

ĢENERĀLADVOKĀTA F. DŽ. DŽEIKOBSA [F. G. JACOBS] SECINĀJUMI,
sniegti 2004. gada 28. oktobrī¹

1. Šajā lietā *Epitropi Antagonismou* (Grieķijas Konkurences komisija, turpmāk tekstā — “Konkurences komisija”) uzdod Tiesai prejudiciālus jautājumus par to, vai un kādos apstākļos dominējoša farmācijas sabiedrība var pilnībā neizpildīt farmaceitisko produktu vairumtirgotāju veiktos pasūtījumus, lai ierobežotu savas produkcijas paralēlu tirdzniecību.

2. Tomēr vispirms ir jāizskata jautājums par lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu pieņemamību, kas ir atkarīgs no tā, vai Grieķijas Konkurences komisija atbilstoši EKL 234. pantam ir uzskatāma par tiesu, kurai ir tiesības uzdot Tiesai jautājumus.

Tiesvedība valsts tiesā un uzdotie prejudiciālie jautājumi

3. Sūdzības iesniedzēji pamata prāvā ir Grieķijas farmaceitisko produktu vairumtirgotāji. Atbildētāji ir farmācijas sabiedrība

GlaxoSmithKline plc un tās meitas uzņēmums *Glaxosmithkline AEVE* (iepriekš — *Glaxowellcome*), kas importē un izplata produkciju Grieķijā (turpmāk tekstā kopīgi saukts — “GSK”).

4. Pamata prāvā tiek risināts jautājums par trīs patentētām zālēm — *Imigran*, *Lamictal* un *Serevent*. Šie produkti pieder un tos ražo GSK (turpmāk tekstā — “zāles”).

5. Līdz 2000. gada novembrim GSK pilnībā izpildīja pasūtījumus, kas tika saņemti par attiecīgo produkciju no sūdzības iesniedzējiem un citiem farmaceitisko produktu vairumtirgotājiem. Tad vairumtirgotāji sāka lielu šo pasūtījumu daļu eksportēt uz citām Eiropas Savienības dalībvalstīm, kurās šo zāļu cena bija daudz augstāka.

6. Tomēr kopš 2000. gada novembra sākuma GSK pārtrauca izpildīt farmaceitisko produktu vairumtirgotāju pasūtījumus un paziņoja, ka turpmāk piegādās produkciju aptiekām un slimnīcām bez starpniekiem. Tā

¹ — Oriģinālvaloda — angļu.

apgalvoja, ka vairumtirgotāju veiktais zāļu eksports ir novedis pie būtiska šo produktu trūkuma Grieķijas tirgū. Pēc tam tā atsāka piegādes vairumtirgotājiem, bet tomēr atteicās pilnībā izpildīt to pasūtījumus.

7. Šis atteikums bija par pamatu procesa uzsākšanai Grieķijas Konkurences komisijā sakarā gan ar sūdzībām, ko iesniedza farmaceitisko produktu vairumtirgotāji, gan vairākiem GSK iesniegumiem par vairumtirgotāju neatbilstošo zāļu izplatīšanas politiku.

8. 2001. gada augustā Konkurences komisija īstenoja pagaidu pasākumus, pieprasot GSK Grieķijas meitas uzņēmumam pilnībā izpildīt saņemtos pasūtījumus, kas arī tika ievērots līdz tādām apmēram, kāds bija saņemts no mātes uzņēmuma. Šī piegāde bija vairāk nekā pietiekama, lai apmierinātu vietējā tirgus vajadzības, bet nepietiekama, lai nodrošinātu daudz lielākos vairumtirgotāju pasūtījumus.

9. Pēc sēdēm, kurās ieinteresētās personas mutiski izklāstīja savus argumentus un atbildēja uz uzdotajiem jautājumiem, Konkurences komisija savā 2003. gada 22. janvāra lēmumā noteica, ka lietas izskatīšana tiek apturēta, un vērsās Kopienas tiesā ar vairākiem jautājumiem.

10. Rīkojumā par prejudiciālo jautājumu uzdošanu Konkurences komisija atsaucas uz faktu, ka visas Eiropas Savienības dalībvalstis iejaucas tirgū, lai noteiktu farmaceitisko produktu cenu līmeni savā teritorijā. Tādējādi fiksētās cenas katrā valstī ir atšķirīgas, bet Grieķijas cenu līmenis pastāvīgi ir zemākajā līmenī no tā, kas dominē visā Eiropas Savienībā.

11. Konkurences komisija norāda, ka EKL 82. panta izpratnē GSK attiecīgajā Grieķijas tirgū atrodas dominējošā stāvoklī attiecībā uz vismaz vienu no zālēm — *Lamictal*. Tomēr nevar droši apgalvot, ka GSK atteikums pilnībā izpildīt pasūtījumus, kas saņemti no farmaceitisko produktu vairumtirgotājiem, ir jāuzskata par dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu minētā panta izpratnē.

12. Konkurences komisija atzīst, ka vienošanās vai saskaņotas darbības, kas ierobežo tirdzniecību starp dalībvalstīm, ir uzskatāmas par nopietnu EKL 81. panta pārkāpumu un ir jāuzskata, ka to mērķis ir ierobežot konkurenci, nenovērtējot šādu darbību ietekmi uz tirgu, ar nosacījumu, ka tā nav uzskatāma par *de minimis*. Tādējādi var uzskatīt, ka jebkura dominējošās sabiedrības politika, kas nosaka eksporta ierobežojumus, ir uzskatāma par ļaunprātīgu izmantošanu *per se*.

13. Konkurences komisija arī atzīmē, ka neierobežota paralēlā tirdzniecība var nopietni iedragāt farmaceitisko produktu ražotāju finansiālās un organizatoriskās intereses, samazinot to ieņēmumus un izjaucot organizatoriskos pasākumus, kas veikti valstīs, kuras saņem paralēli importētās preces. Turklāt ieguvums no paralēlās tirdzniecības ir galvenokārt tajā iesaistītajiem uzņēmumiem, bet ne produkta gala saņēmējiem. Dalībvalstis katrā ziņā vairākumu farmaceitisko produkciju aktīvi iepērk, izmantojot veselības apdrošināšanas sistēmas, un, ja valstis vēlētos maksāt mazāk, tad attiecīgi noteiktu cenas, kas piemērojamas to vietējos tirgos.

14. Tāpēc Konkurences komisija jautā, vai dominējošie farmaceitisko produktu ražotāji var attaisnot piegāžu ierobežošanu konkrētam valsts tirgum, lai aizsargātu savas leģitīmās uzņēmējdarbības intereses, ierobežojot paralēlā importa apjomu. Ja jā, tad kādi faktori ir jāizvērtē, lai noteiktu, vai šie attaisnojumi ir piemērojami šajā lietā.

15. Konkurences komisija lūdz Tiesu pieņemt prejudiciālu nolēmumu par šādiem jautājumiem:

“1. Vai uzņēmuma, kas atrodas dominējošā stāvoklī, atteikums pilnībā izpildīt visus

tam adresētos pasūtījumus no farmaceitisko produktu vairumtirgotāju puses ir uzskatāms par ļaunprātīgu rīcību EKL 82. panta izpratnē *per se*, ja to pamato vēlēšanās ierobežot farmaceitisko produktu vairumtirgotāju veikto eksportu un tādējādi samazināt paralēlās tirdzniecības radīto kaitējumu? Vai atbildi uz šo jautājumu ietekmē apstākļi, ka sakarā ar cenu atšķirību Eiropas Savienībā, kas izriet no valstu iejaukšanās, vai citiem vārdiem, farmaceitisko produktu pakļaušanas tiesiskajam režīmam, kurā nav spēcīgas konkurences un kurā gluži pretēji pastāv augsts valstu iejaukšanās līmenis, paralēlā tirdzniecība ir īpaši izdevīga vairumtirgotājiem? Visbeidzot, vai valsts konkurences iestādei ir pienākums vienādi piemērot Kopienas konkurences normas gan attiecībā uz tirgu, kas darbojas konkurences apstākļos, gan uz tādu tirgu, kurā konkurenci izkropļo valsts iejaukšanās?

2. Ja Tiesa uzskata, ka paralēlās tirdzniecības ierobežošana iepriekš minēto iemeslu dēļ nav uzskatāma par ļaunprātīgu rīcību, ja to veic dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums, tad kādā veidā ir jānovērtē iespējami ļaunprātīga rīcība? It īpaši:

2.1. Vai ir iespējams uzskatīt par atbilstošiem kritērijiem procentuāli izteiktu daudzumu, kas pārsniedz normālo valsts līmeņa patēriņu un/ vai kaitējumu, kuru ir cietis domnējošā stāvoklī esošs uzņēmums salīdzinājumā ar tā kopējo apgrozījumu un kopējo peļņu? Apstiprinošas atbildes gadījumā — kādā veidā ir nosakāms procentuālais pārsniegšanas līmenis un kaitējuma apmērs, kuru mēra procentuāli no apgrozījuma un kopējās peļņas, kuru pārsniedzot, attiecīgā rīcība ir uzskatāma par ļaunprātīgu?

2.3. Kādi citi kritēriji un pieeja ir uzskatāma par atbilstošu šajā lietā?”

2.2. Vai ir jāievēro tāda pieeja, kas balstās uz interešu salīdzināšanu, un apstiprinošas atbildes gadījumā — kuras intereses ir jāsalīdzina? Precīzāk: a) vai atbildi ietekmē apstākļi, ka gala patērētājs — slimnieks — no paralēlās tirdzniecības gūst ierobežotu finansiālu labumu, un b) vai un cik lielā mērā ir jāņem vērā sociālā nodrošinājuma sistēmas iestāžu intereses iegūt lētākas zāles?

16. Ir saņemti četri rakstveida apsvērumu komplekti no dažādiem sūdzības iesniedzējiem: viens no *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait)* un piecpadsmit citiem iesniedzējiem (turpmāk tekstā — “pirmie iesniedzēji”); otrs no *Panellinios Syllogos Farmakapothikarion, K. P. Marinopoulos Anonymos Etairia emporias kai dianomis farmakeftikon proïonton, Ionas Stroumsas EPE* un *Farmakapothiki Pharma Group Messinias A. E.* (turpmāk tekstā — “otrie iesniedzēji”), trešais no *Farmakeftikos Syndesmos Anonymi Emporiki Etairia* (turpmāk tekstā — “trešie iesniedzēji”) un pēdējais no *Interfarm – A. Aggelakou & Sia O. E.* un trīsdesmit deviņiem citiem (turpmāk tekstā — “ceturtie iesniedzēji”). Rakstveida apsvērumi saņemti arī no *GSK*, Komisijas un Zviedrijas valdības. Visi minētie lietas dalībnieki vai lietas dalībnieku grupas, izņemot Zviedrijas valdību, piedalījās tiesas sēdē un sniedza paskaidrojumus.

Par pieņemamību

17. Saskaņā ar EKL 234. panta otro daļu tikai "dalībvalsts tiesa" var vērsties Tiesā ar lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu. Kā izriet no Tiesas judikatūras, termins "tiesa" ir Kopienas tiesību jēdziens.

18. Judikatūrā ir paredzēti vairāki kritēriji, lai noteiktu, vai konkrētā iestāde ir uzskatāma par tiesu EKL 234. panta izpratnē. Piemēram, vai iestāde ir dibināta ar likumu, vai tā ir pastāvīga, vai tā piemēro tiesību normas, vai tās lēmumi ir saistoši, vai tā ir neatkarīga, vai process tajā notiek *inter partes*² un vai tās galīgajam nolēmumam ir tiesisks spēks³.

19. Konkurences komisija uzskata, ka tā atbilst noteiktajiem kritērijiem. Komisija un GSK piekrit šādam atzinumam. Otrie un ceturtie iesniedzēji savos rakstveida apsvērumos apšaubā lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu pieņemamību. Tomēr tiesas sēdē otrie iesniedzēji mainīja savu nostāju un piekrita tam, ka Konkurences komisijai ir

tiesības iesniegt lūgumus atbilstoši EKL 234. pantam. Zviedrijas valdība neiesniedza atzinumu par lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu pieņemamību.

20. Es uzskatu, ka saskaņā ar rīkojumā par prejudiciālo jautājumu uzdošanu sniegto informāciju Konkurences komisija noteikti atbilst vairākiem kritērijiem, kurus Tiesa ir noteikusi kā atbilstošus, lai novērtētu, vai iestāde ir uzskatāma par tiesu. Saskaņā ar Grieķijas likuma Nr. 703/77 par monopolu un oligopolu kontroli, kā arī brīvās konkurences aizsardzību (turpmāk tekstā — "likums Nr. 703/77") 8. pantu, Konkurences komisija ir pastāvīga iestāde, kuras kompetencē ir uzraudzīt minētā likuma ievērošanu. Tā pieņem lēmumus, piemērojot valsts un Kopienas tiesību normas. Komisija vienīgā ir tiesīga piemērot sodus, kas noteikti likumā Nr. 703/77. Tādējādi var uzskatīt, ka tās lēmumi ir saistoši.

21. Līdz šim apskatītie faktori, lai gan tiem, iespējams, būtu jābūt raksturīgiem jebkurai tiesai, tāpat attiektos uz administratīvu tiesību aizsardzības iestādi. Vairāk tiesai raksturīgs ir mutvārdu process Konkurences komisijā, kurā gan iesniedzējs, gan atbildētājs var tikt pārstāvēti saskaņā ar likumu un kur tiem ir piešķirtas tādas pašas procesuālās

2 — Skat. it īpaši 1997. gada 17. septembra spriedumu lietā C-54/96 *Dorsch Consult* (*Recueil*, I-4961. lpp., 23. punkts un tajā minētā judikatūra), kā arī 2000. gada 21. marta spriedumu apvienotajās lietās no C-110/98 līdz C-147/98 *Gabalfiisa* u.c. (*Recueil*, I-1577. lpp., 33. punkts) un 2002. gada 30. maija spriedumu lietā *Schmid* (*Recueil*, I-4573. lpp., 34. punkts).

3 — Skat. 1980. gada 18. jūnija rīkojumu lietā 138/80 *Borker* (*Recueil*, 1975. lpp., 4. punkts), 1995. gada 19. oktobra spriedumu lietā C-111/94 *Job Centre* (*Recueil*, I-3361. lpp., 9. punkts) un 2002. gada 15. janvāra spriedumu lietā *Lutz* u.c. (*Recueil*, I-547. lpp., 15. un 16. punkts).

tiesības kā pusēm parastā tiesas procesā. Šādas garantijas zināmā mērā piešķir Konkurences komisijas lēmumu pieņemšanas procesam vajadzīgo *inter partes* elementu.

“ir personīgi un profesionāli neatkarīgi” un, “pildot savus pienākumus, ir pakļauti tikai likumam un sirdsapziņai”. Kā paskaidro Konkurences komisija, tās locekļu neatkarība tiek garantēta arī tādējādi, ka viņiem nav atļauts veikt nekādu profesionālo darbību, kas saistīta ar izskatāmajiem jautājumiem.

22. Neskatoties uz iepriekš sniegto Konkurences komisijas raksturojumu, man šķiet, ka tomēr ir vajadzīga detalizētāka analīze, lai noteiktu, vai tās struktūra un sastāvs atbilst tiesas kritērijiem un it īpaši strukturālajām neatkarības garantijām, kas ir būtiska šādu iestāžu iezīme.

23. Kā izriet no rīkojuma par prejudiciāla jautājuma uzdošanu, Konkurences komisijā ir deviņi locekļi, kurus uz trīs gadiem ieceļ attīstības ministrs. Četrus locekļus ministrs izvēlas no sarakstiem ar trīs kandidātiem, kurus iesniedz tirdzniecības un rūpniecības profesionālās organizācijas. Pārējie ir: Valsts juridiskās padomes pārstāvis vai cits augsta ranga tiesnesis, divi augstskolu pasniedzēji, no kuriem viens ir jurists, bet otrs ekonomists, un divas personas ar atzītu reputāciju un atbilstošu pieredzi. Vienu no Konkurences komisijas locekļiem ministrs ieceļ par tās priekšsēdētāju.

24. Likuma Nr. 703/77 8. panta 1. punkts tieši nosaka, ka Konkurences komisija ir “neatkarīga iestāde”, kā arī to, ka tās locekļi

25. Konkurences komisijas pakļautībā ir sekretariāts, kura uzdevums, acīmredzot, ir veikt izmeklēšanu lietās, kas iesniegtas komisijā, un iesniegt rakstiskus priekšlikumus par lietu risinājumiem. Saskaņā ar rīkojumu par prejudiciālā jautājuma uzdošanu Konkurences komisijas priekšsēdētājs koordinē un vada sekretariāta darbu kā administratīvais vadītājs, veicot disciplināro uzraudzību. Tomēr Konkurences komisija apliecina, ka savās darbībās tā ir pilnībā nodalīta no sekretariāta, norādot, ka ne priekšsēdētājs, ne pārējie komisijas locekļi nav nekādi iesaistīti sekretariāta priekšlikumu izstrādē.

26. Aprakstītā Konkurences komisijas struktūra un uzbūve man rada šaubas par diviem aspektiem. Pirmkārt, es uzskatu, ka, nosakot, vai iestāde pēc būtības atbilst tiesai, ir svarīgi ņemt vērā to, cik daudziem tās locekļiem ir jurista vai tiesneša kvalifikācija. Kā minēts rīkojumā par prejudiciālā jautājuma uzdošanu, Grieķijas Konkurences komisijas gadījumā likums nosaka, ka no visiem deviņiem locekļiem tikai diviem ir jābūt juristiem,

vienam — tiesību zinātnu pasniedzējam un otram — Valsts juridiskās padomes esošam vai atvaļinātam pārstāvim, vai arī bijušam civillietu vai administratīvo lietu tiesnesim. Var uzskatāmi redzēt, ka nepastāv nekādas garantijas, ka komisijas priekšsēdētājam būs juridiskā kvalifikācija. Es uzskatu, ka speciāli juristiem atvēlētais Konkurences komisijas locekļu relatīvi ierobežotais vietu skaits rada zināmas šaubas par tās atbilstību apzīmējumam “tiesa”.

funkcijas var tikt uzskatītas par nodalītām sprieduma lietā *Gabalfrisa* izpratnē, ja vien izmeklēšanas darbības, ko par likuma Nr. 703/77 apgalvotajiem pārkāpumiem veic sekretariāts, ir nodalītas no Konkurences komisijas kā lēmumu pieņemējas institūcijas.

27. Otrkārt, attiecībā uz Konkurences komisijas neatkarību manas šaubas ir par struktūrālo saistību starp Konkurences komisiju un tās sekretariātu, ko es aprakstīju iepriekš⁴.

29. Uzskatu, ka izskatāmais jautājums ir cieši saistīts ar jautājumu, vai procedūra, ko piemēro Konkurences komisija, pēc būtības ir kvalificējama kā *inter partes*. Tikai tad, ja sekretariāts ir atbilstoši nodalīts no Konkurences komisijas, tas var tikt uzskatīts par trešo personu, kas ir neatkarīga gan no personas, kuras lieta tiek izmeklēta, gan no Konkurences komisijas kā tiesas.

28. No Tiesas sprieduma lietā *Gabalfrisa*⁵ izriet, ka tiesas neatkarību nodrošina tiesas un administratīvās iestādes funkcionāla neatkarība. Minētajā lietā Tiesa pieņēma lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu no Spānijas reģionālās iestādes, kas atbildīga par finanšu sūdzību izskatīšanu, daļēji pamatojoties uz to, ka šīs iestādes funkcijas bija nodalītas no funkcijām, ko pildīja Valsts nodokļu administrācija, kuras departamenti pieņēma lēmumus, kas bija iesniegto sūdzību pamatā⁶. Šajā lietā komisijas un sekretariāta

30. Lai gan rīkojumā par prejudiciālo jautājumu uzdošanu ir norādīts, ka praksē priekšsēdētājs neiejaucas izmeklēšanā, kuru veic sekretariāts, tomēr ir jāatzīst, ka priekšsēdētājam neapšaubāmi ir vara pār sekretariātu. Nav minēti nekādi noteikumi vai cita veida nodrošinājums, kas garantētu sekretariāta kā izmeklēšanas iestādes neatkarību.

31. Ņemot vērā aprakstītos šaubu aspektus, es uzskatu, ka Grieķijas Konkurences komisijas statuss ir līdzsvarots. Uzskatu, ka šī iestāde ir ļoti tuvu robežlinijai, kas šķir tiesu

4 — Skat. 25. punktu.

5 — Skat. 2. zemsvītras piezīmi.

6 — Sprieduma 39. un 40. punkts.

un administratīvu iestādi ar vairākām tiesai raksturīgām iezīmēm.

32. Tomēr, visu izvērtējot, es uzskatu, ka Konkurences komisijai ir pietiekams tiesas raksturs, lai to atzītu par tiesu EKL 234. panta izpratnē.

33. Attiecībā uz iestādes juridisko kompetenci es vēlos norādīt, ka papildus divām locekļu vietām, kas īpaši atvēlētas juristiem, divas citas locekļu vietas ir jāieņem personām ar atzītu reputāciju un pieredzi valsts un Kopienu ekonomikas tiesībās un konkurences politikas jomā. Arī rīkojumā lūgt prejudiciālu nolēmumu iestādes locekli tiek aprakstīti kā personas ar atzītu reputāciju un pieredzi konkurences tiesību jomā. Apskatot iepriekš minēto kopsakarībā ar to, ka Konkurences komisijas locekļiem pienākumi ir jāveic saskaņā ar likumu, es esmu pārliecināts, ka ierobežotais vietu skaits, kas komisijā atvēlēts juristiem vai tiesnešiem, nav pietiekams arguments, lai noliegtu tās tiesas statusu. Var pat teikt, ka tiesas iestādē, kas darbojas tik sarežģītā tehniskā sfērā kā konkurences tiesības, kur papildus juridiskajai kvalifikācijai ir vajadzīgas speciālas zināšanas ekonomikas un tirdzniecības jautājumos, ir pieļaujams arī mazāks skaits personāla locekļu ar juridisko izglītību.

34. Par strukturālo saistību starp Konkurences komisiju un tās sekretariātu — es uzskatu, ka šī saistība nav tik uzsvērtā, lai būtu uzskatāma par būtiskāku nekā citi faktori, kas liecina par iestādes atbilstību tiesas statusam. Pirmkārt, es neuzskatu, ka priekšsēdētāja disciplinārās pilnvaras pār sekretariātu varētu ietekmēt kādu no veicamajām izmeklēšanām. Otrkārt, pat pretējā gadījumā es uzskatu, ka risku funkcionālajai nošķirtībai izmeklēšanas procesa gaitā pietiekami kompensē mutvārdu process Konkurences komisijā, kura laikā, šķiet, abām pusēm ir pietiekama iespēja sniegt savus apsvērumus, tādējādi nodrošinot taisnīgu lēmuma pieņemšanu.

35. Es vēlos atzīmēt, ja Tiesa jau iepriekš ir pieņēmusi lūgumu par prejudiciāla nolēmuma sniegšanu no konkurences iestādes — Spānijas *Tribunal de Defensa de la Competencia* (Konkurences tiesību aizsardzības tiesa)⁷. Šai iestādei bija daudz tādu pašu pazīmju kā Grieķijas Konkurences komisijai. Arī tā bija pastāvīga iestāde, kas dibināta ar likumu un kuras kompetencē bija uzraudzīt konkurences noteikumu ievērošanu, procesā ievērojot sacīkstes principu. Arī šī iestāde rīkojās pēc tam, kad bija saņēmusi ziņojumu tajā gadījumā no nodalītas iestādes⁸.

7 — 1992. gada 16. jūlija spriedums lietā C-67/91 *Asociación Española de Banca Privada u.c.* (Recueil, I-4785. lpp.).

8 — Procesuālie noteikumi, vadoties pēc kuriem atsevišķa izmeklēšanas institūcija iesniedza savu priekšlikumu, ir atrodama sēdes protokola 4790. lpp.

36. Otro un ceturto iesniedzēju iesniegumos es neesmu atradis neko tādu, kas radītu jebkādas papildu šaubas par lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu pieņemamību.

mumu piemērojamajā likumā noteiktajā sešu mēnešu termiņā.

37. Iesniedzēji, pirmkārt, atzīmē, ka, neskatoties uz neatkarības nodrošināšanu, kas noteikts likuma Nr. 703/77 8. panta 1. punktā, Konkurences komisija tomēr nav to piecu neatkarīgo institūciju skaitā, kas īpaši iekļautas Grieķijas konstitūcijā pēc tās 2001. gada labojumiem. Tātad Konkurences komisijai nav speciālo konstitucionālo garantiju, ko bauda šādas institūcijas. Tās locekļi netiek iecelti saskaņā ar konstitūcijā noteikto speciālo procedūru. Arī Konkurences komisijas procesuālie noteikumi nav noteikti likumā, bet gan starpministriju lēmumā.

40. Nevienu no iesniedzēju argumentiem es neuzskatu par pārliecinošu. Tas, ka Grieķijas konstitucionālajās tiesībās Konkurences komisija nav noteikta kā neatkarīga institūcija, nemazina ne tās neatkarīgā statusa juridisko nostiprinājumu, ne garantijas, kas paredzētas, lai nodrošinātu tās neatkarību praksē.

41. Es uzskatu, ka tiesas iestādes var leģitīmi noteikt līmeni, kādā tās atļauj ieinteresētajai trešai personai iestāties procesā, tādējādi neapšaubot iestādes atbilstību tiesas statusam. Katrā ziņā iesniedzējiem, šķiet, ir bijusi pietiekoša iespēja piedalīties visos svarīgākajos Konkurences komisijas procesos, iesniedzot savus apsvērumus sūdzību veidā.

38. Otrkārt, iesniedzēji norāda, ka Konkurences komisijas procesuālie noteikumi pašlaik neatbilst vispārējiem tiesību principiem, jo neatļauj procesā Komisijā iestāties ieinteresētajām personām.

42. Visbeidzot, manuprāt, novēlošanās mutvārdu procesā nevar būt par pamatu tās iestādes, kurā mutvārdu process notiek, tiesas statusa apšaubīšanai, lai gan tā var būtiski pazemināt lietas izskatīšanas kvalitāti.

39. Treškārt, sūdzības iesniedzēji apgalvo, ka Konkurences komisija nav pieņēmusi lē-

43. Līdz šim es esmu apsvēris tās Grieķijas Konkurences komisijas atšķirīgās iezīmes,

kas uzskaitītas rīkojumā lūgt prejudiciālu nolēmumu. Tomēr varētu būt noderīgi īsumā apskatīt lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu pieņemamību, ņemot vērā arī konkurences tiesību īstenošanu un it īpaši Regulu Nr. 1/2003, ar kuru kopš 2004. gada 1. maija ir ieviesta Kopienų konkurences tiesību decentralizēta īstenošana⁹.

44. Pirmkārt, ir vērts atzīmēt, ka Regula Nr. 1/2003 atzīst to, ka dalībvalstis var piešķirt tiesības pildīt konkurences institūcijas pienākumus iestādēm, kam piemīt tiesas iezīmes¹⁰ un kas satur normas, kas paredzētas to neatkarības saglabāšanai¹¹.

45. Otrkārt, es uzskatu, ka pastāv vairāki praktiski apsvērumi pieņemt lūgumus sniegt prejudiciālus nolēmumus no šādām iestādēm. Procesuālās ekonomijas apsvērumi ir labvēlīgi lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu iesniegšanai pēc iespējas agrākā stadijā, tādējādi novēršot vajadzību vēlāk uzsākt procesu apelācijas tiesā, kas varētu izdot lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu. Tāpat varētu arī vismaz apgalvot, ka specializēta konkurences lietu iestāde, kurai ir juridiskas iestādes raksturs, var labāk noteikt atbilstošos Kopienų konkurences tiesību

jautājumus nekā vispārēja tiesa, kurai jau vēlākā stadijā tiktu uzdots iepriekš minētās iestādes lēmumu pārskatīšana. Decentralizējot Kopienų konkurences tiesības, valsts konkurences iestāžu, kuras veidotas pēc tiesas principiem, iespēja iesniegt prejudiciālus jautājumus Kopienų Tiesai nodrošinātu papildu aizsardzību vienotai Kopienų tiesību piemērošanai. Turklāt tagad ir skaidrs, ka valsts konkurences iestādēm ir pilnvaras un pienākums nepiemērot valsts normas, kas prasa veikt vai veicina darbības, kas ir pretrunā EKL 81. panta 1. punktam vai arī kas pastiprina šādu darbību sekas, it īpaši attiecībā uz cenu noteikšanu vai tirgus sadales vienošanām¹². Šāda iespēja varētu arī veicināt labvēlīgāku pieeju lūgumiem sniegt prejudiciālu nolēmumu no šādām iestādēm, lai tādējādi nodrošinātu to, ka visas neskaidriības par piemērojamajām Kopienų tiesībām tiktu noskaidrotas pirms valsts tiesību normu atcelšanas.

46. Manuprāt, šie praktiskie apsvērumi apstiprina manu iepriekš minēto slēdzienu par to, ka šis lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu ir uzskatāms par pieņemamu. Tādējādi es analizēšu Grieķijas Konkurences komisijas iesniegtos jautājumus pēc būtības.

9 — Padomes 2002. gada 16. decembra Regula (EK) Nr. 1/2003 par to konkurences noteikumu īstenošanu, kas noteikti Līguma 81. un 82. pantā (OV 2003, L 1, 1. lpp.).

10 — 35. pants un 35. apsvērums.

11 — Skat. it īpaši 35. panta 4. punktu.

12 — 2003. gada 9. septembra spriedums lietā C-198/01 *CIF* (*Recueil*, I-8055. lpp.).

Par lietas būtību

47. Vispirms jāatzīmē, ka vairāki Tiesā sniegtie apvērumi attiecas uz tirgus definīciju un dominējošo stāvokli. Tomēr uzdotie prejudiciālie jautājumi ir balstīti uz pieņēmumu par dominējošu stāvokli konkrētajos tirgos. Konkurences komisija ir konstatējusi dominējošo stāvokli attiecībā uz vienu no attiecīgajiem produktiem — *Lamictal* un nav lūgusi Tiesas norādījumus par kritērijiem ne tirgus definīcijas, ne dominējošā stāvokļa novērtēšanai. Tādēļ es savos secinājumos izvērtēšu tikai jautājumu par to, vai ir notikusi jaunprātīga izmantošana EKL 82. panta izpratnē, ko ir uzdevusi Konkurences komisija.

48. Šajā sakarā Konkurences komisija vēlas zināt, pirmkārt, vai dominējošā farmācijas sabiedrība vienmēr jaunprātīgi izmanto dominējošo stāvokli EKL 82. panta izpratnē tikai tādēļ, ka tā pilnībā neizpilda iesniegtos pasūtījumus, lai ierobežotu preču eksportu, ko veic tā klienti. Otrkārt, ja atbilde uz pirmo jautājumu ir noliedzīga, Konkurences komisija lūdz skaidrot, kādi apstākļi nosaka to, vai sabiedrība ir atbildīga par šādu rīcību vai ne.

49. Eiropas Komisija apgalvo, ka šādi piegāžu ierobežojumi ir uzskatāmi par jaunprātīgu izmantošanu, ja vien dominējošā sabiedrība nevar sniegt atbilstošu un pietiekami būtisku objektīvu savas rīcības pamatojumu. Komisija neuzskata, ka Grieķijas Konkurences komisijas minētie apstākļi ir uzskatāmi par šādu attaisnojumu.

50. Eiropas Komisija savus secinājumus daļēji pamato ar izskatāmās darbības konkurenci kavējošo raksturu. Tiek pieņemts, ka dominējošā sabiedrība jaunprātīgi izmanto savu stāvokli tad, ja tā atsakās piegādāt preces un pakalpojumus ar mērķi ierobežot vai nepieļaut esošo vai potenciālo konkurentu darbību konkrētajā tirgū un nostiprināt savu stāvokli šajā tirgū. Ņemot vērā to, ka jebkurš ražotāja mēģinājums ierobežot piegādes, lai samazinātu paralēlo tirdzniecību, parasti tiek motivēts ar vēlmi ierobežot konkurenci starp preču zīmēm importa tirgū, šāda rīcība parasti tiek vērtēta kā jaunprātīga. Komisija daļēji atsaucas arī uz to, ka attiecīgo darbību mērķis ir tirgus sadale. Tiesa pastāvīgi ir interpretējusi EKL 81. un 82. pantu kā tādus, kas aizliedz rīcību, kuras mērķis ir sadalīt kopējo tirgu.

51. Sūdzības iesniedzēji un Zviedrijas valdība pēc būtības piekrīt Komisijai.

52. GSK apgalvo, ka dominējošās farmācijas sabiedrības piegāžu ierobežojumi ar mērķi ierobežot paralēlo tirdzniecību nav uzskatāmi par dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu EKL 82. panta izpratnē. Šādi ierobežojumi nepieder pie izņēmuma apstākļiem, kuros piegāžu atteikums var tikt uzskatīts par ļaunprātīgu izmantošanu. Ja šo ierobežojumu skata to ekonomiskajā un regulējošajā kontekstā, ievērojot Eiropas farmācijas industrijas īpašos apstākļus, šāds ierobežojums var būt uzskatāms nevis par ļaunprātīgu izmantošanu, bet drīzāk gan par samērīgu uzņēmuma legītīmo uzņēmējdarbības interešu aizsardzību.

Vai izskatāmā rīcība ir ļaunprātīga per se?

53. Runājot par pirmā prejudiciālā jautājuma pirmo daļu, man šķiet, ka Komisija un GSK pareizi norāda, ka dominējošā farmācijas sabiedrība ne vienmēr ļaunprātīgi izmanto dominējošo stāvokli, daļēji ierobežojot piegādes pilnā apmērā vairumtirgotājiem, pat ja to mērķis ir tādējādi ierobežot paralēlo tirdzniecību. Šāds secinājums, manuprāt, skaidri izriet no Tiesas līdzšinējās judikatūras lietās par piegāžu atteikumu saderību ar EKL 82. pantu. Saskaņā ar šo judikatūru, kas tiks apskatīta turpmāk — neizbēgami diezgan

detalizēti —, jebkāds no EKL 82. panta izrietošs [piegādes] pienākums var tikt noteikts tikai pēc rūpīgas faktisko un ekonomisko apstākļu izpētes un arī tad tikai salīdzinoši šaurās robežās.

54. Apstiprinājums tam, ka dominējošajai sabiedrībai noteiktos apstākļos var būt pienākums veikt piegādes saviem klientiem, pirmoreiz tika sniegts spriedumā lietā *Commercial Solvents*¹³. Minētā lieta bija par sabiedrības *Commercial Solvents* atteikumu turpināt piegādāt trešajai personai, sabiedrībai *Zoja*, izejvielas kuras tai bija nepieciešamas derivāta ražošanai un kuras tā varēja iegādāties tikai no *Commercial Solvents*. Atteikuma pamatā bija *Commercial Solvents* lēmums sākt konkurēt ar *Zoja* derivātu piegādes tirgū. Tiesa nolēma, ka sabiedrība, kura atrodas dominējošā stāvoklī izejvielu tirgū un kas šīs vielas patur sev, lai pati ražotu derivātu, atsakot piegādes klientam, kas ir šī derivāta ražotājs, ļaunprātīgi izmanto dominējošo stāvokli tikai tad, ja tādējādi pastāv "risks, ka tiks likvidēta jebkāda konkurence no minētā klienta puses"¹⁴.

55. Lietā *United Brands*¹⁵ sabiedrība, kura atradās dominējošā stāvoklī banānu ražoša-

13 — 1974. gada 6. marta spriedums lietā 6/73 *Istituto Chemioterapico Italiano un Commercial Solvents/Komisija*, *Recueil*, 223. lpp.

14 — Sprieduma 25. punkts.

15 — 1978. gada 14. februāra spriedums lietā 27/76 (*Recueil*, 207. lpp.).

nas tirgū (turpmāk tekstā — “*UBC*”) un piegādāja banānus ar preču zīmi *Chiquita*, pārtrauca piegādes nogatavinātājam/izplatītājam pēc tam, kad tas domstarpību ar dominējošo sabiedrību dēļ uzsāka konkurējošo sabiedrību banānu izplatīšanas veicināšanu un mazāk rūpējās par *UBC* banānu nogatavināšanu. Tiesa uzskatīja, ka bija “vispirms jāapstiprina, ka sabiedrība, kurai ir dominējošs stāvoklis preces izplatīšanā un kura gūst labumu no tādas preču zīmes reputācijas, ko atpazīst un novērtē patērētāji, nedrīkst pārtraukt piegādes savam ilgtermiņa klientam, kas ievēro pieņemto komerciālo praksi, ja pasūtījumi tiek veikti parastajā kārtībā”¹⁶.

57. Lieta *BP*¹⁹ bija saistīta ar dominējošā degvielas uzņēmuma piegāžu ierobežošanu 1973. un 1974. gadā degvielas krīzes periodā. *BP* apstrīdēja Komisijas lēmumu, kurā bija konstatēts, ka uzņēmums ir ļaunprātīgi izmantojis dominējošo stāvokli, būtiski ierobežojot piegādes vienam no klientiem daudz lielākā apmērā nekā citiem, kad šādai rīcībai nebija objektīvu iemeslu. Komisija uzskatīja, ka dominējošajam uzņēmumam ir vienlīdzīgi jāsadala pieejamā produkcija starp visiem klientiem atbilstoši klientu komerciālās situācijas īpatnībām vai atšķirībām. Vispārējās piegādes krīzes gadījumā uzņēmumam, pirmkārt, ir jānodrošina savi pastāvīgie klienti un piegāžu samazinājumiem pircējiem ir jābūt balstītiem uz pirmskrīzes atsaucē perioda pamata. Komisija uzskatīja, ka viens gads būtu atbilstošs termiņš.

56. Tiesa uzskatīja, ka minētā rīcība nav saderīga ar EKL 82. pantu, jo “pārdošanas atteikums ierobežotu tirgu un kaitētu patērētājam, kā arī būtu diskriminējošs, kā rezultātā tas varētu pilnībā izspiest pārdevēju no konkrētā tirgus”¹⁷. Tiesa tomēr arī nosprieda, ka pat dominējošajai sabiedrībai ir jābūt tiesībām veikt saprātīgas darbības, ko tā uzskata par atbilstošām, lai aizsargātu savas komerciālās intereses, ja šāda rīcība ir samērīga ar apdraudējumu un to mērķis nav nostiprināt vai ļaunprātīgi izmantot dominējošo stāvokli¹⁸.

58. Ģenerālvokāts Varners [*Warner*] uzskatīja, ka Komisijas ļaunprātīgas izmantošanas formulējums nav praktiski pielietojams, ņemot vērā to, cik sarežģīti ir noteikt piedāvāto atsaucē periodu un novērtēt to, vai atšķirības starp klientiem var attaisnot atšķirīgu attieksmi²⁰. Tiesa piekrita, ka *BP* nav ļaunprātīgi izmantojusi savu dominējošo stāvokli. Konkrētais klients bija pārstājis būt pastāvīgais klients gadu pirms krīzes. ņemot vērā to, ka šis klients nebija pastāvīgais klients laikā, kad krīze sākās, *BP* nebija pret

16 — Sprieduma 182. punkts.

17 — Sprieduma 183. punkts.

18 — Sprieduma 189. un 190. punkts.

19 — 1978. gada 29. jūnija spriedums lietā 77/77 (*Recueil*, 1513. lpp.).

20 — 1539. lpp., otrā sleja.

šo klientu jāizturas tāpat kā pret pastāvīgiem klientiem²¹. Tiesa apšaubīja arī to, ka piemērojamais atsauces periods var tikt attiecināts uz klientu, ar kuru attiecības ir pārtrauktas krīzes laikā²². Visbeidzot tā norādīja, ka attiecīgais klients varēja pārvarēt krīzes radītās grūtības²³. Tāpēc tas nebija cietis acīmredzamas, tūlītējas un būtiskas konkurences grūtības vai pakļauts darbības pārtraukšanas riskam²⁴.

60. Atbildot uz valsts tiesas uzdoto prejudiciālo jautājumu, Tiesa nosprieda, ka ļaunprātīga izmantošana EKL 82. panta izpratnē ir notikusi, ja konkrētajā tirgū dominējošais uzņēmums bez objektīvas nepieciešamības rezervē savām vai savu meitas uzņēmumu vajadzībām kādu darbību, kuru cits uzņēmums var veikt kā daļu no savas darbības blakus esošā, bet atsevišķā tirgū, pastāvot iespējai, ka tiks likvidēta jebkāda konkurence no šāda uzņēmuma puses. Tiesa atzīmēja, ka šajā gadījumā pakalpojums, ko dominējošais uzņēmums attiecās sniegt, bija būtiski nepieciešams, lai otrs uzņēmums varētu īstenot savas darbības²⁶.

59. *Telemarketing* lietas²⁵ pamatā bija sūdzība, ko izskatīja Beļģijas tiesa jautājumā par rīkojumu ierobežot televīzijas raidorganizācijas iespējas atteikties pārdot raidlaiku uzņēmumam, kurš konkurēja ar to telefona tirdzniecības pakalpojumu sfērā. Raidorganizācija atteicās arī pārdot raidlaiku reklāmdēvējiem reklāmām, kurās izteikts aicinājums zvanīt, ja vien izmantotais telefona numurs nebija kāds no tās telefona tirdzniecības operācijās izmantotajiem.

61. Visās līdz šim apskatītajās lietās tika iztirzāti gadījumi, kuros netika veiktas piegādes esošajiem klientiem. Vairākās citās lietās Tiesa ir izskatījusi atteikumus trešajai personai pirmoreiz izmantot uzņēmuma intelektuālo īpašumu vai infrastruktūru.

62. Lietā *Volvo/Veng*²⁷ Tiesa nolēma, ka automašīnu ražotāja, kam piederēja patentēts automašīnu virsbūves detaļu dizains, rīcība, atsakot citiem ražotājiem licenci šādas detaļas ražošanai nomaiņas vajadzībām, nebija uzskatāma par ļaunprātīgu dominējošā stāvokļa izmantošanu. Tiesa uzskatīja, ka aizsargātā dizaina īpašnieka tiesības aizliegt trešām personām bez tā piekrišanas ražot, tirgot vai importēt produkciju ar konkrēto dizainu bija tā ekskluzīvo tiesību priekšmets.

21 — Sprieduma 28., 29., 32. un 33. punkts.

22 — Sprieduma 30. punkts.

23 — Sprieduma 42. punkts.

24 — Sprieduma 20. punkts.

25 — 1985. gada 3. oktobra spriedums lietā 311/84 *CBEM/CLT* un *IPB* ("Telemarketing") (*Recueil*, 3261. lpp.).

26 — Sprieduma 25.–27. punkts un rezolutīvā daļa.

27 — 1988. gada 5. oktobra spriedums lietā C-238/87 (*Recueil*, 6211. lpp.).

Tādēļ licences atteikumu pašu par sevi nevar uzskatīt par ļaunprātīgu izmantošanu. Tomēr šo ekskluzīvo tiesību izmantošana var būt ļaunprātīga izmantošana, ja, piemēram, dominējošais uzņēmums patvaļīgi atteiktos piegādāt rezerves daļas neatkarīgiem automašīnu remontdarbu veicējiem, noteiktu netaisnīgu rezerves daļu cenu vai nolemtu turpmāk neražot noteikta automašīnas modeļa rezerves daļas, kas joprojām tiek plaši izmantota satiksmē²⁸.

produktu, ko raidorganizācijas pašas nepie-
dāvāja un kam bija potenciāls patērētāju
pieprasījums. Tāds atteikums bija uzskatāms
par ļaunprātīgu izmantošanu EKL 82. panta
2. daļas b) apakšpunkta izpratnē³⁰. Otrkārt,
šāds atteikums nebija pamatots³¹. Treškārt,
raidorganizācijas ar savu rīcību pilnībā patu-
rēja sev pakārtoto iknedēļas televīzijas pro-
grammu tirgu, izslēdzot jebkādu konkurenci
šajā tirgū, jo liedza pieeju pamata informā-
cijai, kas bija nepieciešamais izejmateriāls
vienotas programmas izveidošanai³².

63. Vēlāk *Magill* lietā²⁹ Tiesa apstiprināja Pirmās instances tiesas spriedumu, kas at-
stāja spēkā Komisijas lēmumu par to, ka
Īrijas televīzijas raidorganizācijas bija ļaun-
prātīgi izmantojušas dominējošo stāvokli
televīzijas programmu tirgū, attiecinot au-
tortiesības uz savu programmu sarakstu un
tādējādi liedzot trešām personām publicēt
vienotu nedēļas programmu, kas konkurētu
ar katras atsevišķās televīzijas publicētajām
programmām. Tiesa uzskatīja, ka par ļaun-
prātīgu izmantošanu liecina šādi apstākļi.
Pirmkārt, raidorganizāciju atteikums ļaut
izmantot informāciju par programmu sa-
rakstu, kas bija nepieciešams vienotas ne-
dēļas programmas izveidei, liedza radīt jaunu

64. *Bronner* lieta³³ bija vēl viena lieta par
piegāžu atteikumu. Tiesai tika jautāts, vai
laikrakstu grupas, kam pieder liela dienas
laikrakstu tirgus daļa, atteikums konkurējoša
laikraksta izdevējam sniegt pieeju savam
mājas piegādes tīklam, ja vien konkurējošais
izdevējs neiegādājas papildu pakalpojumus
no sabiedrības, ir ļaunprātīga dominējoša
stāvokļa izmantošana, kas ir pretrunā EKL
82. pantam. Tiesa norādīja, ka savos sprie-
dumos lietās *Commercial Solvents* un *Tele-
marketing* tā bija atzinusi, ka atteikums
piegādāt konkurentam preces vai pakalpoju-
mus, kas ir būtiski nepieciešami konkurenta
darbībai, ir ļaunprātīga izmantošana tikai tad,

28 — Sprieduma 8. un 9. punkts.

29 — 1995. gada 6. aprīļa spriedums apvienotajās lietās C-241/91 P
un C-242/91 P RTE un ITP/Komisija (*Recueil*, I-743. lpp.).

30 — Sprieduma 53. un 54. punkts.

31 — Sprieduma 55. punkts.

32 — Sprieduma 56. punkts.

33 — 1998. gada 26. novembra spriedums lietā C-7/97 (*Recueil*,
I-7791. lpp.).

ja minētās darbības ir vērstas uz to, lai novērstu jebkādu konkurenci no konkurenta puses³⁴. Tiesa tad atsaucās uz spriedumu lietā *Magill* un norādīja, ka, pat ja minētā judikatūra par intelektuālā īpašuma tiesību izmantošanu būtu attiecināma uz visām īpašuma tiesībām, arī tad ļaunprātīgas izmantošanas konstatēšanai būtu ne tikai jānosaka, ka atteikums sniegt pieeju mājas piegādes tīkla pakalpojumiem varētu novērst jebkādu konkurenci dienas avižu tirgū no personas puses, kas lūdz pakalpojumu, un ka šāds atteikums nevar būt objektīvi attaisnojams, bet arī tas, ka minētais pakalpojums pats par sevi ir būtiski nepieciešams tās personas uzņēmējdarbībai tiktāl, ciktāl nepastāv faktiskais vai potenciālais minētā mājas piegādes tīkla aizstājējs³⁵. Minētajā lietā tā nebija³⁶.

65. Visbeidzot nesenajā lietā *IMS Health*³⁷ Tiesa atkal izskatīja apstākļus, kuros dominējošā uzņēmuma atteikums izsniegt licenci intelektuālā īpašuma izmantošanai varētu tikt uzskatīts par ļaunprātīgu izmantošanu EKL 82. panta izpratnē. Vadoties no *Magill* lietas, Tiesa atzina, ka, lai uzņēmuma, kam pieder autortiesības, atteikumu sniegt pieeju precēm vai pakalpojumiem, kas ir būtiski nepieciešami noteikta uzņēmuma darbībai, uzskatītu par ļaunprātīgu izmantošanu, pie-

tiek konstatēt trīs kumulatīvus nosacījumus — ka atteikums aptur jauna produkta ieviešanu, kuram ir potenciāls patērētāju pieprasījums, ka šāds atteikums ir nepamatots un ka tas ir vērst uz jebkādas konkurences novēršanu pakārtotajā tirgū³⁸.

66. Es uzskatu, ka no pašreizējās Kopienų judikatūras šajā jautājumā izriet šādi secinājumi. Pirmkārt, ir skaidrs, ka dominējošajam uzņēmumam noteiktos apstākļos ir pienākums piegādāt preces vai pakalpojumus. Piemēram, gadījumā, ja piegāžu pārtraukšana nopietni ietekmētu konkurenci starp uzņēmumu un tā klientu pakārtotajā tirgū vai arī uzņēmumu un tā faktiskajiem vai potenciālajiem konkurentiem piegāžu tirgū. Pastāv arī ierobežoti apstākļi, kuros dominējošajam uzņēmumam pirmo reizi būs jānodrošina trešajai personai sava infrastruktūra vai jāizsniedz licence uz tam piederošajām intelektuālā īpašuma tiesībām. Lai tas tā būtu, ir jāpierāda kāds uzņēmuma rakstura kaitējums konkurencei.

67. Otrkārt, tomēr ir arī skaidrs, ka dominējošā uzņēmuma pienākumam veikt piegādes saskaņā ar EKL 82. panta nosacījumiem ir dažādi ierobežojumi. Tiesa spriedumā

34 — 38. punkts.

35 — Sprieduma 41. punkts.

36 — Sprieduma 42.–44. punkts.

37 — 2004. gada 29. aprīļa spriedums lietā C-418/01 (*Recueil*, I-5039. lpp.).

38 — Sprieduma 38. punkts.

United Brands nolēma, ka dominējošajam uzņēmumam nav pienākuma izpildīt pasūtījumus, kas ir iesniegti ārpus parastās kārtības, un tas var veikt saprātīgus pasākumus, lai aizsargātu savas komerciālās intereses. Līdzīgi lietā *BP* dominējošais uzņēmums Tiesā veiksmīgi aizstāvēja savu uzņēmējdarbības politiku, kas noteica dalījumu starp klientiem, veicot piegādes deficīta apstākļos. Tiesa ir arī konsekventi noteikusi ierobežojumus dominējošo uzņēmumu pienākumiem, sniedzot tiem iespēju izvairīties objektīvus attaisnojumus.

69. Ņemot vērā šo analīzi, es uzskatu, ka atbilde uz pirmo prejudiciālo jautājumu ir noliedzīga: dominējošā farmācijas sabiedrība, kas ierobežo savu produktu piegādes, ne vienmēr ļaunprātīgi izmanto savu dominējošo stāvokli EKL 82. panta izpratnē tāpēc vien, ka tās nodoms ir tādējādi ierobežot paralēlo tirdzniecību.

68. Treškārt, apstākļi, kas norāda uz to, ka uzņēmuma atteikums veikt piegādes ir vai nu ļaunprātīga izmantošana, vai arī ir citādi cieši saistīts ar lietas ipašajiem ekonomiskajiem un regulējošajiem apstākļiem. To ierosināja Eiropas Komisija savā nesenajā lēmumā lietā *Microsoft*³⁹. Līdzīgu viedokli nesen pauda arī Amerikas Savienoto Valstu Augstākā tiesa⁴⁰.

70. Es tāpat kā Komisija uzskatu, ka vēlme ierobežot paralēlo tirdzniecību ir viens no apstākļiem, kā dēļ dominējošā uzņēmuma piegāžu atteikums parasti būs ļaunprātīgs. Šāda rīcība ir parasti vēsta uz to, lai izslēgtu dominējošā uzņēmuma konkurentu no dalībvalsts importa tirgus. Pat pieļaujot, ka visos gadījumos nevar pierādīt būtisku ietekmi uz konkurenci, papildu arguments šāda secinājuma pamatojumam ir tas, ka apskatāmās rīcības mērķis ir tirgus sadale.

39 — Komisijas 2004. gada 24. marta lēmums par procedūru saskaņā ar EK līguma 82. pantu (lieta COMP/C-3/37.792 *Microsoft*). Komisija izklāstīja savu viedokli 555. punktā — "Nepastāv pārliecinoša motivācija par labu tam, ka būtu jāveido izsmēļošs saraksts, kas noteiktu izņēmuma gadījumus, un tādējādi Komisijai, izvērtējot piegāžu atteikumu, būtu jāievēro tikai tie, kas ir iekļauti sarakstā, un jau *a limine* būtu jāizslēdz jebkuri citi apstākļi."

40 — Lietā *Verizon Communications Inc./Law Offices of Curtis V. Trinko, LLP* piegāžu atteikums tika skatīts saskaņā ar ASV konkurences likumu. Tiesnesis J. Skalija [J. Scalia], kas paziņoja Augstākās tiesas viedokli, paziņoja, ka "konkurences likuma analīze vienmēr būs pieskaņota konkrētās industrijas apstākļiem un struktūrai. Šādas uzmanības pievēršana ekonomiskajam kontekstam ir daļēji skaidrojama ar regulējamās jomas nozīmību".

71. Lai arī šajā lietā ir pieņemts un pat acīmredzot atzīts tirgus sadales nodoms, ievērojot tirgus īpatnības, tirgus sadale nav galvenais nolūks, bet drīzāk loģiskas sekas GSK mēģinājumam, atsakoties pilnībā izpildīt visus saņemtos pasūtījumus, aizsargāt to, ko tā uzskata par savām legītimajām komerciālajām interesēm. Nodoma jautājums tādēļ nedrīkst novērst uzmanību no būtiskā jautā-

juma par to, vai šāda atteikšanās visos gadījumos ir pamatota.

72. Katrā ziņā, kā norāda Komisija, ir skaidrs, ka Kopienų judikatūra sniedz dominējošajiem uzņēmumiem iespēju sniegt objektīvu savas rīcības pamatojumu, pat ja *prima facie* tā šķiet ļaunprātīga izmantošana, un tagad es pievērsīšos jautājumam par objektīvo pamatojumu. Jāpiebilst, ka, manuprāt, divpakāpju analīze, nodalot ļaunprātīgu izmantošanu un tās objektīvo pamatojumu, ir nedaudz mākslīga. EKL 82. pants atšķirībā no 81. panta neietver nekādus skaidrus izskatāmās rīcības izņēmuma apstākļus. Būtu jau tas vien, ka izskatāmā rīcība tiek raksturota kā “ļaunprātīga izmantošana”, liecina, ka jau ir izdarīts negatīvs secinājums, pretēji tādiem neitrālākiem terminiem kā “nepieļaut, ierobežot vai izkropļot konkurenci”, kas lietoti EKL 81. pantā. Es uzskatu, ka būtu atbilstošāk teikt, ka daži dominējošā uzņēmuma rīcības veidi vispār nav uzskatāmi par ļaunprātīgiem. Tomēr, ņemot vērā to, ka Komisija, vadoties no iepriekšējās Kopienų judikatūras, savos apsvērumos ir izvērtējusi objektīva pamatojuma nosacījumus, varētu būt noderīgi apskatīt šo jautājumu.

Vai izskatāmajai darbībai ir objektīvs attaisnojums?

73. Ņemot vērā manis ieteikto negatīvo atbildi uz pirmā prejudiciālā jautājuma pirmo

daļu, ir arī jāpārbauda, vai Konkurences komisijas noteiktie faktori ir būtiski, izvērtējot jautājumu par to, vai izskatāmā darbība varētu būt objektīvi attaisnojama, proti — tas, ka Eiropas farmācijas sektorā nevalda pilnīgi brīvas konkurences nosacījumi; procentuālā attiecība starp piegādēm, ko veic dominējošais uzņēmums un kas pārsniedz vietējo patēriņu; paralēlās tirdzniecības ietekme uz dominējošā uzņēmuma apgrozījumu vai peļņu un tas, ko paralēlās tirdzniecības gūst produkta gala saņēmējs/pacients un pircējs.

74. Pirmajā brīdī nav viegli atspēkot Eiropas Komisijas viedokli, ka piegāžu ierobežojums, lai samazinātu paralēlo tirdzniecību, ir attaisnojams tikai ļoti ierobežotos apstākļos. Vairākumā gadījumu paralēlās tirdzniecības ieguvumi ir acīmredzami: šāda tirdzniecība veicina konkurenci starp preču zīmēm un samazina cenas importa valstī par labu patērētājiem šajā valstī. Tomēr, tuvāk apskatot Eiropas farmācijas sektora īpatnības, es neesmu pārliecināts par to, ka attaisnojumu iespējas ir tik ierobežotas, kā apgalvo Komisija.

75. Patiešām, vairākas no minētā sektora raksturojošām īpašībām, uz kurām norāda Grieķijas Konkurences komisija, man šķiet būtiskas, izskatot tādas dominējošās farmā-

cijas sabiedrības atbildību, kas, lai ierobežotu paralelo tirdzniecību, samazina piegādes.

76. Manuprāt, ir jāņem vērā šādi faktori — pirmkārt, plašais sektora cenu un izplatīšanas regulējums; otrkārt, iespējamā neregulētas paralēlās tirdzniecības ietekme uz farmācijas sabiedrībām, ņemot vērā sektora ekonomisko attīstību; treškārt, šādas tirdzniecības ietekme uz farmaceitisko produktu patērētājiem un iepircējiem.

Cenu regulācija un izplatīšana Eiropas farmācijas sektorā

77. Uzskatu, ka, izvērtējot izskatāmo rīcību pašreizējā procesa kontekstā, ir neiespējami ignorēt plašo un dažādo regulējumu, kas pastāv farmācijas sektorā kā valsts, tā arī Kopienas līmenī un kas, manuprāt, to nošķir no visām citām rūpniecības nozarēm, kuru preces ir viegli pārdot.

78. Dalībvalstis iejaucas, lai ierobežotu zāļu cenas to attiecīgajās teritorijās. Šādas iejaukšanās mērķis ir aizsargāt slimokašu budžetus, kas sedz lielāko šo preču izmaksu daļu.

Valstis iejaucas dažādos līmeņos un dažādos veidos, lai fiksētu vai ietekmētu farmaceitisko produktu cenas. Dažas valstis ir gatavas atļaut tirgot farmaceitiskos produktus par augstākām cenām nekā citas. Tādējādi tās neapšaubāmi tieši vai netieši atzīst nepieciešamību ļaut farmācijas sabiedrībām gūt pietiekamu peļņu, lai stimulētu jaunu farmaceitisko produktu izpēti un attīstību. Tādējādi farmaceitisko produktu cena dažās dalībvalstīs principā ir daudz augstāka nekā citās. Cenu atšķirība starp dalībvalstīm rada iespējas paralēlai tirdzniecībai. Nesenajā paziņojumā, kas tika publicēts pirms Eiropas Savienības pēdējās paplašināšanās, Komisija prognozēja, ka paplašināšanās vēl palielinās šādas atšķirības⁴¹.

79. Dalībvalstu cenu regulēšana ir pakļauta tikai ierobežotai Kopienas tiesību harmonizācijai⁴². 1998. gada paziņojumā par farmaceitisko produktu vienoto tirgu⁴³ Komisija secināja, ka iespēja pieņemt centralizēti administrētu Eiropas cenu sistēmu zālēm bija nevēlama un pašlaik nerealizējama. Tā norādīja, ka "noteikt pieņemamu cenu līmeni

41 — Komisijas paziņojums Padomei, Eiropas Parlamentam, Ekonomikas un sociālo lietu komitejai un Reģionu komitejai "Spēcīgāka farmaceitiskās ķīmijas rūpniecība Eiropā pacienta labā — Aicinājums rīkoties", COM(2003) 383 galīgā redakcija, 14. punkts.

42 — Padomes 1988. gada 21. decembra Direktīva 89/105/EEK par to pasākumu pārskatāmību, kas reglamentē cilvēkiem paredzēto zāļu cenas un to iekļaušanu valstu veselības apdrošināšanas sistēmās (OV 1989, L 40, 8. lpp.).

43 — COM(1998) 558 galīgā redakcija.

Kopienas mērogā būtu ārkārtīgi sarežģīti: zems cenu līmenis nekavējoties uzlabotu veselības aizsardzības izmaksas (vismaz dalībvalstīs, kur cenas pašlaik ir augstas), bet noteikti samazinātu Eiropas ieguldījumus pasaules farmaceitisko produktu izpētē un attīstībā, kas izraisītu kapitāla izņemšanu no Eiropas ekonomikas. Augsts cenu līmenis samazinātu patērētāju un maksātāju pieeju minētajām precēm valstīs, kuras ekonomisko un sociālo apstākļu dēļ šādas cenas nevar atļauties”⁴⁴. Tā vietā Komisija ieteica vairākus pasākumus, lai samazinātu iekšējā tirgus izkropļojumus, ko rada dalībvalstu farmaceitisko produktu cenu regulējums.

rumtirgotāju registrēšanas sistēma. Licence tiek izdota tikai, ja ir izpildītas vairākas minimālās prasības⁴⁵.

81. Daudzās dalībvalstīs farmācijas sabiedrībām un vairumtirgotājiem saskaņā ar valsts tiesību normām ir jāveic vairāki papildu pienākumi, lai nodrošinātu medicīniskās produkcijas pieejamību. Piemēram, kā rīkojumā par prejudiciālā jautājuma uzdošanu skaidro Grieķijas Konkurence komisija, Grieķijas likumā ir noteikts, ka arī dažiem sūdzības iesniedzējiem ir sabiedrisks pienākums pastāvīgi nodrošināt pietiekamu un dažādu farmaceitisko produktu krājumu, kas būtu piemērots, lai apmierinātu pieprasījumu noteiktā ģeogrāfiskā teritorijā un ļoti ātru piegādi konkrētās teritorijas ietvaros.

82. Direktīvas 2001/83 par Kopienas kodeksu, kas attiecas uz cilvēkiem paredzētajām zālēm, 81. panta otrais punkts arī tagad nosaka šādu farmaceitisko produktu ražotāju un izplatītāju pienākumus:

80. Otrs būtiskais apstāklis, kas liek secināt, ka Eiropas farmācijas industrija nevalda normāli konkurences nosacījumi, ir tas, ka pastāv daudz noteikumu par farmaceitisko produktu izplatīšanu kā valsts, tā Kopienas līmenī. Saskaņā ar Kopienas noteikumiem par cilvēkiem paredzētajām zālēm dalībvalstīm ir jāizveido medicīnisko produktu vai-

“Zāļu tirdzniecības atļaujas turētājs un minēto zāļu faktiskie izplatītāji dalībvalsts tirgū atbilstoši savai kompetencei nodrošina pienācīgu un nepārtrauktu zāļu piegādi aptie-

45 — Attiecīgie nosacījumi ir iekļauti Eiropas Parlamenta un Padomes 2001. gada 6. novembra Direktīvas 2001/83/EK par Kopienas kodeksu, kas attiecas uz cilvēkiem paredzētajām zālēm VII sadaļā (OV L 311, 67. lpp), kas labota ar Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīvu 2004/27/EK (OV L 136, 34. lpp).

44 — 11. punkts.

kām un personām, kurām ir atļauts piegādāt zāles, lai nodrošinātu attiecīgās dalībvalsts personu vajadzības.”

tirgotājus no viņu īpašumā esošo preču eksporta acīmredzami attur tiem noteiktais sabiedriskais pienākums, kas tiem liek nodrošināt noteiktus krājumus vietējo vajadzību apmierināšanai. Tirgus sadales efekts, kas ir saistīts ar piegāžu samazināšanu, rodas no pasākumiem, ko veic valsts iestādes eksporta valstī.

83. Manuprāt, Eiropas farmācijas sektora valsts un Kopienų regulējums ir būtisks dažādos aspektos, analizējot attiecīgo rīcību.

84. Pirmkārt, šāds regulējums atklāj piegāžu ierobežošanas pamatotību un samērīgumu. Ja farmācijas sabiedrības mēģina bloķēt paralēlo tirdzniecību, tad tas nenozīmē, ka tās mēģina nostiprināt pašu izveidotās cenu atšķirības, bet gan drīzāk mēģina izvairīties no sekām, ko varētu radīt īpaši zemu cenu, kādu ir paredzējušas dažas dalībvalstis, noteikšana visā Kopienas teritorijā.

85. Piegāžu ierobežošana pati par sevi neliedz vairumtirgotājiem eksportēt saņemtās preces. Parasti šāda ierobežošana nebūtu efektīvs līdzeklis, lai ierobežotu paralēlo tirdzniecību apstākļos, kad dalībvalstīs ir dažādas cenas. Jebkurš preču daudzums, kas tiek piegādāts dalībvalstī ar zemām cenām, varētu tikt eksportēts, un sabiedrībai vispār nebūtu nekādas intereses veikt piegādes šai valstij. Farmācijas industrijas vairum-

86. Otrkārt, juridiskie un morālie pienākumi, kas attiecināmi uz dominējošajām farmācijas sabiedrībām, nodrošināt piegādes visās dalībvalstīs rada šaubas par pamatotību un samērīgumu prasībām veikt piegādes dalībvalstu ar zemām cenām, vairumtirgotājiem, kas vēlas eksportēt piegādātos apjomus. Nav skaidrs, vai farmācijas sabiedrība var aiziet no dalībvalsts tirgus, kurā ir noteiktas zemas cenas. Man šķiet, ka šādai sabiedrības aiziešanai pastāv divi juridiski šķēršļi. No vienas puses, EKL 82. pants var ierobežot apstākļus, kuros dominējoši uzņēmumi var pārtraukt uzņēmējdarbību, vismaz gadījumos, kad netiek sniegts iepriekšējs paziņojums. No otras puses, Direktīvas 2001/83 81. pants pieprasa farmācijas sabiedrībām iespēju robežās nodrošināt atbilstošas un nepārtrauktas atļautu zāļu piegādes dalībvalstu aptiekām un personām, kam ir atļauja medicīnisko produktu piegādei, lai nodrošinātu attiecīgās dalībvalsts pacientu vajadzības. Precīzi šī pienākuma parametri vēl ir jāizstrādā, bet ir noprotams, ka tas potenciāli ierobežo farmācijas sabiedrības

iespējas izņemt no konkrētās valsts tirgus precī, kas tajā jau tiek tirgota.

Novatoriskas farmācijas industrijas ekonomiskie apsvērumi

87. Treškārt, Eiropā farmaceitiskās produkcijas izplatīšanas regulējums pamatojas uz nošķirtām valstu sistēmām, kuru mērķis ir nodrošināt pietiekamu piegāžu apjomu katras valsts teritorijā un kuras paredz pienākumus gan farmācijas sabiedrībām, gan vairumtirgotājiem, ko īpaši papildina arī piemērojamās Kopienas tiesību normas. Paralēlo tirgotāju darbības caurstrāvo šo sistēmu un rada arī destabilizācijas risku importa un eksporta dalībvalstīs attiecībā uz pasākumiem, kurus farmācijas sabiedrībām ir sabiedrisks pienākums veikt saskaņā ar valsts un Kopienas tiesību normām. Dominējošās farmācijas sabiedrības lēmums ierobežot pieejamo preču apjomu tiem, kas ir nolēmuši veikt paralēlo tirdzniecību, manuprāt, ir jāvērtē, ņemot vērā šos pienākumus.

88. Visbeidzot, kā es minēju vēlāk, tas, ka dalībvalstis savās teritorijā ir noteikušas radikāli atšķirīgas farmaceitisko produktu cenas un pašas ir galvenās produktu iepircējas, rada šaubas par to, ka produktu pircēji ir ieguvēji no paralēlās tirdzniecības.

89. Manuprāt, būtiski ir apsvērt arī dažus ekonomiskos faktorus, kas ietekmē farmācijas sabiedrību tirdzniecības politiku. Novatorisms ir būtisks konkurences nosacījums farmācijas sektorā⁴⁶. Parasti ir jāveic būtikas investīcijas pētniecībā un jaunu farmaceitisko produktu attīstībā⁴⁷. Farmaceutiskās produkcijas ražošanu parasti raksturo augstas fiksētās izmaksas (produkta pētniecība un attīstība) un salīdzinoši zemas mainīgās izmaksas (jau izstrādāta produkta ražošana)⁴⁸. Lēmums par ieguldījumiem jaunu farmaceitisko produktu izveidē acīmredzami ir atkarīgs no tā, vai ražotājs uzskata, ka gūs pietiekamu peļņu, lai kompensētu ieguldījumu. Ja investīcijas ir veiktas, tad šīs izmaksas nav atgūstamas. Tādēļ uzņēmums rīkojas racionāli, piegādājot preces tirgos, kuros cena ir noteikta virs mainīgo izmaksu līmeņa. Tas vien, ka produkts tiek izplatīts konkrētā tirgū par konkrētu cenu, nenozīmē, ka farmācijas sabiedrība varētu atgūt savus

46 — Komisijas 2001. gada 8. maija lēmums par EKL 81. panta piemērošanas procedūru (*Glaxo Wellcome*) (OV L 302, 1. lpp., 155. punkts).

47 — Ziņojumā "Eiropas perspektīva globālajā konkurencē farmaceitisko produktu jomā" Eiropas Komisijas Uzņēmumu ģenerāldirektorātam A. Gambardella [*A. Gambardella*], L. Orsenigo [*L. Orsenigo*] un F. Pamolli [*F. Pammolli*] konstatē, ka "izpētes un attīstības projekti jaunu zāļu izveidošanai ilgst vidēji 8–12 gadus un izmaksā ap 350–650 miljoniem ASV dolāru" (38. lpp.).

48 — Skat. turpat 1. zemsvītras piezīmi, 3. lpp., kurā autori konstatē, ka "ražošana šajā industrijā nav uzskatāma par galveno elementu, salīdzinot to ar izpēti un attīstības projektiem, kā arī tirdzniecības pasākumiem, kas nosaka investīciju apjomu".

ieguldījumus, ja šī cena tiktu vienoti noteikta visā Kopienā. Šo jautājumu varētu pārbaudīt, ja valsts tiesa varētu noteikt, vai dominējošā uzņēmuma iegūtā cena noteiktā dalībvalstī tam atļauj segt tā fiksētās un mainīgās izmaksas un gūt saprātīgu peļņu.

90. Šie faktori sniedz daļēju ieskatu par iespējamajām sekām aizliegumam dominējošai farmācijas sabiedrībai ierobežot piegādes, lai samazinātu paralēlo tirdzniecību.

91. Šāds aizliegums acīmredzami stimulētu šīs sabiedrības neizplatīt zāles, kas varētu nodrošināt tām dominējošu stāvokli dalībvalstīs ar zemām fiksētajām cenām. Kā norādīts iepriekš, uzņēmumu juridiskie un morālie pienākumi var apgrūtināt šajās valstīs tirdzniecībā esošu preču izņemšanu no tirdzniecības. Iespējams, ka sabiedrības varētu novilcināt jauno produktu ieviešanu minētajās valstīs. Tādējādi Kopienā samazinātos ražošanas līmenis un patērētāju labklājība, ko nodrošina atsevišķi farmaceitiskie produkti.

92. Līdzīgi gandrīz noteikti kļūtu daudz grūtāk panākamas arī vienošanās par cenu regulēšanu dalībvalstīs ar zemām cenām. Pastāvētu noteikts spiediens, lai šīs valstis paceltu cenas, ja tās ar paralēlo tirdzniecību tiktu izlīdzinātas visā Kopienā. Savukārt šāds cenu pieaugums samazinātu ražošanas apjomus un patērētāju labklājību valstī, kur tas notiktu. Rezultātā notiktu arī resursu pārdale no patērētājiem dalībvalstīs ar zemām cenām pie patērētājiem dalībvalstīs ar augstām cenām.

93. Ja dalībvalstīs ar zemām cenām spētu turēties pretī spiedienam palielināt cenas un ja farmācijas sabiedrības neizņemtu zāles no tirgus vai nekavētu jaunu preču laišanu tirgū, tiktu būtiski samazināti ieņēmumi no konkrētajiem dominējošajiem produktiem. Ņemot vērā zemo ieņēmumu līmeni, kuru sabiedrība var sagaidīt sava patenta aizsardzības periodā, tiks samazināts farmācijas sabiedrību stimuls ieguldīt izpētē un attīstībā.

94. Komisija norāda, ka farmācijas sabiedrībām ir izvēle tirgot zāles par noteiktu cenu, un, ja tās izvēlas to darīt, tad ir jāpieņem, ka attiecīgā cena ir komerciāli pamatota. Kā

skaidrots iepriekš⁴⁹, manuprāt, šāds secinājums ir pārspīlēts. Sabiedrība var piekrist cenai kādā no dalībvalstīm, neskatoties uz to, ka piedāvātā cena visticamāk nesedz fiksētās izmaksas, kas saistītas ar konkrētā farmaceitiskā produkta izveidi, ar nosacījumu, ka tiek segtas mainīgās ražošanas izmaksas un cena netiek vispārināta visā Kopienā, tādējādi liedzot ieņēmumus no citām dalībvalstīm.

95. Rezultātā ir pilnīgi iespējams, ka gadījumā, ja netiktu panākta vienošanās par cenas pieaugumu dalībvalstī ar zemām cenām, dominējošās farmācijas sabiedrības reaģētu uz pienākumu veikt piegādes paralēlajiem tirgotājiem attiecīgajā dalībvalstī, izņemot preces no šīs valsts tirgus, ja tas tām būtu iespējams, un kavējot tajās jaunu produktu izplatīšanas uzsākšanu. Cenu atšķirības aizstātu lielāku tirgus fragmentāciju, kā rezultātā dažādās valstīs būtu pieejamas dažāds produktu klāsts.

patērētājiem un iepircējiem importa dalībvalstī. Parasti ieguvēji no paralēlās tirdzniecības ir tie, kas spēj nopirkt produktu par zemāko cenu tirgū, kurā ir paredzēta to tirdzniecība. Tomēr šķiet, ka Eiropas farmācijas industrijas īpatnības liek to apšaubīt.

97. Farmaceitisko produktu paralēlā tirdzniecība ne vienmēr rada cenu konkurenci, kas būtu jūtama šāda produkta gala patērētājam. Daudzās dalībvalstīs pacienti sedz noteikta apmēra iemaksu, kas ir tikai daļa no tiem izrakstīto zāļu cenas. Atlikušo daļu sedz veselības apdrošināšanas sistēma. Šajās valstīs paralēlā tirdzniecība tādējādi nerada ieguvumu šādi tirgotu medicīnas produktu patērētājam.

Paralēlās tirdzniecības sekas patērētājiem un iepircējiem importa dalībvalstī

96. Visbeidzot, es uzskatu, ka ir jāanalizē arī tas, kādas sekas paralēlā tirdzniecība rada

98. Tāpat paralēlā tirdzniecība ne vienmēr rada cenu konkurenci, kas sniegtu labumu valsts struktūrām, kas faktiski iepērk izplatāmās zāles vai arī nodokļu maksātājiem, kas veic iemaksas šajās struktūrās. Piemēram, dažās valstīs farmaceitiem ir tiesības saņemt atlīdzību par pārdoto produkciju līmenī, kas piemērojama produktiem, kas vispirms piegādāti attiecīgajā dalībvalstī. Rezultātā cenu starpību, kas sākotnēji vecināja paralēlās tirdzniecības rašanos, pilnībā absorbē izpla-

49 — 89.—93. punkts.

tītāju ķēdē iesaistīto peļņa. Reaģējot uz to, dažas valstis ir ieviesušas atgūšanas sistēmas, lai atgūtu daļu no farmaceitu peļņas. Komisija 1998. gada paziņojumā atzina: "ja vien paralēlā tirdzniecība nevar dinamiski ietekmēt cenu, tā ir veltīga, jo galvenais, bet ne viss, finanšu ieguvums rodas nevis veselības aizsardzības sistēmai vai pacientam, bet gan paralēlās tirdzniecības veicējam"⁵⁰.

99. Katrā ziņā, ņemot vērā to, ka valsts institūcijas ne vien iepērk farmaceutisko produkciju, bet tām ir arī nozīmīga loma šo produktu cenu noteikšanā, nevar pieņemt, ka iepircēja vienīgās rūpes dalībvalstī ar augstām cenām ir panākt zemākas cenas. Ja valsts vēlētos samazināt cenas, tad tā varētu būt aktīvāka to samazināšanā tieši. Tādējādi šāda cenu konkurence, ko rada paralēlā tirdzniecība, var pat nonākt pretrunā ar pircēja vēlmēm.

Secinājumi par objektīvu attaisnojumu pastāvēšanu

100. Ievērojot visu iepriekš minēto, es uzskatu, ka dominējošās farmācijas sabiedrības

piegāžu ierobežojumus, lai samazinātu paralēlo tirdzniecību, varētu attaisnot kā saprātīgu un samērīgu pasākumu, lai aizsargātu uzņēmuma komerciālās intereses. Šāds ierobežojums neaizsargā cenu atšķirības, ko rada pati sabiedrība un arī nerada tiešus traucējumus tirdzniecībai, ko vairāk kavē dalībvalstu uzliktie pienākumi. Pieprasīt sabiedrībai nodrošināt visus eksporta pieprasījumus, nozīmētu tai daudzos gadījumos radīt nesamērīgu slogu, ņemot vērā jau pastāvošos morālos un juridiskos pienākumus nodrošināt piegādes visās dalībvalstīs. Ievērojot īpašās farmācijas industrijas ekonomiskās īpatnības, nosacījums veikt piegādes ne vienmēr veicinās brīvu preču kustību vai konkurenci un var negatīvi ietekmēt farmācijas sabiedrību vēlmi ieviest jauninājumus. Turklāt nevar pieņemt, ka no paralēlās tirdzniecības iegūst farmaceutisko produktu gala patērētājs vai arī dalībvalstis kā zaļu galvenās iepircējas.

101. Tomēr es uzskatu, ka secinājums, pie kura esmu nonācis, ļoti specifiski skar tikai farmācijas industriju tās pašreizējos apstākļos un tikai īpaša veida rīcību, kas tiek izskatīta šajā procesā.

50 — Komisijas ziņojums par farmaceutisko produktu kopējo tirgu, minēts 43. zemsvirtras piezīmē.

102. Domāju, ka ir maz ticams, ka kādā citā sektorā būtu līdzīgi apstākļi kā šie, no kuriem es secināju, ka piegāžu ierobežojums saistībā ar farmaceitisko produkciju paralēlās tirdzniecības samazināšanai ir attaisnojams. Tāpat, ja mainītos Eiropas farmācijas sektora ekonomiskie apstākļi un regulējums, dalībvalstīs ar zemām cenām varētu būt jāpārskata piegāžu ierobežošanas pamatotība un samērīgums.

103. Es arī uzskatu, ka, ja dominējošā farmācijas sabiedrība daudz skaidrāk un

tiešāk sadalītu kopējo tirgu, tās rīcība nevarētu būt attaisnojama līdzīgā veidā. Piegāžu ierobežojuma samērīgums daļēji izriet no tā, ka ierobežošanai ir tikai neliela nozīme farmācijas sektora tirgus sadalē.

104. Visbeidzot jāatzīmē, ka iepriekš minētā analīze neizslēdz iespēju, ka dominējošās farmācijas sabiedrības noteiktie piegāžu ierobežojumi var būt pretrunā Tiesas pastāvigajai judikatūrai par piegāžu atteikumu, ja tiem ir tādas negatīvās sekas uz konkurenci, kas nerodas vienīgi paralēlās tirdzniecības ierobežojumu dēļ.

Secinājumi

105. Iepriekš minēto apsvērumu dēļ es uzskatu, ka uz Tiesai uzdotajiem prejudiciālajiem jautājumiem ir jāatbild šādi:

1. Farmācijas sabiedrība, kas atrodas dominējošā stāvoklī, ne vienmēr to izmanto ļaunprātīgi, atsakoties pilnībā izpildīt farmaceitisko produktu

vairumtirgotāju pasūtījumus, ja atteikuma vienīgais mērķis ir ierobežot paralēlo tirdzniecību.

2. Šādam atteikumam var būt objektīvs attaisnojums, un tādējādi tas nav uzskatāms par ļaunprātīgu dominējošā stāvokļa izmantošanu, ja cenu starpība, kas veicina paralēlo tirdzniecību, rodas no eksportējošās dalībvalsts ieviešanas, nosakot cenu līmeni, kas ir zemāks par cenu, kas pārsvarā noteikta citās Kopienas valstīs, ņemot vērā Eiropas farmācijas sektora kopējās raksturiezīmes tā pašreizējā attīstības stadijā un it īpaši:

- plaši izplatīto un dažādo valstu ieviešanas farmaceutisko produktu cenu noteikšanā, kas dalībvalstīs izraisa cenu līmeņa atšķirības;
- Kopienas un dalībvalstu regulējumu, kas nosaka farmaceutisko produktu izplatīšanu un nosaka valstīs atšķirīgus pienākumus farmācijas sabiedrībām un vairumtirgotājiem, lai nodrošinātu atbilstošu šo produktu uzkrājumu pieejamību;
- paralēlās tirdzniecības iespējami negatīvo ietekmi uz konkurenci, kopējo tirgu un stimulu ieviest jauninājumus, ņemot vērā farmācijas industrijas ekonomiskās īpatnības;
- to, ka farmaceutisko produktu gala patērētāji ne vienmēr gūst labumu no paralēlās tirdzniecības un ka valsts institūcijas dalībvalstīs kā šo produktu galvenās iepircējas arī nevar tikt uzskatītas par ieguvējām no zemākas cenas, ņemot vērā to, ka tās pašas ir atbildīgas par cenu noteikšanu savās teritorijās.