriühingud Servier' hinnangul oma toodetega turule tulemist ette valmistades silmitsi seisid. Selle analüüsi käigus on Üldkohus sedastanud, et ettevalmistused, mida need äriühingud pidevalt nende raskustega toime tulemiseks tegid, näitavad, et viimaste puhul ei olnud tegemist ületamatute takistustega, mis oleksid sellise turule sisenemise võimatuks muutnud.

89. Seejuures on Üldkohus tuginenud suurele hulgale faktilistele asjaoludele, mida Servier ei ole vaidlustanud.

90. Neil asjaoludel ei saa Servier väita, et Üldkohus ei ole hinnanud erinevaid takistusi kogumis.

91. Nagu komisjon õigesti leiab, ei ole Servier selgitanud, miks või kuidas oleksid need takistused kogumis saanud osutuda ületamatuks, samas kui Üldkohus on õigusnormi rikkumata analüüsinud, et geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud olid valmis neid üksikuna võttes ületama. Liiati ei ole Servier selgitanud, milles see analüüs oleks pidanud seisnema ja mille poolest oleks see erinenud Üldkohtu läbi viidud analüüsist.

92. Veelgi enam, komisjonil on õigus, kui ta väidab, et valiski nimelt „tervikpildist lähtuva" lähenemisviisi, näidates, kuidas olid geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud ja eelkõige Niche teinud ettevalmistusi küsimustes, mis puudutasid patente (vaidlustamine), tehnilisi küsimusi (tehniliste takistuste lahendamine), õiguslikku regulatsiooni (suhtlemine liikmesriikide asutustega müügilubade saamiseks) või rahastamist (kontaktid emaettevõtjaga toetuse saamiseks). Peale selle ei ole Üldkohus piirdunud vaid komisjoni poolt esile toodu põhjendatuse kontrollimisega, vaid analüüsinud lisaks ka nende küsimuste vastastikust mõju, lükates näiteks

[52] 14. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Deutsche Telekom *vs.* komisjon (C-280/08 P, EU:C:2010:603, punkt 25) ja 10. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Areva jt *vs.* komisjon (C-247/11 P ja C-253/11 P, EU:C:2014:257, punkt 114).

vaidlustatud kohtuotsuse punktis 494 tagasi Servier' väited, mille kohaselt ei oleks Niche'i finantsraskused võimaldanud tal toime tulla patendivaidlustega lahutamatult seotud kohtukuludest ja hüvitamiskohustusest tulenevate riskidega.

93. Seega tuleb tagasi lükata ka etteheide, mis puudutab geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute turule sisenemise takistuste kogumis analüüsimata jätmist.

c) Tõendamiskoormise jaotus

94. Servier väidab, et Üldkohus, olles leidnud, et need ettevalmistused on piisavad, tõendamaks geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute tegelikke ja konkreetseid võimalusi turule sisenemiseks, nõudis, et Servier esitaks selle ümberlükkamiseks tõendid selle kohta, et turule sisenemine oleks põrkunud ületamatute takistustega. See tähendab aga nõuet tõendada negatiivset asjaolu (*probatio diabolica*). Nii pööras Üldkohus tõendamiskoormise ümber ja rikkus põhimõtet, mille kohaselt lasub komisjonil kohustus tõendada, et geneerilisi ravimeid tootvatel äriühingutel oli tegelik ja konkreetne võimalus turule siseneda.

95. See argument on täiesti alusetu.

96. Nagu Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 386 õigesti leidis, on mõistagi tõsi, et konkurendi tegelike ja konkreetsete turule sisenemise võimaluste olemasolu tõendamise kohustus lasub komisjonil. Nagu aga Üldkohus samas punktis õigesti märkis, on komisjon juhul, kui ta kogus kooskõlaliste kaudsete tõendite kogumi, mis kinnitab ettevalmistuste tegemist kõnealuse toote tootmiseks ja turustamiseks piisavalt lühikese aja jooksul, et avaldada survet turul juba tegutsevale ettevõtjale, tuvastanud tehnilisi, õiguslikke, ärilisi või finantsraskusi kinnitavate vastupidiste tõendite puudumise korral selliste võimaluste olemasolu konkreetsel juhul piisava tõsikindlusega.

97. Vastupidi Servier' arvamusele on selline tõendamiskoormise jaotus täielikult kooskõlas liidu konkurentsiõiguse rikkumisi puudutavas Euroopa Kohtu kohtupraktikas kindlalt kehtestatud põhimõtetega. On tõsi, et seetõttu on komisjon kohustatud tõendama tuvastatud rikkumisi ja esitama tõendeid, mis õiguslikult piisavalt tõendavad rikkumise tunnusteks olevate asjaolude esinemist[53]. Selleks peab ta koguma piisavalt täpsed ja kokkulangevad tõendid, põhjendamaks kindlat veendumust, et väidetav rikkumine on aset leidnud[54]. Kui aga komisjon on sellised tõendid kogunud, tuleb asjaomastel ettevõtjatel ära näidata, et komisjoni poolt aluseks võetud tõendid ei ole rikkumise tunnusteks olevate asjaolude tõendamiseks piisavad[55].

[53] 17. detsembri 1998. aasta kohtuotsus Baustahlgewebe *vs.* komisjon (C-185/95 P, EU:C:1998:608, punkt 58) ja 22. novembri 2012. aasta kohtuotsus E.ON Energie *vs.* komisjon (C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkt 71).

[54] Vt selle kohta 28. märtsi 1984. aasta kohtuotsus Compagnie royale asturienne des mines ja Rheinzink *vs.* komisjon (29/83 ja 30/83, EU:C:1984:130, punkt 20) ning 31. märtsi 1993. aasta kohtuotsus Ahlström Osakeyhtiö jt *vs.* komisjon (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85–C-129/85, EU:C:1993:120, punkt 127).

[55] Vt selle kohta 6. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus BAI ja komisjon *vs.* Bayer (C-2/01 P ja C-3/01 P, EU:C:2004:2, punkt 63); 24. juuni 2015. aasta kohtuotsus Fresh Del Monte Produce *vs.* komisjon ja komisjon *vs.* Fresh Del Monte Produce (C-293/13 P ja C-294/13 P, EU:C:2015:416, punktid 135–140) ning 27. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus The Goldman Sachs Group *vs.* komisjon (C-595/18 P, EU:C:2021:73, punkt 92). Vt ka 16. juuni 2015. aasta kohtuotsus FSL jt *vs.* komisjon (T-655/11, EU:T:2015:383, punkt 181 ning seal viidatud kohtupraktika).

98. Seega, isegi kui seadusest tulenev tõendamiskoormis lasub nende põhimõtete kohaselt kas komisjonil või asjaomasel ettevõtjal, võivad ühe poole esitatud faktilised asjaolud kohustada teist poolt esitama selgitust või põhjendust, mille puudumisel võib järeldada, et tõendamiskoormis on täidetud [56].

99. Antud juhul tuleneb aga käesoleva ettepaneku punktides 70–93 ja 108–117 sisalduvast Servier' argumentide analüüsist nimelt, et Üldkohus ei teinud vigu, kinnitades, et komisjon oli piisavalt õiguslikult tõendanud, et geneerilisi ravimeid tootvatel äriühingutel olid kokkulepete sõlmimise ajal tegelikud ja konkreetsed võimalused turule sisenda. Seetõttu on Üldkohus õigesti leidnud, et neil asjaoludel tuli Servier'l esitada seda seisukohta ümber lükkavad tõendid [57].

100. Lähemalt vaadates on Servier käesoleval juhul oma argumentide esitamisel segamini ajanud eelkõige tegeliku ja potentsiaalse konkurentsi mõisted. Servier ei ole seega mõistnud, et potentsiaalse konkurentsi tõendamiseks peab komisjon tõendama üksnes seda, et geneerilisi ravimeid tootvatel ettevõtjatel olid tegelikud ja konkreetsed võimalused turule siseneda sellise aja jooksul, et nad saanuks originaalravimite tootjale konkurentsisurvet avaldada. Seevastu ei nõuta, et komisjon tõendaks kindlalt, et geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute meetmed on tegelikult edukad ja et nad tõepoolest sisenevad asjaomasele turule [58].

101. Samast loogikast lähtudes ei pea komisjon vastupidi Servier' väidetule tõendama, et geneerilisi ravimeid tootva äriühingu tehtud ettevalmistused oleksid tingimata päädinud turule sisenemisega „lühikese aja jooksul". Oluline on see, et need sammud annaksid tunnistust võimalusest siseneda turule konkurentsisurvet avaldada lubava aja jooksul. Kui sellised ettevalmistused, näiteks suhtlemine reguleeriva asutusega müügilubade saamiseks või ettevõtja pingutused geneerilise tootega seotud tehniliste takistuste ületamiseks, jätkuvad, siis tõendavad need võimalust siseneda turule konkurentsisurvet avaldada lubava aja jooksul. See on seda enam tõsi, kui potentsiaalse konkurentsi olemasolu kinnitavate kaudsete tõendite kogumis analüüsimisel põrkub kõnealuste ettevalmistuste tegemine tõenditega, mis kinnitavad seda, et originaalravimi tootja tajus geneerilisi ravimeid tootvaid äriühingud ohuna, näiteks asjaoluga, et ta püüab viimastega sõlmida kokkuleppeid nende turule sisenemise edasilükkamiseks [59].

102. Seetõttu ei saa Servier väita, et Üldkohus on teinud vea, leides vaidlustatud kohtuotsuse punktis 481, et komisjon jättis põhjendatult rahuldamata Servier' taotluse Niche'i või tema partnerite ja asjaomaste liikmesriikide turgu reguleerivate asutuste vahelise kirjavahetuse väljanõudmiseks. Ekslik on väita, et komisjon oleks nende asutuste poole pöördudes pidanud hindama Niche'i eduväljavaateid müügilubade saamisega seotud õigusnormidest tulenevate takistuste ületamisel.

103. Komisjon ei pea nimelt hindama seda, millised on geneerilisi ravimeid tootva äriühingu poolt liikmesriigi asutustele esitatud müügiloa taotluse eduväljavaated või selle menetluse tõenäoline tulemus. Piisab, kui ta näitab ära selle äriühingu konkreetsed ettevalmistused (müügiloa taotluse esitamine, kirjavahetus asjaomase turgu reguleeriva asutusega), selleks et saada müügiluba originaalravimi tootjale konkurentsisurve avaldamist võimaldava aja jooksul [60]. Seejuures ei

[56] 6. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus GlaxoSmithKline Services jt *vs.* komisjon jt (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, EU:C:2009:610, punkt 83); 1. juuli 2010. aasta kohtuotsus Knauf Gips *vs.* komisjon (C-407/08 P, EU:C:2010:389, punkt 80) ja 18. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Toshiba *vs.* komisjon (C-623/15 P, ei avaldata, EU:C:2017:21, punkt 52).

[57] Kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 78 ja 79).

[58] Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 38) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 63, 83 ja 84).

[59] Vt käesoleva ettepaneku punktid 75 ja 79–81.

[60] Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 44).

tõenda viivitus müügiloa saamisel kuidagi seda, et geneerilisi ravimeid tootev äriühing ei ole enam potentsiaalse konkurentsi allikas, eelkõige kui kõnealune äriühing astub, nagu käesoleval juhul käsitletavad äriühingud, samme viivituse tinginud probleemide lahendamiseks (vt käesoleva ettepaneku punkt 109).

104. Selles kontekstis ei saa tõendamiskoormise Servier' kahjuks ümberpööramist kinnitada ka argument, et parimad võimalused tõendamaks raskusi, millega geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud eelkõige müügiloa taotlemisel silmitsi seisid, on neil äriühingutel, mitte aga Servier'l. Sellekohane argumentatsioon lähtub nimelt samuti ekslikust eeldusest, et potentsiaalse konkurentsi tõendamiseks tuleb kindlalt tõendada, et geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute tehtud ettevalmistusi oleks krooninud edu, ning et selles kontekstis piisaks üksnes raskuste või viivituste tõendamisest selleks, et lükata ümber tõdemus, et potentsiaalne konkurents esines.

105. Nagu aga varem näidatud – ja vastupidi Servier' väidetule –, siis turgu reguleerivate asutustega asjaajamist jätkates ning võimalike raskuste tõttu sellest mitte loobudes tõestasid geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud jätkuvalt oma kindlat pühendumust ja võimekust turule siseneda. Seetõttu ei oleks nende geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute ja turgu reguleerivate asutuste vaheline kirjavahetus, isegi eeldusel, et see raskuste esinemist tõendaks, saanud ümber lükata tõdemust, et esines potentsiaalne konkurents.

106. Veelgi enam ja igal juhul tuleneb vaidlustatud kohtuotsuse punktist 481, et komisjonis toimunud haldusmenetluse käigus oli Servier'l võimalik tutvuda Niche'i esitatud tabeliga, kus oli selle kirjavahetuse sisu kokku võetud ning kust nähtus, et probleemid, mille liikmesriikide turgu reguleerivad asutused tuvastasid, ei takistanud Niche'il omapoolsete vastuste esitamist ega müügiloa menetluse jätkumist.

107. Seetõttu tuleb tagasi lükata ka argumentatsioon, mis puudutab tõendamiskoormise ümberpööramist ja hea halduse põhimõtte rikkumist.

d) Iga geneerilisi ravimeid tootvat äriühingut puudutavad täiendavad argumendid

108. Eeltoodud kaalutlustest lähtudes ei nähtu ka Servier' esitatud täiendavatest argumentidest, mis puudutavad iga asjasse puutuva geneerilisi ravimeid tootva äriühingu kvalifitseerimist potentsiaalse konkurendina, et Üldkohus oleks vääralt asunud seisukohale, et kokkulepete sõlmimise ajal olid need äriühingud teinud piisavaid ettevalmistusi selleks, et neil oleks võimalik Servier'le konkurentsisurve avaldamist võimaldava aja jooksul turule tulla.

1) Niche/Unichem ja Matrix

109. Vastupidi sellele, mida arvab Servier, on Üldkohus ühelt poolt õigesti leidnud, et sammud, mille Niche ja Matrix astusid tehniliste raskuste ületamiseks, muutes Matrixi toote valmimisprotsessi ja vormi, ning mida on kajastatud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 446 ja 447, ei näita kindlasti seda, et Servier' patendid olid ületamatuteks takistusteks, vaid kinnitavad vastupidi Niche'i ja Matrixi kindlat pühendumist ning võimekust siseneda turule neist patentidest hoolimata. See käib samamoodi ka geneerilise ravimi hilistes arenguetappides tehtud pingutuste ning aktiivse osalemise kohta müügiloa andmise menetluses (vaidlustatud kohtuotsuse punktid 459–480). Selles kontekstis ei väära müügiloa menetluses tekkinud viivitused kuidagi Niche'i ja Matrixi kvalifitseerimist potentsiaalseteks konkurentideks, sest nagu käesoleva

ettepaneku punktides 100–103 märgitud, siis selleks, et kvalifitseerida müügiloa saamiseks ettevalmistusi teinud äriühingud potentsiaalseteks konkurentideks, ei tule tõendada seda, et need ettevalmistused oleksid lõpule viidud soovitud ajaks või et neid oleks krooninud edu.

110. Teiselt poolt ei kinnita vastupidi Servier' väidetule vaidlustatud kohtuotsuse punktis 446 esitatud Üldkohtu põhjendused tõendite moonutamist. Niche'i ettevalmistused, millele osutatakse selles punktis ja mida Servier kahtluse alla seadnud ei ole, tõendavad Niche'i otsustavust ületada Servier' patentidega seotud takistused ning „avada uks" turule sisenemiseks, saavutades selle tuvastamise, et tema toode ei riku patendist tulenevaid õigusi, või patendi 947 tühistamise või kehtetuks tunnistamise. Vastupidi Servier' väidetule ei ole Üldkohus selles punktis käsitlenud küsimust, kas Niche tegutses „heas usus". Samuti ei ole Üldkohus käsitlenud sellega seoses Servier' poolt esile toodud asjaolusid (Niche'i keeldumine oma toote valmistamisprotsessi üksikasjaliku kirjelduse esitamisest, oma tehastes kohapealsete kontrollide võimaldamisest või oma tootenäidise esitamisest). Sõltumata sellest, et neile asjaoludele ei saaks esimest korda hinnangut anda apellatsioonimenetluses, tuleb igal juhul tõdeda, et need ei sea kahtluse alla kõnealuses punktis võetud Üldkohtu seisukohta ega kinnita mingisugust tõendite moonutamist.

2) Teva

111. Kõigepealt ei saa nõustuda Servier' kriitikaga, milles ta väidab, et vaidlustatud kohtuotsuse punktis 589 ja sellele järgnevates punktides on Üldkohus talle pannud vääralt kohustuse tõendada, et Teva turule sisenemine oleks põrkunud ületamatute takistustega. Nagu teiste geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute puhulgi, on Üldkohus nimelt pärast Servier' poolt esile toodud asjaolude üksikasjalikku käsitlemist tõdenud, et need asjaolud ei saa kahtluse alla seada komisjoni seisukohta, et Teva tehtud ettevalmistused kinnitavad viimase pühendumist ja võimekust turule pääseda.

112. Lisaks sellele ei ole Üldkohus ka – nagu Servier väidab – teinud viga, tõdedes vaidlustatud kohtuotsuse punktis 590 ja sellele järgnevates punktides, et esialgse õiguskaitse kohaldamise oht ei mõjutanud Teva tegelikke ja konkreetseid võimalusi turule siseneda, kuna ilmnenud asjaolud kinnitavad Teva tahet see risk võtta. Lisaks sellele on Servier piirdunud vaid üldise viitega Üldkohtus selles küsimuses esitatud argumentatsioonile, näitamata ära, milles seisnes Üldkohtu viga. Igal juhul aga, nagu Euroopa Kohus on leidnud, ei välista esialgse õiguskaitse kohaldamine kuidagi potentsiaalse konkurentsi olemasolu, kuna tegemist on ajutiste meetmetega, mis ei anna mingit eelhinnangut patendist tulenevate õiguste rikkumise hagi põhjendatusele[61].

113. Samamoodi ei nähtu vastupidi Servier' väidetule juba eespool käesoleva ettepaneku punktides 100–103 ja 109 esitatud põhjustel mis tahes viga vaidlustatud kohtuotsuse punktides 601–603 esitatud Üldkohtu arutluskäigus, mille kohaselt ei olnud müügiloa menetlustes tekkinud viivitused piisavad, välistamaks Teva kvalifitseerimist potentsiaalse konkurendina olukorras, kus viimane tegi pingutusi tekkinud raskuste ületamiseks. Liiati on Servier piirdunud viitamisega esimeses kohtuastmes esitatud hagiavaldusele ja selle lisadele, väites, et tõendid, mille ta Üldkohtule esitas, tõendavad, et need raskused mõjutasid Teva tegelikke ja konkreetseid võimalusi turule siseneda, esitamata seejuures neid tõendeid puudutavaid selgitusi ja näitamata ära, milles seisnes Üldkohtu viga nende hindamisel.

[61] Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 53).

114. Järgmisena, mis puudutab seda, et Üldkohus on Teva tootega seoses tekkinud tehniliste probleemide käsitlemisel väidetavalt tõendeid moonutanud, siis ei nähtu tõendite moonutamist ei Servier' väidetest ega neis osutatud kohtuotsuse punktidest. Esiteks leiab Servier, et Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsuse punktides 586 ja 609–612 moonutanud tõendeid, mis kinnitavad, et Teval ei olnud piisavat perindopriili laovaru, ent ei ole seejuures viidanud ühelegi tõendile, mida oleks moonutatud. Teiseks väidab Servier, et Üldkohus on moonutanud elektronkirja, mille Teva saatis Heterole 15. oktoobril 2007 ehk pärast Teva kokkuleppe sõlmimist ja milles ta märkis, et loobub oma toote turule laskmisest. See loobumine oligi aga kokkuleppes ette nähtud [62]. Seega ei näi Üldkohus kuidagi olevat moonutanud tõendeid, leides, et selle elektronkirja eesmärk oli kõnealuse kokkuleppe rakendamine.

115. Viimaks vastupidi Servier' poolt ette heidetule ei ole Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 610 keeldunud kokkuleppe sõlmimisega võrreldes hilisemate tõendite arvesse võtmisest, vaid piirdunud õigesti tõdemusega, et kirjavahetus, mis kajastab seda, kuidas Teva tajus pärast kokkuleppe sõlmimist valitsenud konkurentsiolukorda, ei saa tõendada, et Teva oleks loobunud oma toote turustamisest selle kokkuleppe sõlmimise ajal [63].

3) Lupin

116. Seoses hinnanguga Lupini kvalifitseerimisele potentsiaalseks konkurendiks viitab Servier põhiliselt üksnes oma üldistele etteheidetele, mis puudutavad potentsiaalset konkurentsi ja mida on käsitletud juba käesoleva ettepaneku punktides 70–84.

117. Lisaks sellele väidab Servier, et Üldkohus on ekslikult leidnud, et Lupinil olid tegelikud ja konkreetsed võimalused oma toote turustamiseks kogu ELis, olgugi et ta tegutses vaid Ühendkuningriigi turul ning partnerlussuhete loomine oli teoreetiline ja spekulatiivne. Üldkohus on aga osutanud sellekohastele Lupini ja potentsiaalsete kaubanduspartnerite vahelistele läbirääkimistele, mille näol oli tegemist konkreetsete ettevalmistustega, mis kinnitavad Lupini pühendumist ja võimekust turule siseneda [64]. Selles kontekstis ei nähtu, et vaidlustatud kohtuotsuse punktis 745 oleks kuidagi moonutanud Servier' argumentatsiooni, milles viimane väitis, et Lupin oleks põrkunud ületamatute äriliste takistustega, kuna sedasama väidab Servier jätkuvalt ka käesolevas apellatsioonkaebuses ning Üldkohus on seda argumentatsiooni vaidlustatud kohtuotsuse punktis 745 ja sellele järgnevates punktides käsitlenud ja selle ümber lükanud.

e) Kokkuvõte

118. Eeltoodud kaalutlustest tuleneb, et teises väites ning kolmanda, neljanda ja viienda väite esimeses osas esitatud Servier' argumendid, mis puudutavad potentsiaalset konkurentsi, tuleb tervikuna tagasi lükata.

62 Vt käesoleva ettepaneku punkt 37.

63 Vt selle kohta kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 67 jj).

64 Vt käesoleva ettepaneku punkt 82 ja seal viidatud kohtupraktika.

3. Kokkulepete kvalifitseerimine eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks (esimene väide ning kolmanda, neljanda ja viienda väite teine osa)

119. Esimeses väites ning kolmanda, neljanda ja viienda väite teises osas leiab Servier, et Üldkohus on teinud vigu, nõustudes komisjoni seisukohaga, et vaidlusaluste kokkulepete näol oli tegemist eesmärgil põhineva konkurentsipiiranguga.

120. Seejuures ei ole Üldkohus esiteks nõuetekohaselt arvesse võtnud kogemuse puudumist selliste kokkulepetega nagu käsitletavad ning asjaolu, et sel põhjusel ei olnud konkurentsi piiramine lihtsasti ära tuntav (a). Teiseks ei olnud võimalik järeldada, et neil kokkulepetel oli konkurentsivastane eesmärk, pidades silmas nende positiivseid või vähemalt ebamääraseid tagajärgi (b). Viimaks on Üldkohus kolmandaks teinud vea, keskendudes liialt maksetele või muudele ajendavatele hüvedele, mille geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud Servier'lt said (c).

a) Kogemused ja konkurentsipiirangu „lihtsasti äratuntavus"

121. Alustuseks väidab Servier, viidates eelkõige kohtujurist Wahli ettepanekule kohtuasjas CB *vs.* komisjon[65], et vaidlustatud kohtuotsuses on tehtud esimene hulk vigu, mis puudutavad vaidlusaluste kokkulepete kvalifitseerimist eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks vaatamata sellele, et varasem kogemus ja majandusteaduslik põhjendus puudus ning et väidetav konkurentsipiirang ei olnud ka lihtsasti äratuntav.

122. Seda, et kompromissidega seotud küsimused ei ole varem käsitlemist leidnud, kinnitavad mitmesugused asjaolud, nagu eelotsusetaotluse esitamine kohtuasjas Generics (UK) jt. Seda, et kompromisside puhul on rikkumine raskesti äratuntav, kinnitab eelkõige ka asjaolu, et komisjonil kulus oma põhjenduste esitamiseks sadu lehekülgi. Ka Üldkohus ise on vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1666 tunnistanud, et välisele vaatlejale, nagu komisjon või valdkonna juristid, ei pruukinud asjaolu, et kokkulepete näol on tegemist rikkumisega, selgelt avalduda.

123. Selle argumentatsiooniga ei saa siiski nõustuda, sest nagu Euroopa Kohus juba sõnaselgelt leidnud on, ei ole sugugi nõutav, et komisjon oleks sama liiki kokkuleppeid juba kritiseerinud, selleks et need saaks lugeda eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks, isegi kui need on sõlmitud sellises spetsiifilises kontekstis nagu intellektuaalomandi õiguste oma[66]. Kohtupraktikas ei ole nõutud, et selleks, et kokkuleppe saaks kvalifitseerida eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks ELTL artikli 101 tähenduses, peab see esmapilgul või igasuguse kahtluseta olema konkurentsi piisavalt kahjustav, ilma et põhjalikult analüüsitaks selle sisu, eesmärki ning majanduslikku ja õiguslikku konteksti, millesse see kuulub[67].

b) Maksed ja kokkulepete väidetavad „positiivsed" või „ebamäärased" tagajärjed

124. Järgmise hulga argumentidega väidab Servier esiteks, et Üldkohus on teinud vea, kvalifitseerides vaidlusalused kokkulepped eesmärgil põhinevateks konkurentsipiiranguteks, kuigi neil kokkulepetel oli konkurentsi seisukohast positiivseid või vähemalt ebamääraseid tagajärgi.

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

66 Kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 129 jj).

67 Vt minu ettepanek kohtuasjas Lundbeck *vs.* komisjon (C-591/16 P, EU:C:2020:428, punktid 156 ja 157 ning seal viidatud kohtupraktika).

125. Teiseks väidab Servier, et Üldkohus on vääralt asunud seisukohale, et kõnealused kokkulepped olid sellised tagajärjel põhinevad piirangud seetõttu, et neis oli ette nähtud geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele maksete tegemine või muude ajendavate eeliste andmine vastutasuks Servier' patentide vaidlustamise keelu ja nende äriühingute toodete turustamise keelu eest. Üldkohus on seejuures eiranud kokkulepete patentidega seotud konteksti ning segamini ajanud äritegevuse piiramise ja konkurentsipiirangu mõisted.

126. Tuleb tähele panna, et kohtuotsustest Generics (UK) jt [68] ja Lundbeck *vs.* komisjon [69] tuleneb, et sellised kompromissid nagu käesoleval juhul käsitletavad on käsitatavad eesmärgil põhinevate konkurentsipiirangutena,

– kui kättesaadavatest andmetest tervikuna ilmneb, et originaalravimite tootja poolt geneeriliste ravimite tootjale üle kantud väärtuse positiivne jääk on seletatav üksnes kokkuleppe poolte ärihuviga mitte konkureerida võrdsetel alustel,

– välja arvatud juhul, kui kompromissiga kaasnevad kindlad konkurentsi soodustavad tagajärjed, mis annavad alust mõistlikult kahelda, kas see kahjustab konkurentsi piisaval määral.

127. Neist põhimõtetest lähtudes ei saa nõustuda Servier' argumentatsiooniga, mis puudutab 1) maksete tegemist või ka 2) vaidlusaluste kokkulepete väidetavalt „positiivseid" või „ebamääraseid" tagajärgi.

1) Maksed

128. Sellest järeldub, et tagasi tuleb lükata Servier' argumentatsioon, mille kohaselt ei saa patendivaidluse lahendamiseks sõlmitud kompromissi raames originaalravimite tootja poolt geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule toimunud väärtuse ülekandmisel olla otsustavat tähtsust sellise kokkuleppe kvalifitseerimisel eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks.

129. Selliste kokkulepete patenditaust ja avalik huvi patendivaidluste kohtuvälise lahendamise vastu ei muuda kuidagi tõika, et need kokkulepped on konkurentsivastased, kui originaalravimi tootja poolt geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule väärtuse ülekandmine on selgitatav üksnes ettevõtjate ärihuviga mitte konkureerida. Selles kontekstis ei ole nõutav, nagu Servier väidab, et üle kantud väärtuse summa vastaks tulule, mida geneerilisi ravimeid tootev äriühing saada lootis [70].

130. Vastupidi Servier' väidetule on Üldkohus käesoleval juhul seega kohaldanud õiget testi, tegemaks kindlaks, kas vaidlusalustel kokkulepetel oli konkurentsivastane eesmärk. Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsuse punktides 263–273, eelkõige punktides 265 ja 272, sisuliselt selgitanud, et juhul kui makse, mille geneerilisi ravimeid tootev äriühing sai, ei ole põhjendatav mingisuguse muu vastusooritusega kui patendiomanikuga konkureerimisest hoidumine, siis tuleb lugeda, et see makse ajendas seda äriühingut turustamis- ja vaidlustamiskeeluga nõustuma.

131. Viimati mainituga seoses on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 277–280 märkinud, et originaalravimite tootja poolt geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule nii-öelda vastupidise makse tegemist saab põhjendatuks pidada siis, kui see katab kompromissiga

68 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 111).

69 Kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 114, 115 ja 137).

70 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 94) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 115).

lahutamatult seotud kulusid, näiteks geneerilisi ravimeid tootva äriühingu poolt patendivaidluse pidamisega seotud kulusid, tingimusel et pooled tõendavad nende kulude suuruse ning et see pole ülemäärane.

132. Samuti on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 798–810, eelkõige punktides 804 ja 806, käsitlenud olukorda, kus turustamis- ja vaidlustamiskeeldusid sisaldav patendivaidluse lahendamiseks sõlmitud kompromiss on ühitatud geneerilisi ravimeid tootva äriühingu poolt originaalravimite tootjale teatava majandusliku väärtusega hüve ülekandmist hõlmava kaubanduskokkuleppega. Käesoleval juhul oli sellise ühitamisega tegemist Lupini kokkuleppe puhul [71].

133. Üldkohus on selgitanud, et sellise lepingulise vormi korral tuleb hinnata, kas makse, mille originaalravimite tootja geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule tegi, ületab vahetatud kauba tavapärase väärtuse ehk väärtuse, mis oleks sellel kaubal olnud tavalistel turutingimustel tehtud tehingus. Üldkohtu hinnangul saab asuda seisukohale, et tegemist on geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule tehtud põhjendamatu maksega, kui originaalravimite tootja poolt talle makstud summa ületab vahetatud kauba tavapärast majanduslikku väärtust. Sellist makset saab käsitada ajendina kompromissis sisalduva konkureerimisest hoidumise kohustusega nõustumiseks, kui makse põhjendamatu osa on sellise ajendi andmiseks piisavalt suur.

134. Analüüsiskeem, mida Üldkohus kasutas, on täiesti kohane, analüüsimaks selliseid kokkuleppeid nagu käesolevas asjas käsitletavad. See skeem vastab sisuliselt skeemile, mille Euroopa Kohus kiitis heaks kohtuasjades Generics (UK) jt ning Lundbeck *vs*. komisjon. Seal märkis Euroopa Kohus ka, et hindamaks, kas sellistes kompromissides, nagu käesolevas asjas käsitletavad, ette nähtud väärtuste ülekandmine võib olla selgitatav üksnes selle kokkuleppe poolte ärihuviga mitte konkureerida, on oluline arvesse võtta kõiki poolte vahel üle kantud väärtusi, olenemata sellest, kas need olid rahalised või mitte. Euroopa Kohtu hinnangul tuleb seejuures kindlaks teha, kas originaalravimite tootja poolt geneeriliste ravimite tootjale väärtuse ülekandmise positiivne jääk võib olla põhjendatud selle äriühingu poolsete võimalike vastusooritustega [72].

135. Sellest tuleneb, et etteheide, mis puudutab seda, et Üldkohus on maksete tegemist valesti analüüsinud, tuleb tagasi lükata.

2) Kokkulepete väidetavalt „positiivsed" või „ebamäärased" tagajärjed

136. Seoses vaidlusaluste kokkulepete „positiivsete" või „ebamääraste" tagajärgedega väidab Servier esiteks, et n-ö *pay-for-delay*-lepingutega konkurentsi kahjustamine seisneb turule sisenemisega viivitamises. Käesoleval juhul aga ei toimunud mis tahes viivitusi turule sisenemisel pärast seda, kui Euroopa Patendiamet patendi 947 tühistas.

137. Kuna kokkulepetest hoolimata oleksid need Euroopa Patendiametile vastulauseid esitanud ettevõtjad, kes Servier'ga vastulausemenetluse jätkamist keelavat kokkulepet ei sõlminud, patendi 947 vaidlustamiseks vastulausemenetlust jätkanud, ei oleks Servier'ga sellised kokkulepped sõlminud geneerilisi ravimeid tootvate ettevõtjate kõrvaleastumise eesmärk saanud olla patendi vaidlustamise takistamine või sellega viivitamine.

71 Vt käesoleva ettepaneku punktid 41 ja 42.

72 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 90–92) ning kohtuotsus Lundbeck *vs*. komisjon (punktid 115 ja 134).

138. Üldkohus on aga eelkõige vaidlustatud kohtuotsuse punktis 644 õigesti märkinud, et see argumentatsioon tugineb asjaoludele, mis olid kokkulepete sõlmimise ajal hüpoteetilised ega olnud ettenähtavad ning mida ei saa konkurentsi piirava eesmärgi analüüsimisel arvesse võtta.

139. Lisaks ei saa, nagu komisjon õigesti märgib, kõnealuse argumentatsiooniga nõustuda seetõttu, et selle puhul on tasu eest turult väljatõrjumise kokkuleppe olemuslik konkurentsi kahjustav laad segamini aetud võimalusega, et sellisel kokkuleppel ei ole hiljem konkurentsi seisukohast märkimisväärseid tegelikke tagajärgi tulenevalt poolte tahtest sõltumatutest asjaoludest, näiteks juhul, kui patent mõne kolmanda isiku esitatud hagi alusel tühistatakse.

140. Nagu ma kohtuasjas Generics (UK) jt tehtud ettepanekus[73] selgitasin, on patendivaidluse lahendamiseks sõlmitud kompromissi konkurentsivastase eesmärgi analüüsimisel oluline kontrollida, kas selle kokkuleppe sõlmimisega otsustasid pooled normaalse konkurentsi asemel valida omavahelise praktilise koostöö. Kui see nii on, siis ei ole kokkulepetega loodud olukord enam normaalse konkurentsi tulemus, vaid niisuguse kooskõlastamise tulemus, millega pooled kõrvaldasid konkurentsiriskid. Küsimus, kas patendiolukorra hilisema muutumise tõttu oleks kokkuleppe puudumise korral olnud olukord patentide seisukohast tingimata teistsugune, ei ole seega määrav hinnangu andmisel sellele, kas kokkuleppel on konkurentsi piiramise võime.

141. Selle konkurentsi piiramise võime hindamise seisukohast ei ole nimelt määrav see, kas geneeriliste ravimite tootjad oleksid või ei oleks patendiolukorra muutumisest (mis määratlusest tulenevalt ei olnud kokkuleppe sõlmimise ajal teada) tingituna saanud kokkuleppe puudumise korral turule siseneda. Seevastu on otsustav tähtsus sellel, kas see, et geneeriliste ravimite tootjad turule ei sisenenud, tulenes normaalsest konkurentsist või konkurentsivastasest kooskõlastatud tegevusest[74].

142. Teiseks leiab Servier, et eelkõige Teva ja Lupini kokkulepetel olid nende teatavate sätete tõttu konkurentsi soodustavad tagajärjed. Neid väiteid tuleb analüüsida – nagu tegi Üldkohus – asjaomaste kokkulepete konkreetsetest sätetest lähtudes.

c) Asjaomaste kokkulepete konkurentsi piirava eesmärgi hindamise käsitlemine

143. Eeltoodud kaalutlustest lähtudes tuleb nüüd hinnata argumente, millega Servier soovib näidata, et Üldkohus on teinud vigu, kvalifitseerides Niche/Unichemi ja Matrixi (1), Teva (2) ning Lupini (3) kokkulepped eesmärgil põhinevateks konkurentsipiiranguteks.

1) Niche'i ja Matrixi kokkulepped

144. Servier leiab, et Üldkohus on teinud vigu, leides, et makse, mille Servier Niche'ile ja Matrixile tegi, on selgitatav üksnes nende huviga mitte konkureerida ning et see oli nende kompromisside tegelik põhjus. Konkreetsemalt väidab Servier, et Üldkohus on teinud vea, kuna ei nõustunud sellega, et see makse oli vastutasu selliste Niche'i ja Matrixi kulude eest nagu hüvitised, mille maksmise kohustus kolmandast isikust turustajatele oleks võinud neile tekkida.

73 C-307/18, EU:C:2020:28, punkt 126 jj.

74 Vt minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punktid 124–128 ja 176).

145. Nagu eespool punktis 34 märgitud, maksis Servier Niche'i kokkuleppe raames Niche/Unichemile 11,8 miljonit naelsterlingit. Matrixi kokkuleppe raames maksis ta 11,8 miljonit naelsterlingit Matrixile. Lisaks sellele maksis Biogaran Niche'ile nende vahel samal päeval sõlmitud kokkuleppe alusel 2,5 miljonit naelsterlingit.

146. Mis puudutab kõigepealt Servier' ja Niche'i vahel sõlmitud kokkulepet, siis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 527 ja sellele järgnevates punktides on Üldkohus käsitlenud küsimust, kas maksel, mille Servier Niche'ile tegi, oli mingisugune muu põhjus peale Niche'i kokkuleppes sisaldunud turustamis- ja vaidlustamiskeeldudega nõustumiseks stiimuli andmise. Seejuures on Üldkohus analüüsinud, kas summa, mille Servier Niche'ile maksis, võis olla selgitatav kompromissiga lahutamatult seotud kuludega.

147. Sellega seoses on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 536 ja 537 esiteks leidnud, et kuludeks, millele Niche ja Servier seejuures osutasid, olid kõigepealt Niche'i perindopriili arenduskulud ning klientidele tasumisele kuuluvate hüvitistega seotud kulud. Üldkohus on asunud seisukohale, et sellised kulud ei olnud lahutamatult seotud kompromissiga. Teiseks on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 538 leidnud, et õigusabikulu, millele Niche ja Servier osutasid, ei saanud olla lahutamatult seotud kompromissiga, kuna need puudutasid Niche'i ja Servier' vaheliste vaidlustega võrreldes varasemat ajavahemikku.

148. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 539 on Üldkohus täiendavalt märkinud, et isegi kui 1,1 miljoni naelsterlingi suurune summa õigusabikulu eest ning arendamiskulud ja Niche'i klientidele hüvitiste maksmisega seotud kulud, mille suuruseks hindas komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 1336 vastavalt 1,2 ja 1,3 miljonit naelsterlingit, tuleks lugeda põhjendatuks, on saadav 3,6 miljoni naelsterlingi suurune kogusumma ikkagi selgelt väiksem kui 11,8 miljonit naelsterlingit, mille Servier Niche'ile maksis.

149. Mis puudutab järgmiseks Niche'i ja Biogarani vahel sõlmitud kokkulepet, siis on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 542–544 sedastanud, et makse, mille Biogaran Niche'ile tegi, oli viimase jaoks täiendavaks stiimuliks Niche'i kokkuleppes sisalduvate piiravate sätetega nõustumiseks.

150. Mis puudutab viimaks Matrixi kokkulepet, siis on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 546 sedastanud, et pooled ei toonud esile ühtki asjaolu, millega saaks Servier' poolt Matrixile 11,8 miljoni euro maksmine põhjendatav olla.

151. Kõigepealt tuleb tõdeda, et käesolevas apellatsioonkaebuses ei ole Servier esile toonud ühtki asjaolu, mis saaks kinnitada, et eelmises punktis osutatud Üldkohtu seisukoht, mis puudutab Matrixi kokkulepet, on väär. Servier on üldiselt ja ebamääraselt tuginenud Matrixi hüvitamiskohustusega seotud riskile. Neil asjaoludel tuleb tagasi lükata tema etteheide, mis puudutab Servier' poolt Matrixile tehtud makse väidetavalt ekslikku kvalifitseerimist stiimulina selleks, et viimane nõustuks võtma konkurentsist hoidumise kohustuse.

152. Järgmisena ei ole Servier sama moodi osutanud ka ühelegi asjaolule, mis saaks kahtluse alla seada eespool punktis 149 viidatud Üldkohtu seisukoha, et Biogarani poolt Niche'ile tehtud makse oli viimasele täiendavaks stiimuliks, et ta nõustuks võtma konkureerimisest hoidumise kohustuse.

153. Mis puudutab viimaks 11,8 miljonit naelsterlingit, mille Servier Niche'ile maksis, siis ei saa ükski käesolevas apellatsioonkaebuses Servier' poolt esile toodud asjaolu kinnitada, et Üldkohus oleks teinud vigu, asudes seisukohale, et see makse oli põhjendatav üksnes Niche'i võetud konkureerimisest hoidumise kohustusega.

154. Argumentatsioon, et Üldkohus on teinud vea, leides, et Servier' tehtud makse ei saa olla põhjendatav Niche'i perindopriili arenduskulude ja kolmandatele isikutele tasumisele kuuluvate hüvitistega, on seega tulemusetu. Nagu juba eespool punktis 148 märgitud, on Üldkohus sedastanud, et isegi kui need kulud (nagu ka õigusabikulud) tuleks Servier' poolt makstud 11,8 miljonist naelsterlingist maha arvata, jääks ikkagi 8,2 miljoni naelsterlingi suurune summa, mis ei ole selgitatav millegi muuga peale Niche'i võetud kohustuse konkureerimisest hoiduda.

155. Selles kontekstis tuleb tagasi lükata Servier' argument, et vaidlustatud kohtuotsuse punkt 537 on põhjendamata ja asjaolusid moonutav osas, milles seal ei nõustutud Servier' hinnanguga, et väidetavate potentsiaalsete hüvitiste summa oli suurem. Üldkohus on piisavalt selgitanud, et ta ei lähtunud neist summadest, kuna tegemist oli üksnes esitatud nõuetega. Samuti ei nähtu, kuidas on Üldkohus moonutanud kirja, millele Servier viitab ja mille kohaselt nõudis üks ettevõtja palju suuremat hüvitist võrreldes summaga, millest komisjon lähtus, samas kui Servier on ise tunnistanud, et tegemist oli üksnes esitatud nõudega.

156. Täielikkuse huvides märgin, et mingisugust viga ei näi endas kätkevat ka vaidlustatud kohtuotsuse punktides 280, 531 ja 537 esitatud Üldkohtu seisukoht, et Niche'i toote arenduskulusid ja võimalikke kolmandatele isikutele tasumisele kuuluvaid hüvitisi ei saa käsitada kompromissiga lahutamatult seotud kuludena, mistõttu ei saanud Servier' poolt nende Niche'ile hüvitamine olla põhjendatud.

157. Nagu Servier ka ise möönab, siis Niche'i toote tarnimata jätmise korral oleks kolmandatele isikutele tulnud samamoodi hüvitisi maksta ka siis, kui Servier'ga kompromissi sõlmitud ei oleks. Ei näi aga tõenäoline, et Servier oleks nõustunud Niche'ile need kulud kinni maksma juhul, kui viimane oleks sõltumatult ja ilma Servier'-poolse stiimulita otsustanud seda toodet mitte turustada veendumuse tõttu, et Servier' patendid kehtivad.

158. Nagu Servier märgib, siis mõistagi võib geneerilisi ravimeid tootev äriühing, kes otsustab tema jaoks patentidest lähtuvatele riskidele iseseisvalt antud hinnangu põhjal lõpetada käimasoleva patendivaidluse kompromissiga, soovida kaitsta end sellise kompromissi finantstagajärgede vastu. Sellises olukorras aga ei ole ühtki mõistlikku majanduslikku põhjust, miks nõustuks originaalravimite tootja kõnealusele äriühingule selliseid viimase enda valikust tingitud tagajärgi hüvitama, kui mitte just selleks, et anda viimasele stiimul sellise kompromissi sõlmimiseks, mille puhul pole muud vastusooritust peale kohustuse konkureerimisest hoiduda.

159. Oluline on nimelt eristada põhjust, miks tekib Niche'il kohustus maksta hüvitist kolmandatele isikutele, põhjusest, miks Servier need kulud Niche'ile hüvitab. On mõistagi tõsi, et juhul kui Niche oleks iseseisvalt otsustanud oma toodet mitte tarnida, oleks võinud tekkida *Niche'i kohustus maksta kolmandatele isikutele hüvitist* toote tarnimata jätmise eest ning sellel oleks võinud olla muu põhjus kui Niche'i ja Servier' tahe mitte konkureerida. Sellel aga, et *Servier need kulud Niche'ile kinni maksis*, ei saanud olla muud „põhjendust" peale konkureerimisest hoidumise kohustuse võtmise, kuna need kulud ei ole lahutamatult seotud kompromissiga ega vasta ühelegi muule Niche'i poolt Servier'le tehtud vastusooritusele. Sama arutluskäik kehtib ka Niche'i toote arenduskulude kohta.

160. Seetõttu ei ole toote arenduskulud ja kolmandatele isikutele toote tarnimata jätmise korral makstavate hüvitiste kulud *a priori* sellised kulud, mille hüvitamist originaalravimite tootja poolt saaks sellise kompromissi nagu käesolevas asjas käsitletav puhul pidada põhjendatuks[75].

161. Viimaks tuleb juba eespool punktis 129 märgitud põhjusel tagasi lükata Servier' argument, et Üldkohus oleks pidanud hindama, kas makstud summa vastas enam kui 10 aasta müügikäibele ja enam kui 20 aasta bruto kasumimarginaalile. Samuti ei saa nõustuda argumendiga, et Niche nõustus maksega, tingituna tema ees seisnud raskustest. Asjaolu, et kokkuleppe sõlmimine on poolte jaoks majanduslikult ja äriliselt mõistlik ja kasulik lahendus, ei välista kuidagi ELTL artikli 101 kohaldamist[76].

162. Sellest järeldub, et Servier' argumentatsioon, mis puudutab Niche'i ja Matrixi kokkuleppeid, tuleb tagasi lükata.

2) Teva kokkulepe

163. Nagu eespool punktides 36–38 märgitud, siis vastavalt Teva kokkuleppele ei tohtinud Teva vastutasuna Servier' makstud 5 miljoni naelsterlingi eest vaidlustada Servier' patente Ühendkuningriigi kohtutes ega müüa selles riigis oma perindopriili. Hiljem võis Servier valida, kas tarnida Tevale geneerilist perindopriili, et viimane seda turustaks, või maksta talle tarnimata jätmise korral kindlaksmääratud summas hüvitist. Teval ei olnud võimalust toote tarnimata jätmise korral kokkulepet lõpetada. Hiljem kasutas Servier seda tarnimata jätmise võimalust ja maksis Tevale teatud ajavahemikus igakuiselt 500 000 naelsterlingit, mistõttu lõplikuks summaks kujunes 5,5 miljonit naelsterlingit. Teva kokkuleppe alusel maksis Servier Tevale seega kokku 10,5 miljonit naelsterlingit.

164. Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 646–698 leidis Üldkohus, et Servier' argumentidega, millega ta vaidlustas selle, et Teva kokkulepe on konkurentsi piirav, ei saa nõustuda.

165. Nüüd väidab Servier, et Üldkohus on eiranud selle kokkuleppe eesmärke ja ebamääraseid tagajärgi (i) ning leidnud ekslikult, et maksete näol, mille Servier Tevale tegi, oli tegemist vastupidiste maksetega (ii).

i) Teva kokkuleppe eesmärgid ja väidetavad „ebamäärased" tagajärjed

166. Servier väidab, et Üldkohus on eiranud Teva kokkuleppe põhilist eesmärki, milleks oli sellise tarnelepingu sõlmimine, mis annaks Tevale võimaluse siseneda turule koos esimese geneeriliste ravimite lainega ja kaubanduslikult atraktiivsema tootega ning mis annaks Servier'le võimaluse teha koostööd sellise esimeste hulgas oleva turustajaga Ühendkuningriigis. Neil asjaoludel ei saanud kompromissi sätteid käsitada konkurentsi kahjustavana.

167. Nagu komisjon õigesti kritiseerib, püüab Servier oma argumentatsiooniga „tükeldada" Teva kokkuleppe erinevateks säteteks, näitamaks, et eraldivõetuna on need konkurentsi seisukohast neutraalsed. Servier ei ole aga esile toonud ühtki asjaolu, mis saaks kahtluse alla seada seisukoha, milles Üldkohus sedastas, et kogumis oli selle kokkuleppe eesmärk ikkagi saavutada see, et Teva

75 Vt kulude kohta, mille hüvitamine võib põhjendatud olla, kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 84–92).

76 Vt 8. septembri 2016. aasta kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (T-472/13, EU:T:2016:449, punkt 380 ja seal viidatud kohtupraktika).

võtaks tasu eest Servier' ees kohustuse konkureerimisest hoiduda, samas kui Servier' poolt Tevale perindopriili tarnimine ei olnud üksnes hüpoteetiline, vaid sellel ei oleks saanud olla ka konkurentsi soodustavaid tagajärgi.

168. Tuleb tõdeda, et asjaolud, mille Servier on esile toonud käesolevas apellatsioonimenetluses – niivõrd kui neid saab mõista selliselt, et nende eesmärk on kritiseerida Üldkohtu poolt asjaoludele omistatud õiguslikku kvalifikatsiooni ja mitte taotleda faktilistele asjaoludele uue hinnangu andmist –, ei saa kinnitada, et need Üldkohtu seisukohad on väärad.

– *Väidetavad „ebamäärased" või „konkurentsi soodustavad" tagajärjed*

169. Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 667–671 on Üldkohus leidnud, et Teva kokkuleppe väidetavaid potentsiaalseid tagajärgi ei saa käsitada konkurentsi mitte piirava või konkurentsi soodustavana. Seejuures väitis Servier, et pooltele ei olnud teada, millise otsuse teeb Euroopa Patendiamet tulevikus patendi 947 kehtivuse kohta. Teva kokkuleppel olid konkurentsi soodustavad tagajärjed, kuna see võimaldas Teval turule siseneda sõltumata sellest, milline see otsus oleks tulnud. Üldkohus on aga leidnud, et olenemata sellest, millise otsuse oleks Euroopa Patendiamet tulevikus teinud, ei oleks ükski Teva kokkuleppes ette nähtud võimalus saanud tuua kaasa olukorda, mida saaks käsitada „konkurentsi soodustavana". Nimelt oleks see kokkulepe ikkagi takistanud Teval turule sisenemist enda või kolmanda isiku tootega ning Teva sisenemine turule Servier' tarnitud tootega ei oleks Teva ja Servier' vahel konkurentsiolukorda loonud.

170. Vastupidi sellele, mida väidab Servier, ei ole Üldkohus kõnealuse hinnangu andmisel vigu teinud. Euroopa Kohtul on juba olnud võimalus võtta seisukoht, et geneerilisi ravimeid tootva äriühingu kontrollitud sisenemist turule piiratud tootekogustega, mis tuleneb originaalravimite tootjaga kooskõlastatud tegevusest vastavalt kokkuleppele, mis takistab selle äriühingu iseseisvat turule sisenemist, ei saa käsitada konkurentsi soodustamisena[77]. Vastupidi Servier' väidetule ei ole sel geneerilisi ravimeid tootval äriühingul – juhul kui originaalravimi tootja poolt sellele äriühingule tarnitavad tootekogused on piiratud (nagu see käesoleval juhul oli[78]) – mingisugust huvi hinnakonkurentsis osaleda[79].

171. Pealegi on Euroopa Kohus juba asunud seisukohale, et sellise kokkuleppe puhul nagu käesolevas asjas käsitletav ei saa selle pooled esitada argumenti, et kokkuleppe konkurentsi kahjustav laad konkurentsiõiguse tähenduses sõltub võimalikest tulevastest ja kokkuleppe sõlmimise ajal mitte teada olnud patendiõiguslikest suundumustest[80]. Nagu eespool punktides 139–141 märgitud, on oluline kontrollida, kas pooled valisid selle kokkuleppe sõlmimisega konkurentsi asemel omavahelise praktilise koostöö, ent sellel, kas patentide osas oleks olukord kokkuleppe puudumise korral tingimata teistsugune olnud, ei ole otsustavat tähtsust[81].

77 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 107–110); vt ka minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punktid 168–172).

78 Vt vaidlustatud kohtuotsuse punkt 655 ja vaidlusaluse otsuse põhjendus 1614.

79 Vt minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punkt 169).

80 Vt selle kohta kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 119 ja 120).

81 Vt minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punktid 124–128 ning 176).

– *Teva kokkuleppe väidetavalt konkurentsi mitte kahjustav laad*

172. Seoses vaidlustamiskeeluga, mille kohta väidab Servier, et see konkurentsi ei kahjustanud, on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 646–653 märkinud, et asjaolu, et see keeld ei takistanud Teval jätkamast menetlust Euroopa Patendiametis, ei tähenda, et see ei olnud piiravat laadi. See seisukoht on aga õige, kuna kõnealuse keelu tõttu ei võinud Teva Ühendkuningriigi kohtutes väita, et toode patendist tulenevaid õigusi ei riku, ega sellega kaasnevalt tugineda Servier' patentide kehtetusele. Pealegi ei ole patente puudutavad suundumused – nagu käesoleval juhul need, mis võisid tuleneda Euroopa Patendiametis toimunud menetluse jätkamisest – eelmises punktis märgitud põhjustel määrava tähtsusega selleks, et analüüsida kokkulepet, mille eesmärk on konkurentsi piiramine.

173. Seoses ainuõigusliku ostukokkuleppe ja turustamiskeeluga, mille kohta Servier samuti leiab, et need konkurentsi ei kahjustanud, võis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 654–666 vigu tegemata asuda seisukohale, et komisjon oli neid kokkulepete tingimusi õigesti käsitlenud ühe ja sama konkureerimisest hoidumise kohustusena. Nende tingimuste kohaselt võis Servier oma suva järgi valida, kas tarnida Tevale perindopriili või maksta talle kindlaksmääratud summas hüvitist, kui ta seda ei tarni. Ainuõigusliku ostukohustuse tõttu ei saanud Teva seda hankida teistelt tarnijatelt ka juhul, kui Servier talle seda ei tarninud.

174. Nagu komisjon õigesti märgib, oli nende sätete tagajärg see, et Servier'l oli „võti, millega avada Teva jaoks uks turule". Oli aga ilmne, et Servier'l ei olnud mingit kavatsust seda teha ning et ta tarninuks oma toodet Tevale turustamiseks vaid siis, kui mõnel kolmandal isikul õnnestub see uks avada ja turule siseneda. Sellisel juhul soovis Servier kindlustada oma turuosa seeläbi, et tema toodet turustab „sõbralik" geneerilisi ravimeid tootev äriühing Teva [82].

175. Vastupidi Servier' väidetele ei ole Üldkohus teinud viga, leides vaidlustatud kohtuotsuse punktis 666, et konkurentsi kahjustavat laadi ei võta Teva kokkuleppelt asjaolu, et kokkulepe piirdus erbumiinperindopriiliga. Üldkohus on õigesti leidnud, et kuigi Teva oleks saanud kokkuleppe kehtivusajal siseneda turule sellise perindopriiliga, mille koostises on mõni muu sool peale erbumiini, on samavõrd tõsi, et see kokkulepe ei võimaldanud Teval konkureerida Servier'ga erbumiinperindopriili osas ning piiras selle tõttu konkurentsi. Tooteks, mida Teva kõnealuse kokkuleppe sõlmimise ajal turustada kavatses, oli aga just erbumiinperindopriil, kuna teise soola arendas ta välja alles hiljem.

ii) Maksed

176. Seoses Teva kokkuleppe raames tehtud maksetega leiab Servier esiteks, et Üldkohus on vea teinud Tevale makstud kindlasummalise hüvitise kvalifitseerimisel.

177. Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 684–686 on Üldkohus sedastanud, et kindlasummaline hüvitis, mida Servier Tevale toote tarnimata jätmise tõttu maksis ja mille summa ulatus 5,5 miljoni naelsterlingini, oli makse, mis tehti Tevale tasuna kohustuse eest Servier'ga mitte konkureerida. See makse oli vastutasu ainuõigusliku ostukohustuse ja lepingu lõpetamise keeluga ette nähtud Teva turule sisenemata jätmise eest.

[82] Vaidlusaluse otsuse põhjendus 1561.

178. Servier ei ole aga esile toonud ühtki asjaolu, mis need seisukohad ümber lükata saaks, kuna ta ei ole osutanud ühelegi muule vastusooritusele, mille Teva Servier'le selle makse eest teinud oleks. Neil asjaoludel on Üldkohus põhjendatult leidnud, et see makse on selgitatav üksnes kokkuleppe poolte ärilise huviga mitte konkureerida võrdsetel alustel. Asjaolu, et see makse tehti üksnes toote tarnimata jätmisel korral tasumisele kuuluva hüvitise vormis, on seejuures tähtsusetu.

179. Teiseks leiab Servier, et Üldkohus on vääralt kvalifitseerinud vastupidise maksena Servier' poolt Tevale tehtud algse 5 miljoni naelsterlingi suuruse makse. Selle makse eesmärk oli hüvitada kulud, mis olid seotud sellega, et Teva lõpetas oma lepingud ühe farmatseutilise toimeaine tarnija ja ühe valmispreparaatide tarnijaga, Teva toote laovarude hävitamise kulud ning kohtukulud. Pealegi oli see summa Servier' seisukohast põhjendatud vaidluse vältimiseks ja Tevaga sõlmitud tarnelepingu kindlustamiseks.

180. See argumentatsioon on tulemusetu.

181. Seda, kas makse, mille originaalravimite tootja teeb geneerilisi ravimeid tootvale äriühingule ning mis vastab viimase toote hävitamise kuludele ja viimase poolt kolmandatele isikutele makstavatele hüvitistele, saab käsitada põhjendatuna sellise kokkuleppe raames nagu käesolevas asjas käsitletav, ei ole vaja kindlaks teha. Juba eespool punktides 156–160 esile toodud põhjustel on see iseenesest kaheldav. Nagu komisjon vaidlustatud kohtuotsuse punktides 680–689 osutatud vaidlusaluse otsuse põhjenduses 1599 õigesti märkis, ei vastanud need kulud mis tahes kaubanduslikule turuväärtusele, mille Servier Tevalt sai.

182. Käesoleval juhul märkis Üldkohus aga vaidlustatud kohtuotsuse punktides 687–698, et igal juhul ei teatanud Teva ühtki numbrit Servier' poolt Tevale makstud algse 5 miljoni naelsterlingi suuruse summaga väidetavalt hüvitatud kulude kohta. Üldkohus leidis, et isegi kui arvesse tuleks võtta komisjoni hinnangut neile kuludele, mis Teva meelest saaksid kompromissi alusel Servier' poolt hüvitamisele kuuluda, sealhulgas hävitamisele kuuluvate laovarude väärtus, moodustaksid need kokku vähem kui 40% algsest summast.

183. Servier ei esitanud aga ei Üldkohtule ega Euroopa Kohtule ühtki tõendit, mis saaks need seisukohad kahtluse alla seada või Tevale makstud summat rohkem põhjendada.

184. Eeltoodud kaalutlustest nähtub, et etteheited, millega Servier kritiseerib Teva kokkuleppe kvalifitseerimist eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks, tuleb tagasi lükata.

3) Lupini kokkulepe

185. Servier' hinnangul on Üldkohus teinud vigu ka Lupini kokkuleppe kvalifitseerimisel eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks. Esiteks on Üldkohus vääralt leidnud, et makse, mille Servier Lupinile tegi, ei saa olla selgitatav muuga peale poolte tahte mitte konkureerida (i). Teiseks on Üldkohus vääralt leidnud, et Lupini kokkuleppe tingimused olid konkurentsi kahjustavad, ning valesti tõlgendanud kõnealuse kokkuleppe kohaldamisala (ii).

i) Makse

186. Vaidlustatud kohtuotsuses ja vaidlusaluses otsuses tuvastatud asjaoludest, mida kahtluse alla seatud ei ole, nähtub, et Servier ja Lupin sõlmisid samal päeval ühtse kokkuleppena kaks kokkulepet. Esimene neist oli kompromiss, mis sisaldas geneerilise perindopriili

turustamiskeeldu ja Lupini poolt Servier' patentide vaidlustamiskeeldu, teine oli tehnoloogia võõrandamise kokkulepe, millega Servier ostis Lupinilt kolm viimase poolt esitatud patenditaotlust. Viimati nimetatud kokkuleppe alusel maksis Servier Lupinile 40 miljonit eurot [83].

187. Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 805–828 on Üldkohus poolte sellekohastest argumentidest lähtudes üksikasjalikult ja hoolikalt analüüsinud nende patenditaotluste võimalikku majanduslikku väärtust. Selle analüüsi tulemusena on ta jõudnud järeldusele, et kõnealuste taotluste mis tahes majanduslikku väärtust ei ole võimalik tuvastada.

188. Üldkohus on nimelt eelkõige sedastanud, et Lupin ei võõrandanud patente, vaid üksnes patenditaotlused, ega andnud mis tahes garantiid selle kohta, et patent antakse, et see on kehtiv ning et patendinõudluses kirjeldatud tooted ja protsessid ei riku patentidest tulenevaid õigusi (punktid 805 ja 818), et makstud summa oli suurem kui ühe teise võrreldava geneerilisi ravimeid tootva äriühingu poolt enda perindopriili väljaarendamiseks tehtud investeeringud (punkt 817), et Servier ei esitanud ühtki konkreetset tõendit, mis võimaldaks tõendada, et Lupini patenditaotluste omandamist 40 miljoni euro eest võis mõistlikult pidada tulusaks investeeringuks või vähemalt et see tagab taotluste omandajale tulu, mis võib hüvitada nende kõrge hinna (punkt 820), et Servier' viide Lupiniga sõlmitud võõrandamiskokkuleppele väidetavalt sarnanevatele teistele tehingutele ei ole asjasse puutuv, eelkõige kuna Servier ise oli nende tehingute pooleks, kusjuures mõned neist oli komisjon liiati kvalifitseerinud konkurentsiõiguse rikkumistena (punkt 821), ning et Servier' esitatud intellektuaalomandi konsultandi arvamus oli liiga üldsõnaline ning vähese tõendusväärtusega (punkt 822).

189. Sisuliselt on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 827 seega leidnud, et ainsaks vastusoorituseks, millega saaks võõrandamiskokkuleppe alusel Servier' poolt Lupinile 40 miljoni euro suuruse väärtuse ülekandmist selgitada, oli Lupini poolt samal päeval sõlmitud kompromissis võetud kohustus konkureerimisest hoiduda.

190. Käesolevas apellatsioonkaebuses ei ole Servier esile toonud ühtki asjaolu, mis saaks kinnitada, et see seisukoht on väär.

191. Esiteks leiab Servier, et Üldkohus ei võinud 40 miljoni euro tasumist kvalifitseerida vastupidiseks makseks, kuna Servier oli tõendanud oma huvi patenditaotluste vastu ning esitanud näited sarnastel tingimustel tehtud tehingutest ja eksperdi arvamuse.

192. Nende argumentidega kordab Servier aga üksnes juba esimeses kohtuastmes esitatud argumente, näitamata ära, milles seisnevad Üldkohtu väidetavad vead, mis on apellatsioonkaebuses vastuvõetamatu. Igal juhul võis Üldkohus asuda vaidlustatud kohtuotsuse punktides 821–823 vigu tegemata seisukohale, et asjaolud, mille Servier esile tõi, ei saanud objektiivselt tõendada Servier' poolt Lupinilt 40 miljoni euro eest soetatud patenditaotluste mis tahes majanduslikku väärtust.

193. Teiseks on tulemusetu Servier' kriitika vaidlustatud kohtuotsuse punktis 816 Üldkohtu esitatud väite kohta, mille kohaselt oli see summa suurem kui kasum, mida Lupin oleks iseseisva turule sisenemise korral võinud saada kahel kuni kolmel esimesel turustamisaastal. Näitamaks, et üle kantud patenditaotlustel puudus majanduslik väärtus, ei tuginenud Üldkohus nimelt sellele

[83] Vt käesoleva ettepaneku punktid 40–42.

asjaolule, vaid eespool punktis 188 näidatud asjaoludele kogumis. Võrdlus Lupini loodetud kasumiga oli üksnes täiendav asjaolu, mis kinnitas seda, et makse, mille Servier' Lupinile tegi, oli suur.

194. Sellest järeldub, et Üldkohus on eelkõige vaidlustatud kohtuotsuse punktis 827 õigesti leidnud, et Servier' poolt Lupinile tehtud makse kujutas endast stiimulit mitte konkureerida, kuna käsitletud asjaoludest nähtus, et seda makset ei saanud selgitada Lupini poolt Servier'le üle antud patenditaotluste majandusliku väärtusega.

195. Asjaolu, et Üldkohus on selles kontekstis kasutanud normaalsetel turutingimustel tehtud (või mitte tehtud) tehingu ja stiimulina käsitatava makse mõisteid, mitte aga terminoloogiat, mida kasutas Euroopa Kohus kohtuotsuses Generics (UK) jt (vastavate ülekantud väärtuste „netojääk"), ei muuda kuidagi seda, et sisuliselt on Üldkohus teinud selle sama testi, mille Euroopa Kohus kõnealuses kohtuotsuses ette nägi. Selle testiga tehakse kindlaks, kas Servier' poolt väärtuse ülekandmine Lupinile on selgitatav muuga kui nende poolte huviga mitte konkureerida [84]. Soov otsida kohtuotsuse Generics (UK) jt ning vaidlustatud kohtuotsuse vahel kõnealust testi puudutavaid sisulisi erinevusi, lähtudes sellest mõneti erinevast terminoloogiast, näib seega andvat tunnistust ülemäärasest formalismist ja sõnadega mängimisest.

196. Käesoleval juhul tuleneb vaidlustatud kohtuotsuse punktist 806, et Üldkohus tegi mõiste „normaalsetel turutingimustel tehtud tehing" abil eespool punktis 188 kokku võetud asjaolusid hinnates kindlaks, kas väärtus, mille Servier Lupinile üle kandis, vastas kuidagigi üle antud patenditaotluste majanduslikule väärtusele. See ei tähenda, et komisjon peaks sellest mõistest lähtuma alati, kui ta teeb kindlaks, kas väärtuse ülekandmisele vastab mingisugune muu vastusooritus kui konkureerimisest hoidumise kohustus.

197. Nagu eespool punktis 134 juba märgitud, on Euroopa Kohus kohtuotsustes Generics (UK) jt ning Lundbeck *vs.* komisjon mõistagi märkinud, et kompromissi alusel toimunud väärtuse ülekandmise hindamisel on oluline arvesse võtta kõiki poolte vahel üle kantud väärtusi, olenemata sellest, kas need olid rahalised või mitte. Euroopa Kohtu hinnangul tuleb seejuures kindlaks teha, kas originaalravimite tootja poolt geneeriliste ravimite tootjale väärtuse ülekandmise positiivne jääk võib olla põhjendatud selle äriühingu võimalike vastusooritustega [85].

198. Käesoleval juhul ei saa siiski Üldkohtule ette heita seda, et ta ei ole numbriliselt välja arvestanud Servier' poolt Lupinile üle kantud väärtuse positiivse netojäägi suurust pärast Lupini poolt Servier'le selle väärtuse eest üle kantud patenditaotluste eeldatava väärtuse mahaarvamist.

199. Nimelt nähtub asjaoludest, mida Üldkohus arvesse võttis ja mida on kokkuvõtvalt kajastatud eespool punktis 188 ning mida Servier vaidlustanud ei ole, et Üldkohus tõdes, et Servier ei tõendanud Lupinilt ostetud patenditaotluste mis tahes majanduslikku väärtust, mis oleks olnud võimalik Servier' poolt Lupinile nende eest üle kantud 40 miljonist eurost maha arvata.

200. Isegi kui lähtuda põhimõttest, et sellistel patenditaotlustel on tingimata mingisugune majanduslik väärtus, mis tuleb Servier' poolt Lupinile makstud summast maha arvata ja milleks on juba ainuüksi Lupini poolt nende taotluste esemeks olnud tehnoloogia väljaarendamiseks tehtud investeeringutele vastav väärtus, siis tuleb märkida, et vaidlustatud kohtuotsuse

84 Vt selle kohta juba käesoleva ettepaneku punktid 133 ja 134.

85 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 90–92) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 115 ja 134).

punktis 817 on Üldkohus leidnud, et üle kantud 40 miljoni euro suurune summa oli suurem kui ühe teise võrreldava geneerilisi ravimeid tootva äriühingu poolt enda perindopriili väljaarendamiseks tehtud investeeringud.

201. Sellega seoses on Üldkohus tsiteerinud vaidlusaluse otsuse põhjendust 1962, kus on viidatud Krka perindopriili väljaarendamise maksumusele, milleks oli 1–4 miljonit eurot. Seega isegi juhul, kui see summa tuleks Servier' poolt Lupinile üle kantud summast maha arvata – mis sisuliselt vaidlustatud kohtuotsuse punktis 817 esitatud Üldkohtu arutluskäigust tulenebki –, jääks selle ülekande puhul ikkagi vähemalt 36 miljoni euro suurune netojääk, millele ei leidu muud selgitust, kui Lupinist Servier'le lähtuva konkurentsiohu äraostmine.

202. Seda seisukohta ei saa ümber lükata asjaolu, et vaidlustatud kohtuotsuse punktides 59–61 on osutatud tehnoloogia omandamise kokkulepetele, mille kohaselt ostis Servier 13 miljoni euro eest eelkõige ühe patenditaotluse ja sellega seotud oskusteabe. Kuna Lupini kokkuleppega seotud patenditaotluste väärtuse kohta puuduvad mis tahes andmed, ei saa asuda seisukohale, et ka nende väärtus oli tingimata samasuguses suurusjärgus. Ka vaidlustatud kohtuotsuse punktis 61 osutatud 50 miljonit USA dollarit (USD) puudutab vaid üht tehnoloogia omandamisega seotud ühiste kavatsuste protokolli, milles nimetatud lepingut lõpuks kunagi ei sõlmitud, mis tähendab, et see summa ei saa olla üldiseks lähtealuseks patenditaotluste väärtuse hindamisel. Pidades silmas eespool punktis 188 kokkuvõtlikult kirjeldatud asjaolusid ning tõendamiskoormist käsitlevaid põhimõtteid[86], võis Üldkohus vigu tegemata asuda niisiis seisukohale, et ei olnud tõendatud, et Servier' poolt Lupinile üle kantud summa netojääk – isegi Lupini patentide esemeks oleva tehnoloogia väljaarendamise eeldatavate kulude mahaarvamise korral – oleks olnud põhjendatav muu Lupini-poolse vastusooritusega peale selle, mis seisnes konkureerimisest hoidumise kohustuse võtmises.

203. Selle tõttu tuleb Lupini kokkuleppe raames tehtud maksele väära hinnangu andmist puudutav etteheide tagasi lükata.

ii) Lupini kokkuleppe tingimused

204. Esiteks leiab Servier, et Üldkohus ei võinud kvalifitseerida konkurentsivastaseks Lupini kokkuleppe tingimust, mille kohaselt oli Lupinil keelatud vaidlustada Servier' patente, kuna see tingimus ei takistanud patendi 947 vaidlustamise jätkamist Euroopa Patendiametis teistel vastulause esitajatel. See argumentatsioon tuleb aga tagasi lükata *mutatis mutandis* samadel põhjustel, mis on esitatud juba eespool punktides 171 ja 172.

205. Teiseks leiab Servier, et Üldkohus ei võinud asuda ka seisukohale, et Lupini toodete turustamiskeeld oli konkurentsivastane, kuna see võimaldas, nagu Üldkohus isegi tõdes, teatud tingimustel Lupini varasemat turule sisenemist.

206. Selle argumentatsiooniga püüab Servier kahtluse alla seada Üldkohtu hinnangut faktilistele asjaoludele, eelkõige mis puudutab Lupini kokkuleppe tingimuste tõlgendamist viimase poolt[87]. Ent kõnealuse argumentatsiooniga ei saa nõustuda isegi juhul, kui seda saaks mõista selliselt, et see puudutab faktiliste asjaolude õiguslikku kvalifitseerimist Üldkohtu poolt.

[86] Vt käesoleva ettepaneku punktid 97 ja 98 ning seal viidatud kohtupraktika.

[87] Selliste lepingutingimuste tõlgendamise näol on tegemist hinnangu andmisega faktilistele asjaoludele, mis on Üldkohtu pädevuses: vt 29. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* ANKO (C-78/14 P, EU:C:2015:732, punkt 23).

207. Servier näib oma argumentidega püüdvat näidata, et Üldkohus on teinud vea, kuna ta ei nõustunud sellega, et Lupini kokkuleppe tingimuste puhul ilmnenud konkurentsi soodustavad tagajärjed, mille Üldkohus ise tuvastas, seavad kahtluse alla nimetatud kokkuleppe kvalifitseerimise eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks.

208. Olles Lupini kokkuleppe tingimusi hoolikalt analüüsinud, on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 830–857 aga leidnud, et isegi kui kõnealust kokkulepet saaks tõlgendada nii, et see andis Lupinile võimaluse siseneda oma toodetega turule patendi 947 ettenähtava kehtivusajaga võrreldes varem, ei saaks sellist varasemat turule sisenemist võimaldada saavate sündmuste hüpoteetilisuse tõttu asuda seisukohale, et see neutraliseeris turustamiskeelu piirava mõju (punktid 849–851 ja 856). Lupini varasem turule sisenemine (eeldusel, et kokkulepe seda teatud tingimustel võimaldas) sõltus igal juhul geneerilise toote turule toomisest kolmanda isiku poolt ehk asjaolust, mis ühtaegu ei olnud lepingupoolte kontrolli all ja oli ebakindel (punkt 857). Servier ei sea kahtluse alla asjaolusid, millele Üldkohus tugines oma seisukohas, millest ei nähtu, et neid oleks kuidagi moonutatud.

209. Tagasi tuleb lükata Servier' etteheide, mis puudutab Sandozi turule sisenemist käsitleva Servier' ja Lupini vahelise kirjavahetuse moonutamist (vaidlustatud kohtuotsuse punktid 852–854). Sellest kirjavahetuse väljavõttest, mis on ära toodud vaidlustatud kohtuotsuse punktis 853, nähtub, et Üldkohus ei ole seda dokumenti kuidagi moonutanud, leides, et sealt nähtub, et Lupin ei olnud kindel, kas tal on võimalik seda kokkulepet rikkumata Prantsuse turule varem siseneda. Peale selle tuleneb eelmises punktis sisalduvast kokkuvõttest, et see etteheide on tulemusetu. Üldkohus on sedastanud, et isegi kui kokkuleppe tingimused võimaldasid varasemat turule sisenemist, olid sellist sisenemist võimalikuks muutvad asjaolud hüpoteetilised ega sõltunud poolte tahtest.

210. Neil asjaoludel ei ole Üldkohus teinud viga, sedastades, et turustamiskeeld ei olnud sellist laadi, mis seaks kahtluse alla Lupini kokkuleppe kvalifitseerimise oma eesmärgist tulenevalt konkurentsi piiravaks kokkuleppeks. Nagu eespool punktis 126 märgitud, saavad sellise kvalifikatsiooni kahtluse alla seada üksnes need ilmnenud konkurentsi soodustavad tagajärjed, mis panevad mõistlikult kahtlema, kas kokkulepe on konkurentsi seisukohast piisavalt kahjustav. Üldkohus on aga eespool punktis 208 kokku võetud asjaolusid silmas pidades vaidlustatud kohtuotsuse punktis 857 sedastanud, et Lupini varasem turule sisenemine (eeldusel, et see kokkuleppe tingimuste kohaselt lubatud oli) ei oleks olnud mitte poolte selge valiku, vaid hüpoteetiliste ja juhuslike asjaolude tagajärg. Seetõttu leidis Üldkohus õigesti, et pooled ei saa sellele tugineda, tõendamaks, et kokkulepe ei ole konkurentsi piirav.

211. Servier' argument, et Üldkohus oleks pidanud analüüsima, kui tõenäoline oleks olnud erinevate stsenaariumite realiseerumise võimalus, ei ole niisugune, mis selle seisukoha ümber lükata saaks. Nagu eespool punktides 139–141 ja 171 juba näidatud, ei pea komisjon hinnangu andmisel sellele, kas selline kokkulepe nagu Lupini kokkulepe on konkurentsi piiravat laadi, analüüsima tulevasi võimalikke stsenaariume seoses patendiõigusega.

212. Kolmandaks ei saa Servier, väitmaks, et Üldkohus on teinud vigu Lupini kokkuleppe tingimuste kvalifitseerimisel, tugineda sellele, et väidetavalt konkurentsi soodustav laad oli tema kohustusel Lupinile tooteid tarnida või et selline väidetav konkurentsi soodustav laad oli Lupinile väidetavalt Servier' teiste patentide kasutamiseks tasuta antud litsentsidel. Käesolevas apellatsioonimenetluses on Servier piirdunud üksnes vaidlustatud kohtuotsuse punktides 858–863 väljendatud Üldkohtu sellekohaste seisukohtade vaidlustamisega ega ole esile toonud ühtki asjaolu, mis nende seisukohtade põhjendatuse ümber lükata saaks. Neil asjaoludel ei

ole Servier põhjendatult kahtluse alla seadnud Üldkohtu järeldust, et nii võimalik toodete tarnimine kui ka võimalik litsentside saamine teiste patentide kasutamiseks (eeldusel, et need olid kokkuleppe tingimustes ette nähtud) sõltusid tulevaste hüpoteetiliste sündmuste asetleidmisest samavõrd kui eespool punktis 208 viidatud varem turule sisenemine.

213. Neljandaks ei saa viimaks nõustuda ka Servier' argumendiga, et Üldkohus on teinud vea Lupini kokkuleppe kohaldamisala hindamisel. Määravat tähtsust ei ole nimelt sellel, kas Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsuse punktides 870–877 õigesti leidnud, et Lupini kokkuleppe kohaldamisala ei piirdunud patendi 947 esemega, millele Servier vastu vaidleb. Nagu Üldkohus sisuliselt vaidlustatud kohtuotsuse punktis 878 tõdenud on, siis isegi kui nimetatud kokkuleppe kohaldamisala kõnealuse patendi esemest kaugemale ei läinud, ei välista see kokkuleppe konkurentsivastast laadi. Nimelt kuigi sellise kompromissi sõlmimine patendiomaniku poolt väidetava patendist tulenevate õiguste rikkujaga, mis ei ületa patendi ulatust ega allesjäänud kehtivusaega, on küll käsitatav patendiomaniku intellektuaalomandiõiguse väljendusena ja annab talle võimaluse patendist tulenevate õiguste mis tahes rikkumisele vastu seista, vastab siiski tõele, et patent ei anna selle omanikule õigust sõlmida lepinguid, mis rikuvad ELTL artiklit 101[88].

214. Sellest järeldub, et ühegi Servier' argumendiga, millega ta vaidlustab Lupini kokkuleppe kvalifitseerimise eesmärgil põhineva konkurentsipiiranguna, ei saa nõustuda.

d) Kokkuvõte

215. Eeltoodud kaalutlustest tuleneb, et Servier' argumentatsioon, millega vaidlustatakse vaidlusaluste kokkulepete kvalifitseerimine eesmärgil põhinevateks konkurentsipiiranguteks, tuleb tervikuna tagasi lükata.

4. Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise aeg (viienda väite kolmas osa)

216. Servier leiab, et Üldkohus on teinud vigu Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise lõppemise aja kindlaksmääramisel teatavates liikmesriikides.

217. Vaidlusaluse otsuse põhjenduses 3136 on komisjon selgitanud, et rikkumiste lõpu ajana määrati käesoleval juhul kindlaks kuupäev, millest alates suutsid kokkulepete pooleks olevad geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud hakata asjaomastel turgudel konkureerivalt tegutsema.

218. Vaidlusaluse otsuse põhjendusest 2127 ja põhjenduses 3134 esitatud tabelist nähtuvalt sedastas komisjon, et Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumine leidis liidu turgudel tuvastamist ajavahemikul, mis algas nimetatud kokkuleppe sõlmimisega 30. jaanuaril 2007[89] ja lõppes 6. mail 2009 ehk kuupäeval, mil Euroopa Patendiamet tühistas patendi 947. Komisjon leidis siiski, et teatavates riikides lõppes rikkumine varem, eelkõige lõppes see käesoleva väite raames esitatud Servier' argumentatsiooni seisukohast tähtsust omaval[90] Prantsusmaal 16. septembril 2008 ehk kuupäeval, mil turule sisenes Sandoz[91].

88 Kohtuotsus Generics (UK) jt (punkt 97) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punkt 121).

89 Vt käesoleva ettepaneku punkt 40. Vaidlusaluse otsuse põhjenduses 2127 on komisjon siiski leidnud, et Maltal ja Itaalias algas rikkumine hiljem.

90 Komisjon leidis samuti, et rikkumine lõppes varem Ühendkuningriigis – 6. juulil 2007 ehk Ühendkuningriigis patendi 947 tühistamise kuupäeval (käesoleva ettepaneku punkt 26) – ning Madalmaades – 12. detsembril 2007 ehk kuupäeval, mil riskiga sisenes turule Apotex (käesoleva ettepaneku punkt 27, kus viidatakse vaidlusaluse otsuse põhjendusele 193 jj, mille kohaselt toimus see sisenemine 13. detsembril 2007).

91 Vt käesoleva ettepaneku punkt 28.

219. Nagu aga vaidlusaluse otsuse põhjendusest 410 nähtub, sisenes Sandoz enne 6. maid 2009 turgudele ka teistes liikmesriikides ehk käesoleva väite raames esitatud Servier' argumentatsiooni seisukohast tähtsust omaval Iirimaal 2008. aasta juunis, Belgias 2008. aasta juulis, Ungaris 2008. aasta detsembris ja Tšehhi Vabariigis 2009. aasta jaanuaris [92].

220. Nagu ilmneb ka vaidlustatud kohtuotsuse punktist 891, väitis Servier selle tõttu Üldkohtus, et komisjon oleks pidanud asuma seisukohale, et Lupini kokkuleppes väljenduv rikkumine lõppes ka Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis siis, kui Sandoz nende liikmesriikide turgudele sisenes. Üldkohus lükkas selle argumentatsiooni siiski tagasi.

221. Käesoleval juhul leiab Servier, et seda tehes tegi Üldkohus vigu. Üldkohus on komisjoni põhjendused asendanud enda omadega, mis on liiati vastuolulised, jättes samas selgitamata, mis põhjusel oli selle institutsiooni poolt põhjendatud lugeda Sandozi turule sisenemise kuupäev rikkumise lõpetamise kuupäevaks Prantsusmaal, ent mitte Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis.

222. Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 892 ja sellele järgnevates punktides, et tuli kindlaks teha, kas komisjon oli ekslikult leidnud, et rikkumine jätkus ka pärast seda, kui Sandoz asjaomastes liikmesriikides turule sisenes. Seejuures on Üldkohus sedastanud, et Sandozi geneeriline ravim ei sisaldanud ühtki patendiga 947 kaitstud alfa-kristalli. Edasi on ta leidnud, et Lupini kokkuleppe artikli 1.6 ja artikli 4.1 punkti c [93] koosmõjust tuleneb, et see kokkulepe võimaldas Lupinil oma tootega turule siseneda juhul, kui geneeriline toode on sisenenud turule ilma, et Servier oleks selle vastu taotlenud esialgse õiguskaitse kohaldamist.

223. Üldkohus on siiski leidnud, et ebakindlus valitses küsimuses, kas kokkuleppe selline tõlgendus on õige ning kas selles sisalduv turustamiskeeld oleks võimaldanud Lupinil turule siseneda juhul, kui turule tuleb mõni selline toode nagu Sandozi oma. Seega on Üldkohus asunud seisukohale, et sellest ebakindlusest tingituna võis Lupin karta, et turustamiskeeld keelab tal sellisel juhul siiski turule sisenemise, seda enam, et Servier võis alati esitada esialgse õiguskaitse taotluse, sealhulgas toote vastu, mis patendist tulenevaid õigusi ei rikkunud.

224. Seda, et Lupin oli Prantsuse turu puhul ebakindel selles, kas tal on võimalik pärast Sandozi sisenemist turule siseneda, kinnitab Üldkohtu hinnangul Lupini ja Servier' vahel toimunud kirjavahetus, mida on mainitud vaidlustatud kohtuotsuse punktis 853 [94]. Kõnealusest kirjavahetusest tuleneb väidetavalt, et Lupini poolt Prantsuse turul turustamiskeelu jätkuv kohaldamine näis lõppevat kõige varem 2009. aasta aprillis.

225. Üldkohus on sellest järeldanud, et *a fortiori* ei olnud Servier esitanud ühtki tõendit, mis võimaldaks tõendada, et Servier ja Lupin oleksid enne 6. maid 2009 leidnud, et turustamiskeeld ei kehti enam neil neljal ülejäänud turul, kuhu Sandoz oli sisenenud. Üldkohtu hinnangul piisas asjaolust, et kokkuleppe mitmetimõistetavusega seotud ebakindlusest tingituna jäi see keeld seega kehtima, selleks, et komisjon võis sedastada, et Servier' ja Lupini vaheline üksmeelne kokkulepe ja seega rikkumine jätkusid hoolimata Sandozi turule sisenemisest neil neljal turul.

92 2008. aasta maikuus sisenes Sandoz turule ka Madalmaades ja Ühendkuningriigis, ent nende riikide puhul oli rikkumine selleks ajaks nii või teisiti lõppenuks loetud (vt käesoleva ettepaneku 90. joonealune märkus).

93 Kokkuvõtvalt kajastatud vaidlustatud kohtuotsuse punktis 54 ja esitatud vaidlusaluse otsuse põhjenduses 1038.

94 Seda kirjavahetust on mainitud juba käesoleva ettepaneku punktis 209.

226. Nagu Servier aga õigesti leiab, ei sisaldu otsuses põhjendust, mille kohaselt olid ebamäärasus ja ebakindlus selles osas, kas kokkulepe on kohaldatav pärast Sandozi sisenemist asjaomastele turgudele, asjaoluks, mis võimaldas asuda seisukohale, et neil turgudel jätkus rikkumine ka pärast seda sisenemist. Seega on Üldkohus tõesti asendanud komisjoni põhjendused enda omadega, mis on käsitatav õigusnormi rikkumisena [95].

227. Pealegi, nagu Servier õigesti märgib, siis on see põhjendus, mille puhul on Üldkohus tuginenud eelkõige Servier' ja Lupini vahel toimunud ning Prantsusmaa turgu puudutanud kirjavahetusele (vt eespool punkt 224), vastuolus vaidlusaluse otsuse põhjenduses 2127 esitatud väitega, et Prantsuse turul lõppes Lupini kokkuleppes seisnev rikkumine pärast Sandozi sisenemist sellele turule [96].

228. Sellest järeldub, et Üldkohus ei ole mitte üksnes asendanud vaidlusaluse otsuse põhjendusi enda omadega, vaid lisaks sellele on need põhjendused vastuolulised ega võimalda mõista, mis põhjusel on komisjon selles otsuses Sandozi turule sisenemise aja lugenud rikkumise lõppemise ajaks Prantsusmaal, mitte aga Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis. Seega ei ole kaalutluste põhjendatust selles osas võimalik kontrollida, mistõttu on vaidlustatud kohtuotsusel täiendav põhjendamispuudus [97].

229. Seega on viienda väite kolmas osa põhjendatud ning vastavalt Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 61 lõike 1 esimesele lausele toob see kaasa vaidlustatud kohtuotsuse osalise tühistamise põhjenduste puudumise tõttu osas, milles jäeti rahuldamata Servier' taotlus tühistada vaidlusalune otsus osas, milles loeti 6. mai 2009 Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise ajaks Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis.

230. Nimetatud põhikirja artikli 61 lõike 1 teise lause kohaselt võib Euroopa Kohus sellistel asjaoludel teha asjas lõpliku kohtuotsuse, kui menetlusstaadium seda lubab. Käesoleval juhul see nii ka on, kuna vaidlusalusest otsusest ilmneb, et ka see on põhjendamata osas, mis puudutab küsimust, miks komisjon luges Sandozi turule tulemise kuupäeva Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise kuupäevaks Prantsusmaal, mitte aga neljas ülejäänud riigis, kus Sandoz enne 6. maid 2009 turule sisenes.

231. Pealegi ei võimalda selles osas selgust saada ei vaidlustatud otsus ega käesolevas apellatsioonimenetluses komisjoni poolt kirjalikes avaldustes ja kohtuistungil esitatud selgitused.

232. Komisjon viitab vaidlusaluse otsuse põhjendusele 1039, mille kohaselt tuleb Lupini kokkuleppe artikli 4.1 punkti c tõlgendada nii, et Lupinil oli enda perindopriili lubatud turustada teatavate sündmuste järel, eelkõige juhul, kui mõni kolmas isik müüb perindopriili ja Servier ei esita selle takistamiseks esialgse õiguskaitse taotlust.

233. Komisjon märgib põhjendusi selgitamata, et seda tõlgendust arvesse võttes kuulus turustamiskeeld isegi pärast Sandozi turule sisenemist jätkuvalt kohaldamisele Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis, mitte aga Prantsusmaal. Viimase osas viitab komisjon vaidlusaluse otsuse põhjendusele 2327, kus on märgitud, et Prantsusmaal ei saanud Servier Sandozi turule saabumist tõkestada patendi 947 alusel, kuna Sandozi toode ei saanud sellest patendist tulenevaid õigusi rikkuda.

[95] 6. oktoobri 2021. aasta kohtuotsus Sigma Alimentos Exterior *vs.* komisjon (C-50/19 P, EU:C:2021:792, punkt 63).

[96] See on tõsi olenemata Üldkohtu poolt selle kirjavahetuse sisule antud tõlgenduse põhjendatusest (vt käesoleva ettepaneku punkt 209).

[97] Vt selle kohta 2. aprilli 1998. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Sytraval ja Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, punkt 63) ning 14. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Deutsche Telekom *vs.* komisjon (C-280/08 P, EU:C:2010:603, punkt 130).

234. Selle viite põhjal ei ole siiski jätkuvalt võimalik mõista, miks oleks Servier saanud sellele patendile tuginedes tõkestada Sandozi turule sisenemist neljas ülejäänud asjasse puutuvas liikmesriigis, kui toode, millega Sandoz neile turgudele sisenes, oli ilmselgelt seesama, mida turustati Prantsusmaal. Kohtuistungil kordas komisjon selgitust, mille kohaselt seisnes erinevus selles, et Prantsusmaal avas Sandozi sisenemine turu konkurentsile, ent teistes riikides see nii ei olnud. Seda selgitust ei ole põhjendatud aga ei vaidlusaluses otsuses, komisjoni kirjalikes avaldustes ega kohtuistungil.

235. Sellest järeldub, et vaidlusalune otsus tuleb osaliselt tühistada, kuna see on põhjendamata osas, mis puudutab Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise aega Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis.

236. See, kuidas mõjutab osaline tühistamine Servier'le Lupini kokkuleppe eest määratud trahvi, tehakse kindlaks edaspidi punktis 282 ja sellele järgnevates punktides ehk käesoleva ettepaneku osas, mis puudutab trahve.

5. Ühelt poolt Niche'i kokkuleppe ja teiselt poolt Matrixi kokkuleppe kvalifitseerimine erinevateks rikkumisteks (kuues väide)

237. Kuuendas väites leiab Servier, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi, nõustudes vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1293 ja sellele järgnevates punktides Servier' poolt ühelt poolt Niche/Unichemi ning teiselt poolt Matrixiga sõlmitud kokkulepete kvalifitseerimisega erinevateks rikkumisteks. Servier' hinnangul oleks Üldkohus pidanud asuma seisukohale, et nende kokkulepete näol oli tegemist ELTL artikli 101 ühe rikkumisega.

238. Kohtupraktikast tuleneb, et ELTL artikli 101 rikkumist ei pruugi põhjustada üksainus tegu, vaid ka rida tegusid, kui viimased on osaks ühest tervikplaanist, tulenevalt sellest, et need on suunatud ühtmoodi konkurentsi kahjustamisele ning neil on sama majanduslik eesmärk[98]. Ühe eesmärgi mõistet puudutav tingimus eeldab, et tuleb kontrollida, ega ei esine asjaolusid, mis iseloomustavad rikkumise osadeks olevaid tegusid, mis võivad osutada sellele, et tegevusel, mille on sisuliselt toime pannud teised osalevad ettevõtjad, ei ole sama konkurentsivastane eesmärk või mõju ning see ei kuulu seetõttu ühte „tervikplaani" oma identse eesmärgi poolest, mis moonutab konkurentsi siseturul[99].

239. Tuleb täpsustada, et eelmises punktis viidatud kohtupraktikast tuleneb, et küsimus, kas mitu konkurentsivastast tegevust tuleb kvalifitseerida erinevateks rikkumisteks või üheks rikkumiseks, on õigusküsimus, mis puudutab rikkumise koosseisuliste asjaolude õiguslikku kvalifitseerimist, mille järgimise tagavad liidu kohtud[100]. Nagu Üldkohus on tunnistanud vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1256 ja sellele järgnevates punktides, peavad asjaomased pooled saama seda kvalifikatsiooni vaidlustada. See on seda olulisem, et selle vaidlustamine võib mõjutada komisjoni kaalutlusõiguse teostamist trahvide kindlaksmääramisel.

98 Vt selle kohta 8. juuli 1999. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, punktid 81–83); 7. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, EU:C:2004:6, punkt 258) ning 19. detsembri 2013. aasta kohtuotsus Siemens jt *vs.* komisjon (C-239/11 P, C-489/11 P ja C-498/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:866, punkt 248).

99 16. juuni 2022. aasta kohtuotsus Toshiba Samsung Storage Technology ja Toshiba Samsung Storage Technology Korea *vs.* komisjon (C-700/19 P, EU:C:2022:484, punkt 107 ning seal viidatud kohtupraktika).

100 Vt selle kohta 16. juuni 2022. aasta kohtuotsus Sony Corporation ja Sony Electronics *vs.* komisjon (C-697/19 P, EU:C:2022:478, punkt 67).

240. Nagu kohtujurist Pitruzzella on sisuliselt selgitanud, ei ole võimalik abstraktselt kindlaks teha, kas mitme tegevuse kvalifitseerimine erinevateks rikkumisteks oleks asjaomastele ettevõtjatele soodsam kui nende kvalifitseerimine üheks rikkumiseks, kuna see sõltub iga konkreetse juhtumi asjaoludest. Seega ei saa komisjon kaalutlusõiguse alusel ja otstarbekuse kaalutlustest lähtudes suvaliselt otsustada tegevusi kvalifitseerida pigem erinevateks kui üheks rikkumiseks või vastupidi. Komisjon peab liidu kohtu kontrollile alludes vastupidi tõendama, et tegevuse üht- või teistmoodi kvalifitseerimise tingimused on täidetud [101].

241. Olles selle täpsustuse teinud, tuleb siiski tõdeda, et käesoleval juhul ei kinnita Servier' esile toodud asjaolud, et Üldkohus oleks teinud vea, nõustudes komisjoni tõdemusega, et Niche'i ja Matrixi kokkulepete näol ei olnud tegemist ühe rikkumisega, vaid siiski kahe erineva ELTL artikli 101 rikkumisega.

242. Servier' hinnangul oli neil kokkulepetel, mille allkirjastas samal päeval Niche'i ja Matrixi poolt sama esindaja ja mis olid suunatud viimaste poolt ühiselt välja töötatud toote turule sisenemise takistamisele, sama eesmärk, need olid üksteist täiendavad ning hõlmasid Niche'i ja Matrixi tegevuse kooskõlastamist suhetes Servier'ga.

243. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1296 on Üldkohus leidnud, et vaieldamatu on küll see, et Servier lähtus Niche'i ja Matrixi kokkulepete puhul samast eesmärgist, milleks oli käimasoleva vaidluse lõplik lahendamine ja tulevikus Niche'i/Matrixi toodet puudutavate igasuguste vaidluste vältimine ning raha maksmise abil selle toote kui potentsiaalse konkurentsi allika kõrvaldamine. Üldkohus on siiski sedastanud, et ainuüksi see asjaolu ei võimalda asuda seisukohale, et Servier'ga oma vastavate kokkulepete sõlmimise ajal oli ühine plaan ka Niche'il ja Matrixil. Selleks aga, et kvalifitseerida mitu rikkumist ühe rikkumisena, peab kõigil neil rikkumistel olema sama üldine eesmärk [102].

244. Olles hinnanud Niche'i ja Matrixi kokkulepete sisu ning nende allkirjastamisega seotud asjaolusid, on Üldkohus järeldanud, et ka need ei kinnita, et Niche ja Matrix oleksid nende kokkulepete puhul lähtunud ühisest plaanist.

245. Servier' poolt käesolevas apellatsioonimenetluses esile toodud asjaolud ei kinnita seda, et see järeldus oleks vigade tõttu kehtetu.

246. Servier leiab, et analüüsides küsimust, kas Niche'il ja Matrixil oli ühine plaan, on Üldkohus liialt suure kaalu omistanud nende äriühingute subjektiivsele tahtele, kuigi üheks rikkumiseks kvalifitseerimise aluseks võivad olla vaid objektiivsed kriteeriumid.

247. Seejuures viitab Servier kohtuotsuse Siemens *vs.* komisjon [103] punktile 246, kus Üldkohus sedastas, et kokkulepete kogumi kvalifitseerimine üheks rikkumiseks ei saa sõltuda poolte subjektiivsest kavatsusest sellise ühe rikkumise toimepanemises osaleda, vaid selle aluseks peavad olema objektiivsed tegurid, sealhulgas kõnealuste kokkulepete ühine eesmärk. Vastupidi Servier' väidetule hõlmab selle ühise eesmärgi olemasolu hindamine siiski ka subjektiivset mõõdet, mis

[101] Kohtujurist Pitruzzella ettepanek kohtuasjades Sony Corporation ja Sony Electronics *vs.* komisjon, Sony Optiarc ja Sony Optiarc America *vs.* komisjon, Quanta Storage *vs.* komisjon ning Toshiba Samsung Storage Technology ja Toshiba Samsung Storage Technology Korea *vs.* komisjon (C-697/19 P – C-700/19 P, EU:C:2021:452, punkt 100 jj); vt ka 16. septembri 2013. aasta kohtuotsus Masco jt *vs.* komisjon (T-378/10, EU:T:2013:469, punkt 57); vt selle kohta ka 27. veebruari 2014. aasta kohtuotsus InnoLux *vs.* komisjon (T-91/11, EU:T:2014:92, punkt 138) ning 27. veebruari 2014. aasta kohtuotsus LG Display ja LG Display Taiwan *vs.* komisjon (T-128/11, EU:T:2014:88, punkt 224).

[102] Vt käesoleva ettepaneku punktis 238 viidatud kohtupraktika.

[103] 3. märtsi 2011. aasta kohtuotsus (T-110/07, EU:T:2011:68).

puudutab poolte kavatsusi ja motivatsiooni seoses küsimusega, kas need pooled kavatsesid asjaomaste kokkulepete sõlmimisega anda oma panuse ühise majandusliku eesmärgi saavutamisse.

248. Teisisõnu ei pea, tuvastamaks, et tegemist on ühe rikkumisega, olema tingimata tõendatud, et erinevatel selles rikkumises osalenud pooltel oli tahe osaleda ühises konkurentsivastases tegevuses. Eespool punktis 238 osundatud kohtupraktikast tuleneb siiski, et tõendatud peab olema see, et neil pooltel oli tahe selle osalemise kaudu anda oma panus ühiselt taotletava eesmärgi ja ühe majandusliku tulemuse saavutamisse. Sellist tahet võivad tõendada omakorda igasugused asjaolud, mis saavad kinnitada, et asjaomaste tegevuste ehk antud juhul Niche'i ja Matrixi kokkulepete sõlmimise põhjus oli sellise ühiselt taotletava eesmärgi ja ühe majandusliku tulemuse saavutamine.

249. Nii näiteks leidis Üldkohus selles vannitubasid puudutanud kohtuasjas, millele Servier on osutanud, et tegemist oli ühe rikkumisega hoolimata sellest, et see puudutas erinevaid vannitoa tootmiseks üksteist täiendavaid tootealamrühmasid. Kõnealuses kohtuasjas jõudis Üldkohus sellele järeldusele nimelt seetõttu, et asjaomased tegevused lähtusid ühisest plaanist ja eesmärgist kooskõlastada sama turustussüsteemi raames nende ühisteks klientideks olevatele hulgimüüjatele väljastatavatel arvetel kajastatavad hinnatõusud [104].

250. Käesoleval juhul ongi Üldkohus aga tuvastanud, tuginedes asjaoludele, mida Servier ei ole kahtluse alla seadnud, et Niche'i ja Matrixi kokkulepete sisu ning nende sõlmimisega seotud asjaolud ei kinnita seda, et Niche ja Matrix kavatsesid nende kokkulepetega saavutada sellise ühise eesmärgi ja sellise ühe majandusliku tulemuse. Pealegi ei ole Servier osutanud, millised võisid olla selline tulemus ja eesmärk. Nagu Üldkohus tõdes, ei ole tõesti kahtlust selles, et *enne* Servier'ga vastavate kokkulepete sõlmimist oli Niche'il ja Matrixil ühine eesmärk tuua turule Matrixi toodetav ja Niche'i turustatav geneeriline perindopriil.

251. Võimalik ei näi siiski olevat kindlaks teha ühtegi ühist eesmärki, mida need äriühingud oleksid hiljem võinud taotleda Servier'ga sõlmitud kokkulepetega. Nagu Üldkohus märkis, kinnitavad erinevad toimikust nähtuvad asjaolud, mille osas vaidlust ei ole, et Matrix, keda teavitati Servier' ja Niche'i vahel käimasolevatest läbirääkimistest kõigest kaks päeva enne seda, kui ta ise Servier'ga kokkuleppe allkirjastas, kasutas ära Servier' pakutava võimaluse, selle asemel et järgida Niche'iga mingisugust ühist plaani. Seda kinnitab asjaolu, et Matrixi osalemine Servier'ga peetavatel läbirääkimistel puudutas peamiselt ülekantava väärtuse summat.

252. Pealegi ei ole võimalik ka mõista, mis põhjusel oleks ühisest geneerilise perindopriili väljaarendamise ja turustamise projektist loobumine saanud olla Niche'i ja Matrixi jaoks omakorda uus „ühine projekt", kuna selline loobumine ei saa olla projekt või eesmärk omaette. Seega näib pigem, et nii Niche kui ka Matrix kasutasid mõlemad omakorda Servier' pakutud võimalust saada väärtuse ülekandmine, mis oli piisavalt märkimisväärne, et olla äriliselt kasulikum kui omaenda turule sisenemise projekti jätkamine [105].

253. Seetõttu ei luba ka Servier' argument, et Niche'i ja Matrixi kokkulepetel oli ühine eesmärk lahendada vaidlus Servier'ga ja vältida viimasega nende tooteid puudutavaid tulevasi vaidlusi, asuda seisukohale, et nende kokkulepete näol oli tegemist ühe ELTL artikli 101 rikkumisega. Isegi kui kummagagi neist kokkulepetest eraldi sooviti tegelikult saavutada sama tulemust, ei ole selge,

104 16. septembri 2013. aasta kohtuotsus Masco jt *vs.* komisjon (T-378/10, EU:T:2013:469, punkt 59 jj).

105 Vt käesoleva ettepaneku punktid 144–162.

milline oleks sellega seoses olnud nende ühine eesmärk. Nagu äsja näidatud, ei saa sellise ühise eesmärgi olemasolu kinnitada üksnes see, et vaidlus Servier'ga puudutas toodet, mille Niche ja Matrix olid ühiselt välja arendanud.

254. Eeltoodust tuleneb, et kuues väide tuleb tagasi lükata.

B. Trahvid

255. Seoses Servier'le vaidlusaluste kokkulepete sõlmimise eest määratud trahvidega tuleb esiteks kontrollida Servier' poolt seitsmenda väite raames osutatud õigusnormi rikkumisi (1). Teiseks on oluline kindlaks määrata, kuidas mõjutab Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumiste lõppemise aegu puudutanud viienda väite kolmanda osaga nõustumine selle rikkumise eest Servier'le määratud trahvi ümberarvutamist (2).

1. Servier' osutatud õigusnormide rikkumised seoses trahvidega (seitsmes väide)

256. Seitsmendas väites leiab Servier, et Üldkohus on teinud vigu, kuna esiteks ei tühistanud ta komisjoni määratud trahvi süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõttest lähtudes. Teiseks ei võtnud Üldkohus piisavalt arvesse proportsionaalsuse põhimõtet ega laitnud komisjoni hinnangut rikkumiste raskusastmele.

257. Enne nende argumentide käsitlemist tuleb meenutada, et Üldkohtule ELTL artikliga 261 antud täieliku pädevuse teostamist kontrollib Euroopa Kohus üksnes ilmsete vigade osas [106]. Selliseid vigu tuleb eeldada esiteks siis, kui Üldkohus on ületanud oma täieliku pädevuse ulatust [107], teiseks siis, kui ta ei ole piisavalt arvesse võtnud kõiki asjasse puutuvaid asjaolusid [108], ja kolmandaks siis, kui Üldkohus on lähtunud vääradest õiguslikest kriteeriumidest [109], seda eelkõige osas, mis puudutab võrdse kohtlemise [110] ja proportsionaalsuse [111] põhimõtet.

106 7. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, EU:C:2004:6, punkt 365).

107 Vt selle kohta minu ettepanekud kohtuasjas Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied *vs.* komisjon (C-105/04 P, EU:C:2005:751, punkt 137) ning kohtuasjas Schindler Holding jt *vs.* komisjon (C-501/11 P, EU:C:2013:248, punkt 190); vt selle kohta 18. juuli 2013. aasta kohtuotsus Schindler Holding jt *vs.* komisjon (C-501/11 P, EU:C:2013:522, punktid 155 ja 156) ning 24. oktoobri 2013. aasta kohtuotsus Kone jt *vs.* komisjon (C-510/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:696, punktid 40 ja 42).

108 17. detsembri 1998. aasta kohtuotsus Baustahlgewebe *vs.* komisjon (C-185/95 P, EU:C:1998:608, punkt 128); 28. juuni 2005. aasta kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, punkt 244 ja 303) ning 3. septembri 2009. aasta kohtuotsus Papierfabrik August Koehler jt *vs.* komisjon (C-322/07 P, C-327/07 P ja C-338/07 P, EU:C:2009:500, punkt 125).

109 17. detsembri 1998. aasta kohtuotsus Baustahlgewebe *vs.* komisjon (C-185/95 P, EU:C:1998:608, punkt 128); 28. juuni 2005. aasta kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, punktid 244 ja 303) ning 3. septembri 2009. aasta kohtuotsus Papierfabrik August Koehler jt *vs.* komisjon (C-322/07 P, C-327/07 P ja C-338/07 P, EU:C:2009:500, punkt 125).

110 16. novembri 2000. aasta kohtuotsused Weig *vs.* komisjon (C-280/98 P, EU:C:2000:627, punktid 63 ja 68) ning Sarrió *vs.* komisjon (C-291/98 P, EU:C:2000:631, punktid 97 ja 99).

111 22. novembri 2012. aasta kohtuotsus E.ON Energie *vs.* komisjon (C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkt 126) ning 18. juuli 2013. aasta kohtuotsus Schindler Holding jt *vs.* komisjon (C-501/11 P, EU:C:2013:522, punkt 165).

258. Sellest järeldub, et Euroopa Kohus ei saa apellatsioonimenetluses õigusküsimuste üle otsustades õigluse kaalutlustel asendada enda hinnanguga hinnangut, mille Üldkohus oma täieliku pädevuse raames ettevõtjatele määratud trahvisummadele andis. Ainult juhul, kui Euroopa Kohus leiab, et karistuse määr ei ole mitte ainult sobimatu, vaid ka niivõrd liigne, et see on ebaproportsionaalne, tuleb tal tuvastada, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi [112].

a) Süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõte

259. Servier' hinnangul tegi Üldkohus vea, kui ta ei nõustunud tema argumendiga, et sanktsioonide kohaldamine vaidlusaluste kokkulepete eest rikub süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõtet. Nendes kokkulepetes tõstatatud küsimused olid sedavõrd uudsed ja keerukad, et ei olnud võimalik ette näha, et kõnealused kokkulepped kujutavad endast rikkumisi. Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1666 seda ettenägematust tunnistanud, ent ei ole sellest teinud ühtki järeldust, mistõttu on vaidlustatud kohtuotsus puudulikult põhjendatud.

260. Selle argumendiga ei saa nõustuda.

261. Mõistagi tuleneb kohtupraktikast, et praeguseks Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklis 49 sõnastatud süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõtet ei tohi tõlgendada nii, et see keelab karistuslikku vastutust käsitlevate sätete järkjärgulise selgemaks muutmise, ent selle põhimõttega on siiski vastuolus rikkumist kindlaks määravale normile kohtupraktikas antud uue tõlgenduse tagasiulatuv kohaldamine, kui tulemus ei ole mõistlikult ootuspärane rikkumise toimepanemise hetkel, pidades silmas eelkõige sellel ajal kohtupraktikas levinud asjaomase sätte tõlgendust [113].

262. Tuleb siiski tõdeda, et Üldkohus ei ole teinud ühtki viga, kohaldades eelnevalt nimetatud ettenähtavuse põhimõtet käesoleva asja asjaolude suhtes ning sedastades, et käesoleval juhul ei olnud vaidlusaluste kokkulepete eest ELTL artikli 101 alusel karistamine süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõttega vastuolus.

263. Juba eespool käsitletud Üldkohtu põhjendustest ilmneb, et viimane tuvastas õigesti, et vaidlusaluste kokkulepete eesmärk oli anda geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele stiimul hoiduda kokkulepitud aja jooksul iseseisvalt turule sisenemisest, mistõttu Servier kandis neile üle väärtuse, millel ei olnud muud vastusoorítust kui kõnealune hoidumine.

264. Üldkohus tuvastas selle, kohaldades lihtsat ja ilmselget metoodikat, mis seisnes hinnangu andmises sellele, kas väärtuse ülekanded, mille Servier kompromisside või nendega seotud kokkulepete kohaselt geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele tegi, olid lahutamatult seotud vaidluste lahendamisega ehk kas need olid selgitatavad millegi muuga ja kas Servier sai nende eest mingisuguse muu vastusoorituse peale geneerilisi ravimeid tootvate äriühingute kohustuse

[112] 17. detsembri 1998. aasta kohtuotsus Baustahlgewebe *vs.* komisjon (C-185/95 P, EU:C:1998:608, punkt 129); 28. juuni 2005. aasta kohtuotsus komisjon Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, punkt 245); 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Quinn Barlo jt *vs.* komisjon (C-70/12 P, ei avaldata, EU:C:2013:351, punkt 57) ning 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Villeroy & Boch Austria *vs.* komisjon (C-626/13 P, EU:C:2017:54, punkt 86).

[113] 28. juuni 2005. aasta kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, punktid 217 ja 218) ning 22. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus AC-Treuhand *vs.* komisjon (C-194/14 P, EU:C:2015:717, punkt 41).

mitte konkureerida. Sellise metoodika kasutamine on loogiline hinnangu andmisel väärtuse ülekandmisele ettevõtjate vahel, kes sõlmivad kokkuleppe, mille kohaselt peab üks neist hoiduma turule sisenemisest [114].

265. Seda metoodikat kasutades on Üldkohus vigu tegemata tuvastanud, et väärtusele, mille Servier geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele üle kandis, ei vastanud ühtki muud vastusooritust peale viimaste hoidumise turule sisenemast. Seega sai Üldkohus õigesti järeldada, et vaidlusalustes kokkulepetes oli kokku lepitud, et Servier maksab geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele selle eest, et nad turule ei sisene, mistõttu oli tegemist turult väljatõrjumise kokkulepetega.

266. Neil asjaoludel on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 1661–1666 vigu tegemata sedastanud, et kokkuleppe poolena ei saanud Servier'le olla teadmata, et need kokkulepped võivad kuuluda ELTL artiklis 101 sätestatud keelu kohaldamisalasse. Selle sätte tekst võimaldab nimelt suurepäraselt mõista, et konkurentidevahelised kokkulepped, mille eesmärk on mõni neist turult välja tõrjuda, on õigusvastased.

267. Vaidlusaluste kokkulepete ja nende konteksti keerukus, mille Servier esile toob, ei sea seda hinnangut kahtluse alla.

268. Nagu Üldkohus on sisuliselt tunnistanud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 1661, 1666 ja 1667, võis see keerukus mõistagi selgitada vaidlusaluse otsuse pikkust, kuna välisele vaatlejale ei pruukinud asjaolu, et vaidlusaluste kokkulepete näol on tegemist rikkumistega, selgelt välja paista. See ei mõjuta aga asjaolu, et liidu konkurentsiõiguse rakendamiseks neid kokkuleppeid analüüsides kohaldas komisjon lihtsaid ja selgelt välja kujunenud põhimõtteid. Nende põhimõtete kohaselt tuleb kokkulepped kvalifitseerida eesmärgil põhinevate konkurentsipiirangutena, kui neile antud hinnangust – ükskõik kui keerukas see ka on – ilmneb, et väärtus, mille üks ettevõtja teisele ettevõtjale üle kandis, on selgitatav üksnes nende ettevõtjate ärihuviga mitte konkureerida võrdsetel alustel [115].

269. Eeltoodust tuleneb, et Üldkohus ei ole teinud vigu, sedastades, et Servier'le ei saanud olla teadmata, et kui tema poolt geneerilisi ravimeid tootvatele äriühingutele üle kantud väärtustele vastavaks ainsaks vastusoorituseks oli see, et viimased hoidusid turule sisenemisest, siis olid selliseid ülekandeid ette nägevad kokkulepped konkurentsi piiravad olemata sellest, kas neil oli keerukas patendiõiguslik taust või mitte.

270. Seetõttu tuleb süütegude ja karistuste seaduses sätestatuse põhimõtte rikkumist puudutav etteheide tagasi lükata.

b) Proportsionaalsuse põhimõte ja rikkumiste raskuse hindamine

271. Servier väidab veel, et Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsuses teinud vigu, lükates tagasi tema trahvide proportsionaalsust ning asjaomaste rikkumiste raskuse hindamist puudutavad väited.

[114] Vt selle kohta käesoleva ettepaneku punktid 129–134 ja 195.

[115] Vt selle kohta kohtuotsus Generics (UK) jt (punktid 87 ja 88) ning kohtuotsus Lundbeck *vs.* komisjon (punktid 114 ja 167).

272. Servier' hinnangul oleks Üldkohus pidanud talle määratud trahvide proportsionaalsuse hindamisel arvesse võtma vaidlusaluste kokkulepete pinnalt tekkinud küsimuste keerukust ja uudsust, asjaolu, et need kokkulepped ei olnud salajased, patentidega seotud õigusi ning tema turuosade väiksust.

273. Need ei ole siiski sellist laadi asjaolud, millest nähtuks, et Üldkohus on teinud vigu, hinnates trahvide proportsionaalsust asjaomaste rikkumiste raskusest lähtudes.

274. Esiteks on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1786 ja sellele järgnevates punktides sisuliselt asunud seisukohale, et kuivõrd tuvastamist leidis kõnealuste kokkulepete konkurentsivastane eesmärk ning selle ettenähtavus Servier' jaoks, siis on nende kokkulepete patentidega seotud taust ning see, kas need olid salajased või mitte, nende raskuse hindamise seisukohast tähtsusetud ega saa kahtluse alla seada komisjoni määratud trahvide proportsionaalsust.

275. Seega on Üldkohus kõiki asjasse puutuvaid asjaolusid nõuetekohaselt arvesse võtnud ega ole nende hindamisel vigu teinud. Nagu juba eespool punktides 267 ja 268 tõdetud, ei saa Servier' patentidega seotud kontekstile või selle väidetavale keerukusele tuginedes vaidlustada seda, et vaidlusalused kokkulepped olid olemuselt konkurentsivastased.

276. Vastupidi Servier' väidetule on selles kontekstis täiesti ebaoluline see, kas asjaomane patent oli fiktiivne või mitte. On üheselt selge, et ka mittefiktiivne patent ei anna selle omanikule õigust kaitsta end selle vaidlustamisele suunatud hagide vastu maksete tegemisega konkurentidele [116].

277. Teiseks väidab Servier, et Üldkohus on teinud vea, kui ta keeldus trahvide arvutamisel arvesse võtmast Servier' turuosade väiksust. Käsitledes ELTL artikli 102 kohaldamisega seoses asjaomast tooteturgu, on Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 1602 ja 1603 leidnud, et komisjon oli selle turu määratlemisel teinud vea ning tema arvestus Servier' turuosade suuruse kohta oli seega tingimata väär. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1954 ei ole Üldkohus sellegipoolest nõustunud seda tõdemust trahvide suuruse arvestamise puhul arvesse võtma, olgugi et ta sedastas, et Servier' turuosad olid komisjoni poolt tuvastatust palju väiksemad.

278. Olenemata aga sellest, kas Üldkohus on õigesti leidnud, et komisjon määratles ELTL artikli 102 kohaldamisel asjaomase tooteturu valesti – mida käesolevas apellatsioonkaebuses ei käsitleta [117] –, tuleb igal juhul tõdeda, et Üldkohus ei ole teinud vigu, leides vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1954, et Servier'le määratud trahvid ei ole ebaproportsionaalsed, sõltumata sellest, kui suureks loeti Servier' turuosa.

279. Üldkohus on seejuures nimelt viidanud sellele, et komisjon võttis arvesse, et Servier pani toime mitmeid rikkumisi, mis olid küll erinevad, ent puudutasid sama toodet ning suures osas samu geograafilisi piirkondi ja samu ajavahemikke. Nagu Üldkohus on osutanud vaidlustatud kohtuotsuse punktis 1951, otsustas komisjon selles kontekstis võimaliku ebaproportsionaalse tulemuse vältimiseks vähendada iga rikkumise puhul trahvi põhisumma arvutamisel aluseks võetava Servier' müügiväärtuse osa. Komisjon kohaldas niisiis paranduskoefitsienti, millega kaasnes erinevate ELTL artikli 101 rikkumiste puhul kogu müügiväärtuse vähendamine keskmiselt 54,5% võrra (vaidlusaluse otsuse põhjendus 3128).

116 Vt minu ettepanek kohtuasjas Generics (UK) jt (C-307/18, EU:C:2020:28, punktid 113 ja 114 ning seal viidatud kohtupraktika).

117 Vt selle kohta minu tänane ettepanek samal ajal läbi vaatamisel olevas kohtuasjas C-176/19 P, komisjon *vs.* Servier jt.

280. Kolmandaks tuleb viimaks tagasi lükata ka Servier' väide, et trahve oleks tulnud vähendada, kuna väidetavalt ei põhjustanud karistamise tinginud kokkulepped mingisugust viivitust turule sisenemisel. Nagu eespool punktides 139–141, 171 ja 211 märgitud, ei ole konkurentsiõiguse seisukohast oluline, kas kokkulepete puudumise korral oleksid geneerilisi ravimeid tootvad äriühingud sisenenud turule varem tingituna sellistest patentidega seotud edaspidistest suundumustest, mis ei olnud kokkulepete sõlmimise ajal teada ja mis ei sõltunud poolte tahtest. Otsustava tähtsusega küsimuseks on see, kas sellise sisenemise võimalust piirati seeläbi, et pooled otsustasid normaalse konkurentsi asemel valida omavahelise praktilise koostöö. Tuginedes patente puudutavatele suundumustele, mis leidsid aset pärast kokkuleppe sõlmimist ja sellest sõltumatult, aetakse turult väljatõrjumise kokkuleppe olemuslik kahjulikkus ja selle kokkuleppe võime põhjustada konkurentsi piiravaid tagajärgi selle sõlmimise ajal segamini võimalusega, et sellisel kokkuleppel ei ole mingisugusel hilisemal ajal konkurentsile märkimisväärset mõju tingituna asjaoludest, mis ei sõltunud poolte tahtest, näiteks juhul, kui patent tühistatakse tänu kolmanda isiku esitatud hagile.

281. Eeltoodust tuleneb, et etteheide, mis puudutab Üldkohtu vigu hinnangu andmisel rikkumiste raskusele ja trahvide proportsionaalsusele, tuleb samuti tagasi lükata, nagu ka tervikuna väide, mis puudutab Üldkohtu väidetavaid vigu trahvide hindamisel.

2. Servier'le Lupini kokkuleppe eest määratud trahv (viienda väite kolmas osa)

282. Käesoleva ettepaneku punktides 229 ja 235 esitatud märkustest tuleneb, et viienda väite kolmanda osaga tuleb nõustuda ning vaidlustatud kohtuotsus ja vaidlusalune otsus tühistada osas, milles seal leiti, et Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis oli 6. mai 2009 Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise lõppemise ajaks.

283. Kirjalikes avaldustes ja esitatud nõuetes[118] palub Servier Euroopa Kohtul määrata Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise lõppemise ajaks kõnealustes riikides Sandozi turule sisenemise aeg ehk vastavalt vaidlusaluse otsuse põhjendusele 410 Iirimaal 2008. aasta juuni, Belgias 2008. aasta juuli, Ungaris 2008. aasta detsember ja Tšehhi Vabariigis 2009. aasta jaanuar.

284. Kuna aga osas, mis puudutab Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise lõppemise aega neis riikides, on vaidlusalune otsus ebapiisavalt põhjendatud, ei ole liidu kohtul võimalik kontrollida, kas komisjon on seal rikkumise lõppemise ajad õigesti kindlaks teinud. Samamoodi ei ole võimalik kindlaks teha kõnealuse rikkumise võimalike teistsuguste lõppemise aegade põhjendatust.

285. Seega ei saa Euroopa Kohus neljas asjasse puutuvas riigis Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise aega kindlaks teha ega ka uut trahvisummat määrata, nagu taotleb Servier. Neil asjaoludel tuleb Servier'le vaidlusaluse otsusega määratud trahv tühistada osas, milles see määrati kõnealuse rikkumise toimepanemise eest asjaomastes riikides.

286. Siinkohal on oluline tähele panna, et käesoleval juhul ilmneb vaidlusaluse otsuse põhjendusest 3063, et komisjon kohaldas metoodikat, mis on ette nähtud suunistes määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 23 lõike 2 punkti a kohaselt määratavate trahvide arvutamise meetodi kohta[119] [120].

118 Vt käesoleva ettepaneku punkt 53.

119 Nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määrus [ELTL artiklites 101 ja 102] sätestatud konkurentsieeskirjade rakendamise kohta (EÜT 2003, L 1, lk 1; ELT eriväljaanne 08/02, lk 205).

120 ELT 2006, C 210, lk 2.

287. Pealegi ilmneb vaidlusaluse otsuse põhjendusest 3119 ja sellele järgnevatest põhjendustest, et komisjon määras Servier'le trahvid viiest vaidlusalusest kokkuleppest igaühe eest, mida käsitati viie erineva ELTL artikli 101 rikkumisena, ning ühe trahvi ELTL artikli 102 rikkumise eest. Vaidlustatud kokkulepete eest määratud viie trahvi puhul määras komisjon kõigepealt vastavalt trahvide arvutamise suunistes ette nähtud meetodile kindlaks põhisumma, mis koosnes muutuvsummast ja (vajaduse korral) lisasummast. Muutuvsumma vastas teatavale kohandatud osale vastavate rikkumistega seotud toodete müügiväärtusest korrutatuna vastavate rikkumiste kestusega. Kuivõrd käesoleval juhul ei leidnud komisjon ei raskendavaid ega kergendavaid asjaolusid ega muid trahvi suurust muutvaid tegureid, jäid lõplikeks trahvisummadeks põhisummad.

288. Viimaks tuleneb vaidlusaluse otsuse põhjendusest 3124 ja sellele järgnevatest põhjendustest ning vaidlusaluse otsuse artiklist 7 ja komisjoni poolt Üldkohtule esitatud tabelist, et komisjon tegi sellise arvutuse iga vastava lepinguga seotud liikmesriigi kohta ning seejärel liitis nii saadud summad, et määrata kindlaks iga lepingu eest määratava trahvi suurus[121]. Servier'le Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise eest määratud trahvi suuruseks kõigis kõnealuse rikkumisega seotud riikides oli kokku 37 102 100 eurot (vaidlusaluse otsuse artikli 7 lõike 5 punkt b).

289. Pidades silmas vaidlusaluse otsuse osalist tühistamist vastavalt eeltoodud põhjendustele, tuleb Servier'le määratud trahv tühistada osas, milles see on määratud Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise eest Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis, mis on kokku [*konfidentsiaalne*] eurot.

290. Alltoodud tabelist nähtub, kuidas on see summa saadud.

	Kohandatud müügiväärtus	Muutuv-summa	Kestus	Lõppsumma
IE	[*konfident-fidentsiaalne*]	11%	2,25	[*konfidentsiaalne*]
BE	[*konfident-fidentsiaalne*]	11%	2,25	[*konfidentsiaalne*]
HU	[*konfident-fidentsiaalne*]	11%	2,25	[*konfidentsiaalne*]
CS	[*konfident-fidentsiaalne*]	11%	2,25	[*konfidentsiaalne*]
Summa IE + BE + HU + CS				[*konfidentsiaalne*]
Summa kõigi Lupini kokku-leppega seotud riikide kohta kokku				37 102 100

[121] Vt lisa G.1, mille esitas komisjon vastuseks Üldkohtu 28. juuni 2016. aasta küsimusele. Vt ka tabel, mille Servier esitas oma apellatsioonkaebuse lisas P.03 ja mis põhineb komisjoni poolt eelnimetatud lisas G.1 kasutatud arvutusmeetodil. Seda arvutusmeetodit kasutades saadi iga liikmesriigi puhul Lupini kokkuleppe eest määratud trahvi lõppsumma järgmiselt: ((kohandatud müügiväärtus x muutuvsumma) x kestus) + (müügiväärtus x lisasumma) (lisasumma väärtuseks oli Lupini kokkuleppe puhul määratud 0; vt vaidlusaluse otsuse põhjendus 3139). Seejärel liideti iga kokkuleppe puhul niimoodi iga liikmesriigi kohta saadud summad.

291. Järgmiseks tuleb komisjonil vastavalt ELTL artiklile 266 võtta vajalikud meetmed tühistava kohtuotsuse täitmiseks. Kui vaidlusaluse otsuse tühistamise aluseks on, nagu käesoleval juhul, menetlusnormi rikkumine, nagu puudulik põhjendamine, ja liidu kohus ei tee rikkumise ega karistuse kohta ise uut otsust, võib akti andnud institutsioon jätkata menetlust sellest etapist, kus õigusvastane tegevus tuvastati, ning oma karistamispädevust uuesti teostada [122].

3. Kokkuvõte seoses trahvidega

292. Neist kaalutlustest tuleneb, et Servier'le Lupini kokkuleppe eest määratud trahv tuleb tühistada ning ülejäänud osas tuleb trahve puudutav Servier' argumentatsioon tagasi lükata, mis tähendab, et ülejäänud trahvid, mille suuruse määrasid kindlaks komisjon ja Üldkohus, jäävad muutmata.

C. Vahekokkuvõte

293. Vastavalt käesoleva ettepaneku punktides 229, 235 ja 289 sedastatule tuleb viienda väite kolmanda osaga nõustumise tõttu kõigepealt tühistada vaidlustatud kohtuotsuse resolutsiooni punkt 5 osas, milles jäeti rahuldamata Servier' taotlus tühistada vaidlusalune otsus osas, milles loeti Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise ajaks Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis 6. mai 2009 ning määrati Servier'le sellest lähtudes kõnealuse rikkumise eest trahv.

294. Järgmisena tuleb tühistada vaidlusaluse otsuse artikli 5 punkt b ja artikli 7 lõike 5 punkt b osas, milles on Servier' poolt Lupini kokkuleppe sõlmimisega Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis toime pandud rikkumise lõppemise ajaks määratud 6. mai 2009 ning seda kuupäeva arvesse võttes arvutatud Servier'le selle rikkumise eest määratud trahv [123].

295. Viimaks, kuna ühegi teisega Servier' esitatud väidetest nõustuda ei saa, tuleb apellatsioonkaebus ülejäänud osas rahuldamata jätta.

V. Kohtukulud

296. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 184 lõikes 2 on sätestatud, et kui apellatsioonkaebus on põhjendamatu või kui see on põhjendatud ja Euroopa Kohus teeb ise kohtuasjas lõpliku otsuse, otsustab ta kohtukulude jaotamise.

297. Kõigepealt on kodukorra artikli 138 lõikes 3, mis kuulub nimetatud kodukorra artikli 184 lõike 1 kohaselt kohaldamisele ka apellatsioonimenetluses, sätestatud, et kui osa nõudeid rahuldatakse ühe poole, osa teise poole kasuks, jäävad kummagi poole kohtukulud tema enda kanda. Kui kohtuasja asjaolud seda õigustavad, võib Euroopa Kohus siiski otsustada, et lisaks enda kohtukulude kandmisele mõistetakse poolelt välja ka osa teise poole kohtukuludest.

122 15. oktoobri 2002. aasta kohtuotsus Limburgse Vinyl Maatschappij jt *vs.* komisjon (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P – C-252/99 P ja C-254/99 P, EU:C:2002:582, punktid 60–62 ja 693–695) ning 24. septembri 2019. aasta kohtuotsus Printeos jt *vs.* komisjon (T-466/17, EU:T:2019:671, punktid 56–58).

123 See ei määra kuidagi ära seda, millised on käesoleva tühistamise tagajärjed Lupini kokkuleppes seisneva rikkumise tuvastamisele Lupini suhtes (14. septembri 1999. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* AssiDomän Kraft Products jt C-310/97 P, EU:C:1999:407, punkt 49 jj).

298. Käesoleval juhul on Servier' nõuded põhjendatud viienda väite kolmanda osa ulatuses, mis puudutab Lupini kokkuleppes seisnenud rikkumise lõppemise aega Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis, ning Euroopa Kohus saab teha selles osas lõpliku otsuse ning vaidlusaluse otsuse vastavas osas tühistada. Seevastu ei ole Servier' nõuded põhjendatud kokku seitsme väite raames esitatud ülejäänud argumentatsiooni ulatuses.

299. Esimeses kohtuastmes kantud kulude puhul on oluline rõhutada, et käesoleva apellatsioonimenetlusega on need seotud vaid niivõrd, kui need puudutavad neid esimeses kohtuastmes esitatud väiteid, mida apellatsioonimenetluses käsitleti.

300. Neid asjaolusid arvestades näib põhjendatud mõista neli viiendikku komisjoni poolt apellatsioonimenetluses kantud kuludest ja esimeses kohtuastmes kantud kuludest osas, milles need puudutasid käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud väiteid, solidaarselt välja Servier SASilt, Servier Laboratories Ltd-lt ja Les Laboratoires Servier SASilt ning jätta viimaste kulud nende endi kanda. Seevastu komisjoni kanda jääb üks viiendik tema poolt apellatsioonimenetluses kantud kuludest ja esimeses kohtuastmes kantud kuludest osas, milles need puudutasid käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud väiteid.

301. Järgmisena on kodukorra artikli 184 lõikes 4 sätestatud, et Euroopa Kohus võib otsustada, et esimeses kohtuastmes menetlusse astuja, kes on osalenud Euroopa Kohtu menetluse kirjalikus või suulises osas, kannab ise oma kohtukulud. Kuna EFPIA osales käesoleva apellatsioonimenetluse kirjalikus osas, tuleb tema apellatsioonimenetlusega seotud kulud jätta tema enda kanda.

302. Viimaks tuleneb kodukorra artikli 140 lõikest 1 ja artikli 184 lõikest 1, et menetlusse astunud liikmesriigid kannavad ise oma kohtukulud. Seega tuleb otsustada, et Ühendkuningriigi poolt apellatsioonimenetluses kantud kohtukulud jäävad tema enda kanda.

VI. Ettepanek

303. Eeltoodud kaalutlustele tuginedes teen Euroopa Kohtule ettepaneku teha järgmine otsus:

1. Tühistada Euroopa Liidu Üldkohtu 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsuse Servier jt *vs.* komisjon (T-691/14, EU:T:2018:922) resolutsiooni punkt 5 osas, milles jäeti rahuldamata nõue tühistada komisjoni 9. juuli 2014. aasta otsus C(2014) 4955 (lõplik) ELTL artiklite 101 ja 102 kohaldamise menetluse kohta (juhtum AT.39612 – Perindopril (Servier)) osas, milles loeti selle artikli 5 punktis b nimetatud rikkumise lõppemise ajaks Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis 6. mai 2009 ning määrati sellest lähtudes kindlaks Servier SASile ja Les Laboratoires Servier SASile selle otsuse artikli 7 lõike 5 punktiga b määratud trahvi suurus.

2. Tühistada 12. detsembri 2018. aasta kohtuotsuse Servier jt *vs.* komisjon (T-691/14, EU:T:2018:922) resolutsiooni punkt 6 osas, mis puudutab Servier SASi, Servier Laboratories Ltd, Les Laboratoires Servier SASi ja Euroopa Komisjoni kulusid, mis olid seotud nende esimeses kohtuastmes esitatud väidetega, mida käsitleti käesolevas apellatsioonimenetluses.

3. Tühistada otsuse C(2014) 4955 (lõplik) artikli 5 punkt b ja artikli 7 lõike 5 punkt b osas, milles seal loeti nimetatud artikli 5 punktis b osutatud rikkumise lõppemise ajaks Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis 6. mai 2009 ning määrati sellest lähtudes kindlaks Servier SASile ja Les Laboratoires Servier SASile selle otsuse artikli 7 lõike 5 punktiga b määratud trahvi suurus.

4. Tühistada komisjoni poolt otsuse C(2014) 4955 (lõplik) artikli 7 lõike 5 punkti b kohaselt Servier SASile ja Les Laboratoires Servier SASile määratud trahv osas, milles see määrati kõnealuse otsuse artikli 5 punktis b osutatud rikkumise eest Iirimaal, Belgias, Ungaris ja Tšehhi Vabariigis.

5. Jätta apellatsioonkaebus muus osas rahuldamata.

6. Mõista neli viiendikku komisjoni poolt esimeses kohtuastmes kantud kuludest osas, milles need puudutasid esimeses kohtuastmes esitatud väiteid, mis on käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud, solidaarselt välja Servier SASilt, Servier Laboratories Ltd-lt ja Les Laboratoires Servier SASilt ning jätta viimaste kulud nende endi kanda.

7. Mõista neli viiendikku komisjoni poolt apellatsioonimenetluses kantud kuludest solidaarselt välja Servier SASilt, Servier Laboratories Ltd-lt ja Les Laboratoires Servier SASilt ning jätta viimaste kulud nende endi kanda.

8. Jätta komisjoni kanda üks viiendik tema enda poolt esimeses kohtuastmes kantud kuludest osas, milles need puudutasid esimeses kohtuastmes esitatud väiteid, mis on käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud.

9. Jätta komisjoni kanda üks viiendik tema enda poolt apellatsioonimenetluses kantud kuludest.

10. Jätta European Federation of Pharmaceutical Industries and Associationsi ning Suurbritannia ja Põhja-Iirimaa Ühendkuningriigi apellatsioonimenetluses kantud kulud nende endi kanda.