



## Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Fjerde Afdeling)

26. september 2018\*

»Konkurrence – konkurrencebegrænsende aftaler – parallelhandel med lægemidler – aftale, hvorved sondres mellem de priser, der opkræves ved videresalg i Spanien, og de priser, der opkræves ved eksport til andre medlemsstater – anmodning om en fornyet undersøgelse af en klage efter domme afsagt af Domstolen og Retten – artikel 266 TEUF – afvisning af en klage – manglende EU-interesse – ophør med konkurrencebegrænsende praksis – ingen vedvarende konkurrencebegrænsende virkninger – en national konkurrencemyndigheds behandling af sagen – forpligtelser i forbindelse med undersøgelse af en klage – artikel 105 TEUF – artikel 7 i forordning (EF) nr. 1/2003 – klagerens rettigheder under proceduren – begrundelsespligt«

I sag T-574/14,

**European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC)**, Bruxelles (Belgien), ved advokaterne J.L. Buendía Sierra, L. Ortiz Blanco, Á. Givaja Sanz og M. Araujo Boyd,

sagsøger,

mod

**Europa-Kommissionen** ved F. Castilla Contreras, F. Jimeno Fernández og C. Vollrath, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af:

**GlaxoSmithKline plc**, Brentford (Det Forenede Kongerige),

og

**GlaxoSmithKline SA**, Madrid (Spanien),

først ved I.S. Forrester, QC, og advokat A. Komninos, derefter ved A.Komninos,

intervenienter,

angående et søgsmål i henhold til artikel 263 TEUF med påstand om annullation af Kommissionens afgørelse C(2014) 3654 final af 27. maj 2014, hvorved Kommissionen afviste sagsøgerens klage vedrørende en angivelig tilsidesættelse af artikel 101 TEUF begået af Glaxo Wellcome SA (sag COMP/AT.36957 – Glaxo Wellcome),

har

\* Processprog: engelsk.

RET TEN (Fjerde Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, H. Kanninen, og dommerne C. Iliopoulos (refererende dommer) og L. Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín,

justitssekretær: fuldmægtig C. Heeren,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 4. april 2017,

afsagt følgende

**Dom**

**Twistens baggrund**

- 1 Sagsøgeren, European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC), er en europæisk sammenslutning med hjemsted i Bruxelles (Belgien), som varetager interesserne for uafhængige selskaber, der er aktive på området for eksport eller import og for ompakning af færdige farmaceutiske produkter inden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS).
- 2 GlaxoSmithKline SA, tidligere Glaxo Wellcome SA, er et spansk selskab med hjemsted i Madrid (Spanien), hvis hovedaktivitet er at udvikle, fremstille og markedsføre lægemidler i Spanien. GlaxoSmithKline plc, GlaxoSmithKline SA's moderselskab (herefter samlet »GSK« eller »intervenienterne«), har hjemsted i Brentford (Det Forenede Kongerige) og er en af verdens største producenter af farmaceutiske produkter.

***Den oprindelige administrative procedure***

- 3 Den 6. marts 1998 meddelte Glaxo Wellcome SA Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber sine nye almindelige salgsvilkår til godkendte grossister i Spanien (herefter »aftalen«) med henblik på at få tildelt en negativattest i henhold til artikel 2 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962: Første forordning om anvendelse af bestemmelserne i [EF-traktatens artikel 85 og 86, senere artikel 81 EF og 82 EF, nu artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EFT 1962, s. 81), eller eventuelt en individuel fritagelse i medfør af samme forordnings artikel 4, senere ophævet ved Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [EF-traktatens] artikel 81 og 82 (nu artikel 101 TEUF og 102 TEUF) (EFT 2003, L 1, s. 1). Ved skrivelse af 28. juli 1998 sendte Glaxo Wellcome plc, Glaxo Wellcome SA's moderselskab, en supplerende meddelelse til Kommissionen for at henlede dennes opmærksomhed på forhold, som påvirkede selskabets og dets datterselskabers aktiviteter i hele Den Europæiske Union, og som ikke var særlige for Glaxo Wellcomes aktiviteter.
- 4 Aftalen vedrørte 82 lægemidler, der var bestemt til salg til grossister i Spanien, som GSK havde handelsforbindelser med. Disse grossister kunne anvende disse lægemidler til videresalg til enten hospitaler eller apoteker i Spanien eller andre medlemsstater. Aftalens artikel 4 foreskrev en sondring mellem de priser, der blev opkrævet fra grossister for lægemidler bestemt til videresalg på det nationale marked, og priser for lægemidler bestemt til eksport. Aftalen blev indgået mellem GSK og 75 grossister, trådte i kraft den 9. marts 1998 og blev den 16. oktober 1998 ophævet af Tribunal de Defensa de la Competencia (domstol i konkurrencesager, Spanien).
- 5 Den 19. januar 1999 indgav sagsøgeren en klage til Kommissionen i medfør af artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 17 (herefter »1999-klagen«), hvorved selskabet anmodede Kommissionen om at afvise at udstede negativattesten eller en fritagelse og om at pålægge GSK at bringe den ved aftalen fastsatte

prispolitik til ophør. Sagsøgeren gjorde gældende, at den ved aftalen fastsatte dobbeltprisordning indebar et forbud mod indirekte eksport og var et markedsafskærmende instrument i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF og ikke kunne fritages i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF.

- 6 Den 8. maj 2001 vedtog Kommissionen beslutning 2001/791/EF om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 (sager: IV/36 957/F3 Glaxo Wellcome (anmeldelse), IV/36 997/F3 Aseprofar og Fedifar (klage), IV/37 121/F3 Spain Pharma (klage), IV/37 138/F3 BAI (klage) og IV/37 380/F3 EAEPC (klage) (EFT 2001, L 302, s. 1, herefter »2001-beslutningen«)), hvorefter den meddelte aftale havde til formål og til følge at begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 101, stk. 1, TEUF. Denne beslutnings artikel 1 bestemte, at Glaxo Wellcome »har overtrådt [artikel 101, stk. 1, TEUF] ved at indgå en aftale med de spanske grossister, hvori der sondres mellem de priser, grossisterne skal betale i tilfælde af indenlandsk videresalg af refusionsberettigede lægemidler til apoteker eller hospitaler, og højere priser i tilfælde af eksport til andre medlemsstater«. 2001-beslutningens artikel 2 bestemte, at de meddelte salgsvilkår ikke opfyldte de fritagelsesbetingelser, der er omtalt i artikel 101, stk. 3, TEUF. I henhold til 2001-beslutningens artikel 3 og 4 skulle Glaxo Wellcome henholdsvis »øjeblikkeligt bringe den overtrædelse, der er nævnt i artikel 1, til ophør« og underrette Kommissionen om, hvilke foranstaltninger der er truffet i denne henseende.

### *Sagen for Retten og Domstolen*

- 7 Den 23. juli 2001 anlagde GlaxoSmithKline Services Unlimited, tidligere Glaxo Wellcome plc, sag med påstand om annullation af 2001-beslutningen. Sagsøgeren intervererede til støtte for Kommissionens påstande.
- 8 Ved dom af 27. september 2006, GlaxoSmithKline Services mod Kommissionen (T-168/01, herefter »dommen i sag T-168/01«, EU:T:2006:265), frifandt Retten Kommissionen hvad angår 2001-beslutningens artikel 1. Retten fandt i denne henseende, at selv om Kommissionens hovedkonklusion, hvorefter aftalens artikel 4 måtte anses for at have til formål at begrænse konkurrencen, var urigtig, havde GlaxoSmithKline Services ikke formået at rejse tvivl om Kommissionens subsidiære konklusion, hvorefter bestemmelsen bevirkede en konkurrencebegrænsning og derfor var i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF (dommen i sag T-168/01, præmis 147 og 194). Retten tiltrådte derimod søgsmålet hvad angår 2001-beslutningens artikel 2-4 og annullerede disse artikler, eftersom Kommissionen ikke havde foretaget en behørig undersøgelse af, om de i artikel 101, stk. 3, TEUF fastsatte betingelser var opfyldt (dommen i sag T-168/01, præmis 308 og 316-318).
- 9 Ved deres appeller nedlagde GlaxoSmithKline Services, Kommissionen og sagsøgeren påstand om, at Domstolen foretog en delvis ophævelse af dommen i sag T-168/01.
- 10 Ved dom af 6. oktober 2009, GlaxoSmithKline Services m.fl. mod Kommissionen m.fl. (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, herefter »dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P«, EU:C:2009:610), ophævede Domstolen for det første Rettens ræsonnement og bekræftede Kommissionens konklusion i 2001-beslutningen, hvorefter aftalen havde til formål at begrænse konkurrencen i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF. Domstolen fandt imidlertid, at den af Retten begåede retlige fejl ikke gjorde dens dom ugyldig, for så vidt som Retten heri havde fastslået, at aftalen var i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF (dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, præmis 64-67). For det andet tiltrådte Domstolen Rettens konklusion om, at Kommissionen ikke havde foretaget en fuldstændig undersøgelse af GlaxoSmithKline Services' argumenter vedrørende fritagelsen i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF (dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, præmis 68-168). Domstolen forkastede derfor appellerne.

***Proceduren for Kommissionen efter dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P***

- 11 Den 26. januar 2010 trak GSK formelt sin begæring af 6. marts 1998 om negativattest eller individuel fritagelse tilbage af procesøkonomiske hensyn og for at undgå unødigt tab af tid og ressourcer, idet selskabet fremhævede, at anmeldelsen af aftalen var indgivet i 1998, at det ikke senere havde anvendt satsordningen i Spanien, og at markedsvilkårene havde ændret sig betydeligt.
- 12 Efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P afholdt Kommissionen en række møder med sagsøgeren og andre berørte parter, kontaktede de spanske myndigheder, undersøgte nye bemærkninger fra sagsøgeren og indledte den 24. januar 2012 en undersøgelse af dobbeltpriser, som andre virksomheder end GSK angiveligt praktiserede i Spanien (sag AT.39973 – Prisordninger for forhandling af lægemidler i Spanien).
- 13 Ved skrivelse af 9. april 2013 anmodede sagsøgeren Kommissionen om i medfør af artikel 265 TEUF at »træffe afgørelse om [1999-klagen] og opfylde sin forpligtelse til at foretage en fornyet behandling af Glaxo-sagen som pålagt af de europæiske retsinstanser«.
- 14 Ved skrivelse af 6. juni 2013 i henhold til artikel 7 i Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004 af 7. april 2004 om Kommissionens gennemførelse af procedurer i henhold til [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EUT 2004, L 123, s. 18) meddelte Kommissionen sagsøgeren, at den havde til hensigt at afvise 1999-klagen. På begæring fra sagsøgeren af 19. juni 2013 meddelte Kommissionen den 5. juli 2013 i henhold til artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 773/2004 sagsøgeren aktindsigt i de dokumenter, der lå til grund for dens foreløbige vurdering.
- 15 Ved skrivelse af 18. juli 2013 fremsatte sagsøgeren sine bemærkninger som svar på Kommissionens skrivelse af 6. juni 2013 og anmodede den om at fortsætte undersøgelsen.
- 16 Den 11. september og 3. oktober 2013 afholdt Kommissionen møde med sagsøgerens repræsentanter for at diskutere dens standpunkt og dens argumenter i skrivelserne af 6. juni 2013.

***Den anfægtede afgørelse***

- 17 Ved afgørelse C(2014) 3654 final af 27. maj 2014 (sag COMP/AT.36957 – Glaxo Wellcome) (herefter »den anfægtede afgørelse«) afviste Kommissionen 1999-klagen i medfør af artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 773/2004, idet Unionen ikke havde tilstrækkelig interesse i at fortsætte undersøgelsen af de angivelige overtrædelser. Efter at Kommissionen i 19.-22. betragtning til den anfægtede afgørelse bemærkede, at den havde en skønsbeføjelse ved behandlingen af klager, der gav den muligheder for at afvise en klage, hvis Unionen savnede tilstrækkelig interesse i at fortsætte undersøgelsen af sagen, konkluderede Kommissionen, at 1999-klagen måtte afvises henset til følgende betragtninger.
- 18 For det første lagde Kommissionen i 24. og 25. betragtning til den anfægtede afgørelse til grund, at den pågældende adfærd ikke længere forelå efter den 16. oktober 1998, og at intet i sagens akter eller i samtlige de faktiske omstændigheder og argumenter, som sagsøgeren påberåbte sig i sine meddelelser, antydede, at GSK havde genindført eller påtænkte at genindføre dobbeltprisordningen i Spanien.
- 19 For det andet bemærkede Kommissionen i 26. betragtning til den anfægtede afgørelse, at de formodede tilsidesættelser ikke havde vedvarende virkninger. Kommissionen anførte bl.a., at der ikke forelå beviser, der antydede, at de spanske grossisters evne til at eksportere de 82 lægemidler, der var omfattet af aftalen, var begrænset efter aftalens ophævelse den 16. oktober 1998. Kommissionen fandt endvidere, at det, henset til den omstændighed, at denne praksis kun havde varet i syv måneder, nemlig fra den 9. marts til den 16. oktober 1998, var lidet sandsynligt, at virkningerne fortsat bestod.

Kommissionen bemærkede ligeledes i 27. betragtning til den anfægtede afgørelse, at der ikke var årsagsforbindelse mellem dens adfærd i denne sag og andre producenters vedtagelse af anden prispraksis i Spanien.

- 20 For det tredje anførte Kommissionen i 39.-41. betragtning til den anfægtede afgørelse, at sagen kunne indbringes for de nationale retsinstanser, og bemærkede, at det ikke var godtgjort, at sagsøgerens rettigheder var utilstrækkeligt beskyttet af de nationale konkurrencemyndigheder og de nationale retsinstanser.
- 21 For det fjerde og sidste anførte Kommissionen i 42.-47. betragtning til den anfægtede afgørelse og som svar på sagsøgerens argumenter, at den ikke var forpligtet til at vedtage en ny afgørelse i lyset af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P og i medfør af artikel 266 TEUF, idet den undersøgte, om de i artikel 101, stk. 3, TEUF fastsatte betingelser var opfyldt. Kommissionen fremhævede for det første, at en mangel som omhandlet i artikel 265 TEUF og 266 TEUF bestod i en undladelse af at træffe en afgørelse eller tage stilling og ikke i vedtagelse af en anden afgørelse end den, som de berørte ønskede, og for det andet, at den ikke kunne træffe afgørelse om en tilbagetrukket begæring om fritagelse, for det tredje, at den ikke var forpligtet til at fortsætte behandlingen af 1999-klagen, fordi Domstolen havde annulleret 2001-beslutningen, og for det fjerde, at en klager i henhold til artikel 7 i forordning nr. 1/2003 ikke kunne afkræve Kommissionen en afgørelse om, hvorvidt der forelå en overtrædelse.

### **Retsforhandlinger og parternes påstande**

- 22 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 1. august 2014 har sagsøgeren anlagt nærværende sag.
- 23 Kommissionen har afgivet svarskrift den 16. oktober 2014.
- 24 Ved afgørelse truffet af Rettens præsident den 28. oktober 2014 blev sagen tildelt en ny refererende dommer i Sjette Afdeling.
- 25 Sagsøgeren har indleveret replik den 19. december 2014.
- 26 Ved dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 7. januar 2015 har GSK fremsat begæring om at måtte intervenere til støtte for Kommissionens påstande i henhold til artikel 115 i Rettens procesreglement af 2. maj 1991.
- 27 Kommissionen har indgivet duplik den 25. februar 2015.
- 28 Ved dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 10. marts 2015 har sagsøgeren fremsat begæring om, at visse oplysninger i stævningen, svarskriftet og replikken og i bilagene hertil behandles fortroligt i forhold til GSK.
- 29 Ved kendelse af 6. maj 2015 tog formanden for Rettens Sjette Afdeling GSK's begæring om intervention til følge. GSK har indgivet interventionsindlæg den 8. juli 2015, og Kommissionen og sagsøgeren har afgivet deres bemærkninger hertil henholdsvis den 8. og den 9. september 2015.
- 30 Ved kendelse af 9. november 2015, EAEPC mod Kommissionen (T-574/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:872), har formanden for Rettens Sjette Afdeling taget begæringerne om fortrolig behandling i forhold til GSK til følge.

- 31 Den 18. april 2016 blev sagen tildelt en ny refererende dommer, der oprindeligt var tilknyttet Tredje Afdeling og efter en ændring i sammensætningen af Rettens afdelinger Fjerde Afdeling, hvortil denne sag følgelig er blevet henvist.
- 32 På forslag fra den refererende dommer har Retten (Fjerde Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling.
- 33 Parterne har afgivet indlæg og besvaret Rettens mundtlige spørgsmål i retsmødet den 4. april 2017.
- 34 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:
- Den anfægtede afgørelse annulleres.
  - Kommissionen og intervenienterne tilpligtes at betale sagsomkostningerne.
- 35 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:
- Frifindelse.
  - Sagsøgeren tilpligtes at betale sagsomkostningerne, herunder alle omkostninger afholdt af Kommissionen som følge af interventionen.
- 36 Intervenienterne har nedlagt følgende påstande:
- Kommissionen frifindes.
  - Sagsøgeren tilpligtes at betale sagsomkostningerne, herunder alle omkostninger afholdt af intervenienterne som følge af interventionen.

### **Retlige bemærkninger**

- 37 Til støtte for søgsmålet har sagsøgeren fremsat tre anbringender. Det første anbringende vedrører en åbenbart urigtig vurdering ved anvendelsen af artikel 266 TEUF, 101 TEUF og 105 TEUF og artikel 7 i forordning nr. 1/2003 hvad angår fortolkningen af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P samt en tilsidesættelse af begrundelsespligten og af retten til at blive hørt. Det andet anbringende, der er fremsat subsidiært, vedrører en åbenbart urigtig vurdering og en tilsidesættelse af begrundelsespligten hvad angår Unionens interesse i at fortsætte undersøgelsen samt en tilsidesættelse af retten til at blive hørt. Det tredje anbringende vedrører i det væsentlige en utilstrækkelig begrundelse, for så vidt som den anfægtede afgørelse ikke indeholder en analyse af visse faktiske og retlige forhold, som sagsøgeren meddelte Kommissionen efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P.
- 38 Kommissionen og GSK har bestridt alle sagsøgerens argumenter.

***Det første anbringende om en åbenbart urigtig vurdering ved anvendelsen af artikel 266 TEUF, 101 TEUF og 105 TEUF og artikel 7 i forordning nr. 1/2003 hvad angår fortolkningen af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P samt en tilsidesættelse af begrundelsespligten og af retten til at blive hørt***

- 39 Med det første anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved at afvise 1999-klagen har foretaget en urigtig anvendelse af artikel 266 TEUF, 101 TEUF og 105 TEUF samt artikel 7 i forordning nr. 1/2003. Den anfægtede afgørelse er støttet på den urigtige forudsætning, at dommen i

sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P erklærede 2001-beslutningen »ugyldig og uvirksom«, skønt denne beslutning fortsat var delvist gyldig, for så vidt som den fastslog, at aftalen var i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF. Kommissionen skulle derfor have tillagt disse domme virkning ved at genoptage den administrative procedure netop, hvor ulovligheden var indtruffet, og ikke, som Kommissionen har anført, »ved at foretage en ny grundig undersøgelse af grundlaget for [1999-klagen]«, for at undersøge, om aftalen kunne fritages i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF. Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at Kommissionen for det første har tilsidesat sin begrundelsespligt som omhandlet i artikel 296 TEUF, idet den undlod at forklare, hvorfor den fandt, at 2001-beslutningen var »ugyldig og uvirksom«, og for det andet har tilsidesat sagsøgerens ret til at blive hørt om den virkning, som dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P skulle tillægges.

- 40 Det er Kommissionens og intervenienternes opfattelse, at det første anbringende er uvirksomt og under alle omstændigheder er ugrundet.

*Hvorvidt det første anbringende er virksomt*

- 41 Kommissionen og intervenienterne har gjort gældende, at det første anbringende må forkastes som uvirksomt, eftersom en eventuelt urigtig fortolkning af virkningerne af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P ikke kan rejse tvivl om lovligheden af den anfægtede afgørelse. Afvisningen af 1999-klagen er netop alene støttet på den skønsmæssige afgørelse, som Kommissionen har ved behandlingen af klager, og sagsøgerens argument kan således ikke lovligt føre til, at afgørelsen annulleres. Sagsøgeren har nemlig ikke tilsigtet at anfægte Kommissionens hovedvurdering, som den anfægtede afgørelse er støttet på, nemlig at Unionen savner interesse i at fortsætte undersøgelsen.
- 42 Det skal indledningsvis bemærkes, at et anbringendes uvirksomhed som led i et annullationssøgsmål henviser til spørgsmålet om, hvorvidt anbringendet, hvis det er velbegrundet, kan medføre den annullation, som appellanten har nedlagt påstand om (dom af 21.9.2000, EFMA mod Rådet, C-46/98 P, EU:C:2000:474, præmis 38, og af 12.9.2007, Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, T-30/05, ikke trykt i Sml., EU:T:2007:267, præmis 127).
- 43 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren påberåbt sig Kommissionens forpligtelse til at overholde konklusionen i dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P for at konstatere, at Kommissionen, henset til artikel 266 TEUF, 101 TEUF og 105 TEUF samt artikel 7 i forordning nr. 1/2003, var forpligtet til at behandle spørgsmålet om, hvorvidt betingelserne for fritagelse i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF var opfyldt, hvorved Kommissionen a fortiori skulle tage stilling til den materielle del af selskabets klage. Med andre ord er det sagsøgerens opfattelse, at Kommissionen ikke uden at handle i strid med disse domme kan fastslå, at der ikke var grundlag for at fortsætte undersøgelsen. Dels var Kommissionen forpligtet til at rette de ulovligheder, som blev foretaget i 2001-beslutningen, og som blev fastslået i disse domme, dels havde den ikke ret til at afslutte undersøgelsen som følge af Unionens manglende interesse.
- 44 Det følger heraf, at det første anbringende, eftersom det er støttet på Unionens manglende interesse i at fortsætte undersøgelsen af klagen, hvis det er velbegrundet, kan medføre den annullation, som sagsøgeren har nedlagt påstand om.
- 45 Det følger af det ovenstående, at dette anbringende ikke umiddelbart kan forkastes som uvirksomt. Det må således undersøges, om anbringendet er velbegrundet.

*Spørgsmålet, om det første anbringende er velbegrunder*

46 Det første anbringende består i det væsentlige af tre led, der for det første vedrører en tilsidesættelse af artikel 266 TEUF, for det andet en tilsidesættelse af artikel 101 TEUF og 105 TEUF, sammenholdt med artikel 7 i forordning nr. 1/2003, og for det tredje en begrundelsesmangel og en tilsidesættelse af retten til at blive hørt.

*– Det første anbringendes første led om en tilsidesættelse af artikel 266 TEUF*

47 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat sin pligt til at vedtage alle nødvendige foranstaltninger til at opfylde dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, hvorved den har tilsidesat artikel 266 TEUF. Kommissionen har foretaget en urigtig fortolkning af disse domme, idet den for det første har anført, at 2001-beslutningen i det væsentlige var »ugyldig og uvirksom«, at den for det andet ikke var »forpligtet til at tage klagen til følge, fordi Domstolen havde annulleret 2001-beslutningen«, og for tredje, at der var grundlag for »at foretage en ny grundig undersøgelse af grundlaget for [1999-klagen]«. Sagsøgeren har således for det første gjort gældende, at 2001-beslutningen kun blev annulleret delvist efter disse domme, for så vidt som denne beslutnings artikel 1, hvori fastslås en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF, ikke blev annulleret, og for det andet, at Kommissionen efter disse domme alene var forpligtet til på grundlag af de beviser, som GSK allerede havde fremlagt, at vurdere, om den fastslåede overtrædelse med konkurrencebegrænsende formål kunne fritages i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF.

48 Det skal indledningsvis bemærkes, at i henhold til ordlyden af artikel 266, stk. 1, TEUF havde den institution, fra hvilken en annulleret retsakt hidrørte, pligt til at gennemføre de foranstaltninger, der var nødvendige til opfyldelse af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P. Disse bestemmelser fastsætter en kompetencefordeling mellem den dømmende og den administrative myndighed, således at det tilkommer den institution, der har udstedt den annullerede retsakt, at bestemme, hvilke foranstaltninger der skal gennemføres for at opfylde en annullationsdom (jf. dom af 5.9.2014, Éditions Odile Jacob mod Kommissionen, T-471/11, EU:T:2014:739, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

49 Ifølge fast retspraksis har annullationsdomme afsagt af Unionens retsinstanser fuld materiel retskraft, så snart de er blevet endelige. Dette omfatter ikke blot annullationsdommens konklusion, men også de præmisser, der udgør det nødvendige grundlag for domskonklusionen og derfor er uadskillelige (jf. dom af 5.9.2014, Éditions Odile Jacob mod Kommissionen, T-471/11, EU:T:2014:739, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).

50 En doms retskraft vedrører imidlertid kun de faktiske og retlige omstændigheder, som der rent faktisk eller nødvendigvis er blevet taget stilling til (dom af 19.2.1991, Italien mod Kommissionen, C-281/89, EU:C:1991:59, præmis 14). Artikel 266 TEUF forpligter således kun den institution, fra hvilken den annullerede retsakt hidrører, inden for de grænser, der er nødvendige for at sikre opfyldelsen af annullationsdommen (dom af 6.3.2003, Interporc mod Kommissionen, C-41/00 P, EU:C:2003:125, præmis 30).

51 En EU-retsakt kan endvidere kun annulleres delvist, hvis de elementer, der påstås annulleret, kan udskilles fra den øvrige del af retsakten. Dette krav er ikke opfyldt, når en delvis annullation af en retsakt bevirker, at det materielle indhold ændres, hvilket er baseret på et objektivt og ikke et subjektivt kriterium, der har sammenhæng med den politiske vilje hos den myndighed, som har vedtaget den pågældende retsakt (jf. i denne retning dom af 6.12.2012, Kommissionen mod Verhuizingen Coppens, C-441/11 P, EU:C:2012:778, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).



- 52 Den procedure, som skal erstatte en annulleret retsakt, skal desuden genoptages netop på det punkt, hvor ulovligheden indtrådte (jf. i denne retning dom af 3.7.1986, Rådet mod Parlamentet, 34/86, EU:C:1986:291, præmis 47), da annullationen af en retsakt ikke nødvendigvis berører de forberedende akter (jf. i denne retning dom af 13.11.1990, Fédesa m.fl., C-331/88, EU:C:1990:391, præmis 34). Annullation af en retsakt, hvorved en administrativ procedure, der omfatter flere faser, afsluttes, indebærer ikke nødvendigvis annullation af hele den procedure, der gik forud for vedtagelsen af den anfægtede retsakt, uafhængigt af annullationsdommens begrundelse, materielt eller proceduremæssigt (jf. dom af 15.10.1998, Industrie des poudres sphériques mod Rådet, T-2/95, EU:T:1998:242, præmis 91 og den deri nævnte retspraksis). Ophavsmanden til retsakten skal således stille sig på det tidspunkt, han havde vedtaget den annullerede retsakt, med henblik på at vedtage den nye retsakt (jf. i denne retning dom af 2.5.2006, O2 (Germany) mod Kommissionen, T-328/03, EU:T:2006:116, præmis 47 og 48). Denne kan dog i den nye afgørelse påberåbe sig andre hensyn end dem, han havde baseret den første afgørelse på (jf. i denne retning dom af 6.3.2003, Interporc mod Kommissionen, sag C-41/00 P, EU:C:2003:125, præmis 30-32). Desuden er ophavsmanden ikke forpligtet til på ny at tage stilling til aspekter i den oprindelige afgørelse, der ikke er berørt af annullationsdommen (jf. i denne retning dom af 27.11.1997, Tremblay m.fl. mod Kommissionen, T-224/95, EU:T:1997:187, præmis 53).
- 53 Det er i lyset af ovenstående betragtninger, at der skal foretages prøvelse af, om Kommissionen i det foreliggende tilfælde har gennemført de foranstaltninger, som krævedes til opfyldelse af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, og i den forbindelse navnlig undersøges, om præmisserne i disse domme forpligtede Kommissionen til at tage stilling til 1999-klagen, uafhængigt af, om Unionen havde en tilstrækkelig interesse i at tage stilling til denne klage.
- 54 Der skal indledningsvis henvises til præmisserne og konklusionen i dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P med henblik på at foretage en vurdering af de foranstaltninger, som opfyldelsen af disse domme indebærer.
- 55 For det første skal det hvad angår tilsidesættelsen af artikel 101, stk. 1, TEUF bemærkes, at Retten ved dommen i sag T-168/01 i det væsentlige fastslog, at aftalen ikke havde et konkurrencebegrænsende formål, men en konkurrencebegrænsende virkning som omhandlet i artikel 101, stk. 1, TEUF (jf. præmis 8 ovenfor). Domstolen fastslog derimod, at aftalen havde et konkurrencebegrænsende »formål«, og at Retten således havde begået en retlig fejl i dommens præmisser. Denne retlige fejl kunne ifølge Domstolen imidlertid ikke indebære en ophævelse af dommen i sag T-168/01, eftersom denne doms konklusion var velbegrundet på dette punkt, idet den i det væsentlige fastslog, at aftalen var i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF (jf. præmis 9 ovenfor). Det fremgår heraf, at 2001-beslutningens artikel 1, der er nævnt ovenfor i præmis 6, hvori fastslås en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF, rent faktisk aldrig er blevet annulleret.
- 56 For det andet skal det hvad angår tilsidesættelsen af artikel 101, stk. 3, TEUF fastslås, at Retten, idet den fandt, at Kommissionen ikke havde foretaget en korrekt undtagelse af begæringen om fritagelse af aftalen i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF, annullerede 2001-beslutningens artikel 2-4 ved i præmis 319 og 320 i dommen i sag T-168/01 at fastslå, at »[i] henhold til artikel [266, stk. 1, TEUF] [havde] Kommissionen pligt til at gennemføre de til nærværende doms opfyldelse nødvendige foranstaltninger«, og at »[u]anset at den i forordning nr. 17 omhandlede anmeldelsesprocedure i henhold til [forordning nr. 1/2003] ikke længere [var] gældende, [påhvilede] det, henset til den delvise annullation af [den anfægtede afgørelse], Kommissionen med tilbagevirkende kraft at tage stilling til [GSK's anmodning] om fritagelse, for så vidt denne stadig [opretholdtes], hvorved tidspunktet for fremsættelse af anmodningen [skulle] lægges til grund«. Domstolen tiltrådte Rettens analyse i denne henseende og fastslog, at »Retten ikke [kunne] sætte sit økonomiske skøn i stedet for det, som udstederen af den beslutning, hvis lovlighed den [skulle] efterprøve, [havde] anlagt« (dom i

sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, præmis 163). Det følger heraf, som det fremgår af dommens konklusion i sag T-168/01, at 2001-beslutningens artikel 2-4, der er nævnt ovenfor i præmis 6, er blevet annulleret.

- 57 Henset til det ovenstående var Kommissionen for at opfylde dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P forpligtet til som følge af den tilbagevirkende kraft af den delvise annullation af 2001-beslutningen alene at tage stilling til GSK's anmodning om fritagelse ved at stille sig på tidspunktet for anmeldelsen af denne aftale og ved følgelig at foretage sin undersøgelse inden for rammerne af forordning nr. 17. Inden for den tidligere ordning for administrativ godkendelse i forordning nr. 17 kunne nemlig alene Kommissionen vedtage en beslutning efter en anmodning om individuel fritagelse i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF, idet denne institution ikke havde en skønsbeføjelse til at afgøre, om anmodningen om fritagelse skulle undersøges eller ej. Det følger endvidere af retspraksis, at det forhold, at forordning nr. 1/2003, som siden den 1. maj 2004 har reguleret gennemførelsen af konkurrencereglerne i artikel 101 TEUF og 102 TEUF, har ophævet den anmeldelsesprocedure, der tidligere fandtes, er uden betydning for opfyldelsen af en dom, der måtte tage sagsøgerens annullationspåstand til følge (jf. i denne retning dom af 2.5.2006, O2 (Germany) mod Kommissionen, T-328/03, EU:T:2006:116, præmis 48).
- 58 Som det fremgår af præmis 320 i dommen i sag T-168/01, var Kommissionen imidlertid kun forpligtet til at træffe afgørelse om fritagelsen, »for så vidt denne stadig [opretholdtes]«. Med andre ord var Kommissionen kun fritaget for denne forpligtelse, hvis ansøgeren besluttede at trække sin anmodning tilbage. Dette er netop tilfældet i den foreliggende sag, eftersom GSK den 26. januar 2010, nogle måneder efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, trak sin begæring om negativattest eller individuel fritagelse af 6. marts 1998 i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF tilbage. Kommissionen var derfor rent faktisk ikke længere forpligtet til at tage stilling til den anmodning om fritagelse, som den ikke længere var forelagt.
- 59 Hvad angår Kommissionens angivelige forpligtelse til at tage stilling til 1999-klagen, alene fordi den anmodning om fornyet undersøgelse, som sagsøgeren havde fremsat, vedrørte 2001-beslutningen, der kun var blevet annulleret delvist, skal det fastslås, at artikel 266 TEUF kun forpligter den institution, fra hvilken en annulleret retsakt hidrører, til at gennemføre de til annullationsdommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger (jf. præmis 50 ovenfor). Som intervenienterne med føje har anført, opfordrede Retten udtrykkeligt i præmis 320 i dommen i sag T-168/01 til, at Kommissionen tog stilling til anmodningen om fritagelse og ikke til de andre klager, som var indgivet mod GSK.
- 60 Eftersom Kommissionen ikke længere var forelagt GSK's begæring om negativattest eller om fritagelse, har den dermed overholdt præmisserne og konklusionen i dommen i sag T-168/01 som omhandlet i artikel 266 TEUF, idet det ikke fremgår af denne dom, at Kommissionen var forpligtet til at foretage en ny undersøgelse af klagerne knyttet til 2001-beslutningen, men at den alene var forpligtet til at foretage en sådan undersøgelse vedrørende anmodningen om fritagelse.
- 61 Denne konklusion kan ikke drages i tvivl med sagsøgerens argument om, at der i 9., 18. og 46. betragtning til den anfægtede afgørelse var foretaget en åbenbart urigtig vurdering af virkningerne af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P.
- 62 Hvad for det første angår den angiveligt urigtige kvalificering af 2001-beslutningen som i det væsentlige »ugyldig og uvirksom« skal det, som det fremgår af præmis 55 og 56 ovenfor, fastslås, at virkningen af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P tydeligvis var en delvis annullation af 2001-beslutningen, idet 2001-beslutningens artikel 1 aldrig er blevet annulleret, hvorimod samme beslutnings artikel 2-4 blev.
- 63 Det følger heraf, at Kommissionens vurdering i 9. og 46. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter »Domstolens dom har medført, at 2001-beslutningen er ugyldig og skal anses for aldrig at være blevet vedtaget af Kommissionen«, og »eftersom det i det foreliggende tilfælde fremgår af

Domstolens dom, at [2001-]beslutningen skal anses for ugyldig og uvirksom, og den skal anses for aldrig at være blevet vedtaget, er Kommissionen ikke forpligtet til at tage stilling til klagen som følge af Domstolens annullation af [2001-]beslutningen«, er urigtig, for så vidt som 2001-beslutningens artikel 1 i virkeligheden aldrig blev annulleret.

- 64 Det samme gør sig gældende hvad angår den i hvert fald tvetydige formulering af 18. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter Kommissionen burde have »foretaget en ny uddybende undersøgelse på grundlag af [1999-]klagen«, forudsat at denne sætning skal fortolkes som en henvisning til en ny undersøgelse af alle aspekter af artikel 101 TEUF, herunder selve eksistensen af en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF, således som sagsøgeren har gjort gældende.
- 65 Disse konstateringer kan endvidere ikke drages i tvivl ved Kommissionens argumentation, hvorefter retsvirkningerne af 2001-beslutningen på den ene side alene følger af denne beslutnings artikel 2-4, der var blevet annulleret, og ikke af dens artikel 1, og GSK inden for den tidligere ordning i forordning nr. 17 på den anden side ikke havde tilsidesat artikel 101 TEUF som helhed, eftersom situationen fremstod, som om der ikke var truffet nogen afgørelse om anmodningen om fritagelse.
- 66 Selv om Kommissionen undlod at finde, at 2001-beslutningens artikel 1 fortsat gjaldt, skal det bemærkes, at Kommissionen, som det fremgår af præmis 57 og 58 ovenfor, i medfør af ordningen efter forordning nr. 17 ikke længere var forpligtet til at træffe foranstaltninger til opfyldelse, eftersom GSK havde trukket sin begæring om negativattest eller fritagelse tilbage. Dermed kunne Kommissionen, da den den 9. april 2013, mere end tre år efter, at GSK den 26. januar 2010 havde trukket begæringen om negativattest eller fritagelse tilbage, blev forelagt en anmodning om fornyet undersøgelse af 1999-klagen, med føje behandle klagen i betragtning af de nye omstændigheder, herunder den omstændighed, at begæringen om negativattest eller fritagelse var blevet trukket tilbage. Som led i denne meget specielle faktiske situation kunne Kommissionen således med føje vurdere Unionens interesse på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, selv om 2001-beslutningen fortsat var delvist gældende.
- 67 Henset til det ovenstående skal anbringendets første led om en tilsidesættelse af artikel 266 TEUF forkastes.

*– Det første anbringendes andet led om en tilsidesættelse af artikel 101 TEUF og 105 TEUF, sammenholdt med artikel 7 i forordning nr. 1/2003*

- 68 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved at beslutte at »henlægge sagen«, fordi GSK havde trukket sin anmodning om fritagelse tilbage, har tilsidesat sin pligt til i medfør af artikel 105 TEUF at påse, at artikel 101 TEUF anvendes. Det er sagsøgerens opfattelse, at Kommissionen inden for rammerne af både reglerne i den tidligere forordning nr. 17 og forordning nr. 1/2003, idet den havde identificeret en overtrædelse med »konkurrencebegrænsende formål« af artikel 101, stk. 1, TEUF, og idet GSK afviste at bevise, at de betingelser, der er fastsat i artikel 101, stk. 3, TEUF, kunne være opfyldt, kun havde en anden mulighed for ikke at tilsidesætte artikel 105 TEUF: Den skulle selv foretage den i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF krævede analyse med »egne midler« eller – såfremt dette viste sig at være umuligt – forbyde aftalen og forhindre, at adfærden blev gentaget. I det foreliggende tilfælde burde Kommissionen have fundet, at GSK ved at trække sin anmodning om fritagelse tilbage gav afkald på at forsvare sig ved at påberåbe sig artikel 101, stk. 3, TEUF.
- 69 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen i det mindste burde have erstattet 2001-beslutningens artikel 3 og 4, der blev annulleret ved dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, med en ny afgørelse, der fastlagde følgerne af den konstaterede overtrædelse, i henhold til artikel 7 i forordning nr. 1/2003, hvori bestemmes, at det påhviler den »effektivt at bringe overtrædelsen til ophør«, og under iagttagelse af

retssikkerhedsprincippet, for så vidt som Kommissionen er forpligtet til at vejlede virksomhederne klart og præcist om følgerne af konstateringen af, at der foreligger en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF.

- 70 For det tredje har sagsøgeren anført, at Kommissionen stadig med føje kan træffe individuelle afgørelser i henhold til artikel 101 TEUF og artikel 11, stk. 6, i forordning nr. 1/2003, selv om den nationale konkurrencemyndighed allerede behandler sagen. Sagsøgeren har således i replikken anført, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde havde frataget den spanske myndighed beføjelsen til at fortsætte med at behandle den sag, der vedrørte GSK's dobbeltprisordning (jf. afgørelse R 515/02 af 30.6.2003 fra den spanske konkurrencemyndighed). Kommissionen var således forpligtet til at fortsætte undersøgelsen i betragtning af affattelsen af og hensigten med artikel 105 TEUF og artikel 7 og 11 i forordning nr. 1/2003.
- 71 Det skal indledningsvis bemærkes, at artikel 7 i forordning nr. 1/2003 ifølge retspraksis ikke giver klageren en ret til at kræve, at Kommissionen træffer en endelig afgørelse om, hvorvidt den påståede overtrædelse foreligger, og ikke forpligter Kommissionen til under alle omstændigheder at fortsætte sagens behandling, indtil der er truffet en endelig afgørelse (jf. i denne retning dom af 19.9.2013, EFIM mod Kommissionen, C-56/12 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2013:575, præmis 57 og 82, og af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 61; jf. ligeledes punkt 41 i Kommissionens meddelelse om Kommissionens behandling af klager i henhold til [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EUT 2004, C 101, s. 65, herefter »meddelelsen om behandling af klager«).
- 72 Kommissionen, som efter artikel 105, stk. 1, TEUF skal påse, at artikel 101 TEUF og 102 TEUF anvendes, skal nemlig fastlægge og gennemføre EU-konkurrencepolitikken. Kommissionen har dog kun begrænsede ressourcer, som den skal bruge til at handle mod et potentielt stort antal handlinger, der strider med konkurrenceretten. Med henblik på at kunne udføre denne opgave effektivt er den følgelig berettiget til at prioritere de klager, den modtager, forskelligt, og råder i denne forbindelse over en skønsbeføjelse (jf. i denne retning dom af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 62 og den deri nævnte retspraksis).
- 73 Ved vurderingen af Unionens interesse i at fortsætte undersøgelsen af en sag skal Kommissionen tage hensyn til den konkrete sags omstændigheder og navnlig de faktiske og retlige forhold, der er blevet fremført i klagen (jf. dom af 17.5.2001, IECC mod Kommissionen, C-450/98 P, EU:C:2001:276, præmis 57 og den deri nævnte retspraksis). Den skal bl.a., efter at den med den fornødne omhyggelighed har vurderet de faktiske og retlige oplysninger, som klageren har fremført, foretage en afvejning af den påståede overtrædelses betydning for det indre markedes funktion, sandsynligheden for, at det kan godtgøres, at der foreligger en overtrædelse, og omfanget af de undersøgelser, der vil være nødvendige for at give Kommissionen det bedst mulige grundlag for at udføre sin opgave med at sikre overholdelsen af artikel 101 TEUF og 102 TEUF (dom af 18.9.1992, Automec mod Kommissionen, T-24/90, EU:T:1992:97, præmis 86, og af 12.9.2007, UFEX m.fl. mod Kommissionen, T-60/05, EU:T:2007:269, præmis 178).
- 74 Eftersom vurderingen af en klages interesse for Unionen afhænger af omstændighederne i hvert enkelt konkret tilfælde, bør antallet af kriterier, som Kommissionen kan lægge vægt på, imidlertid ikke begrænses, og det bør modsat heller ikke pålægges Kommissionen udelukkende at anvende bestemte kriterier. Henset til, at de faktiske og retlige omstændigheder på et område som på konkurrenceretten kan variere betydeligt fra den ene sag til den anden, er det enten muligt at anvende kriterier, som er meget forskellige og ikke forudfastsatte kriterier, der skal anvendes, eller at anvende kriterier, som ikke tidligere var fastsat, eller at prioritere et enkelt kriterium for at vurdere Unionens interesse (jf. i denne retning dom af 19.9.2013, EFIM mod Kommissionen, C-56/12 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2013:575, præmis 85 og den deri nævnte retspraksis, og af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes punkt 43 i meddelelsen om behandling af klager).

- 75 Det skal endvidere bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at Kommissionen kan beslutte at henlægge en klagesag med den begrundelse, at den ikke har tilstrækkelig interesse for Unionen, ikke blot inden den har indledt en behandling af sagen, men også efter at den har foretaget visse undersøgelser, såfremt sagens manglende interesse for Unionen konstateres på dette trin i sagen (jf. i denne retning dom af 17.5.2001, IECC mod Kommissionen, C-449/98 P, EU:C:2001:275, præmis 37, og af 24.1.1995, BEMIM mod Kommissionen, T-114/92, EU:T:1995:11, præmis 81; jf. ligeledes punkt 45 i meddelelsen om behandling af klager).
- 76 Kommissionens skønsbeføjelse er dog ikke ubegrænset. For det første skal Kommissionen for at vurdere, om det er i Unionens interesse at fortsætte behandlingen af en sag, tage hensyn til alle relevante retlige og faktiske omstændigheder med henblik på at afgøre, hvilken stilling der bør tages til en klage. Den er navnlig forpligtet til omhyggeligt at undersøge samtlige faktiske og retlige omstændigheder, som klageren bringer til dens kundskab (jf. dom af 17.5.2001, IECC mod Kommissionen, C-450/98 P, EU:C:2001:276, præmis 57 og den deri nævnte retspraksis, og af 11.7.2013, BVGD mod Kommissionen, T-104/07 og T-339/08, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:366, præmis 157 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes punkt 42 i meddelelsen om behandling af klager). Det fremgår i denne forbindelse af fast retspraksis, at når institutionerne har en vid skønsbeføjelse, må der lægges endnu større vægt på overholdelsen af de garantier, som EU-retten giver med hensyn til den administrative sagsbehandling, og at disse garantier bl.a. omfatter kravet om, at den kompetente institution omhyggeligt og upartisk skal undersøge alle relevante forhold i den enkelte sag (jf. dom af 21.1.2015, easyJet Airline mod Kommissionen, T-355/13, EU:T:2015:36, præmis 19 og den deri nævnte retspraksis).
- 77 For det andet er Kommissionen undergivet en begrundelsespligt, når den afviser at fortsætte behandlingen af en klage. Denne begrundelse skal være tilstrækkelig præcis og detaljeret til, at Retten kan foretage en effektiv prøvelse af Kommissionens udøvelse af sin skønsbeføjelse til at opstille prioriteter, og institutionen har pligt til at anføre de faktiske forhold, som afgørelsens retmæssighed afhænger af, såvel som de retlige overvejelser, der har foranlediget den til at vedtage afgørelsen (dom af 4.3.1999, Ufex m.fl. mod Kommissionen, C-119/97 P, EU:C:1999:116, præmis 90 og 91, og kendelse af 31.3.2011, EMC Development mod Kommissionen, C-367/10 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2011:203, præmis 75).
- 78 Det skal endelig bemærkes, at den prøvelse, som Unionens retsinstanser foretager af Kommissionens skønsbeføjelse i behandlingen af klager, ikke må føre til, at de sætter deres eget skøn over Unionens interesse i stedet for Kommissionens, men har til formål at kontrollere, at den anfægtede afgørelse ikke hviler på materielt urigtige omstændigheder, og at den hverken er behæftet med en retlig fejl, et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (jf. dom af 15.12.2010, CEHR mod Kommissionen, T-427/08, EU:T:2010:517, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis). Det tilkommer nemlig således ikke Retten at erstatte Kommissionens skøn vedrørende Unionens interesse med sit eget ved at efterprøve, om andre kriterier end de af Kommissionen i den anfægtede afgørelse fastlagte kunne have ført Kommissionen til at finde, at det var i Unionens interesse, at den fortsatte behandlingen af sagen (jf. dom af 17.12.2014, Si.mobil mod Kommissionen, T-201/11, ikke trykt i Sml., EU:T:2014:1096, præmis 89, og af 30.9.2016, Trajektna luka Split mod Kommissionen, T-70/15, ikke trykt i Sml., EU:T:2016:592, præmis 76). Det følger endvidere af fast retspraksis vedrørende afvisning af klager, at Kommissionens vurderinger af angivelige overtrædelser af artikel 101 TEUF eller 102 TEUF indebærer komplekse økonomiske vurderinger, hvilket gælder så meget desto mere, når Kommissionen har foretaget fremtidsanalyser, hvor Unionens retsinstansers prøvelse er begrænset til en efterprøvelse af overholdelsen af procesregler og begrundelsen, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, samt om der foreligger en åbenbart urigtig vurdering eller magtfordrejning (jf. dom af 27.9.2006, Haladjian Frères mod Kommissionen, T-204/03, EU:T:2006:273, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis, dom af 11.7.2013, Spira mod Kommissionen, T-108/07 og T-354/08, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:367, præmis 185).

- 79 Det er i lyset af disse principper, der gælder for Kommissionens beslutninger om afvisning af klager, at sagsøgerens klagepunkter skal gennemgås.
- 80 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren i det væsentlige anført, at Kommissionen burde have opfyldt dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P i medfør af artikel 105 TEUF, sammenholdt med artikel 7 i forordning nr. 1/2003, ved enten at undersøge, om adfærden med konkurrencebegrænsende formål kunne fritages i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF, eller ved at forbyde aftalen og forhindre en gentagelse af adfærden. Med andre ord har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen burde have truffet en endelig afgørelse hvad angår den eventuelle eksistens af den overtrædelse, der blev påberåbt i 1999-klagen.
- 81 Det skal for det første bemærkes, at det følger af den ovenfor i præmis 71-79 nævnte retspraksis, at Kommissionen har en skønsmæssig beføjelse ved undersøgelsen af sager, der er indledt efter en klage, og at den ikke er forpligtet til at træffe endelig afgørelse hvad angår den eventuelle eksistens af den overtrædelse, der påberåbes i klagen. Kommissionens forpligtelse til at tage hensyn til de faktiske og retlige forhold, som er relevante for at tage stilling til klagen, vedrører hvad angår en klage, som afvises på grund af Unionens manglende tilstrækkelige interesse, ikke de forhold, der kan udgøre en overtrædelse af artikel 101 TEUF eller 102 TEUF, men de relevante oplysninger, henset til det kriterium, som er fastlagt for at konkludere, at Unionens interesse ikke er tilstrækkelig (dom af 11.7.2013, Spira mod Kommissionen, T-108/07 og T-354/08, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:367, præmis 155).
- 82 Det følger heraf, at eftersom Kommissionen ikke er retligt forpligtet til at træffe en endelig afgørelse om den eventuelle eksistens af den i en klage påberåbte overtrædelse, skal det fastslås, at sagsøgeren, uanset om argumentet om, at virkningerne af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P blev fortolket urigtigt, var velbegrundet, ikke med rette kan gøre gældende, at det påhvilede Kommissionen at træffe endelig afgørelse om, hvorvidt der forelå en overtrædelse af artikel 101 TEUF, og nærmere bestemt tage stilling til, om en adfærd, der er i strid med artikel 101, stk. 1, TEUF, ikke desto mindre opfylder de fire betingelser for at blive indrømmet en individuel fritagelse i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF.
- 83 For det andet skal det endvidere bemærkes, at eksistensen af Kommissionens skønsmæssige beføjelse ikke afhænger af, om sagens behandling befinder sig på et mere eller mindre fremskredent stadium. Det følger nemlig af den ovenfor i præmis 75 nævnte retspraksis, at Kommissionen kan beslutte at henlægge en klagesag med den begrundelse, at den ikke har tilstrækkelig interesse for Unionen, ikke blot inden den har indledt en behandling af sagen, men også efter at den har foretaget visse undersøgelser, såfremt sagens manglende interesse for Unionen konstateres på dette trin i sagen. Kommissionens skønsmæssige beføjelser gælder således på alle stadier i sagens behandling, uafhængigt af om den ønskede undersøgelse vedrører en ny klage eller som i den foreliggende sag en klage, der verserer for Kommissionen efter en procedure for Unionens retsinstanser.
- 84 For det andet tilkommer det hvad angår den angivelige overtrædelse af artikel 101 TEUF, sammenholdt med artikel 105 TEUF, ganske vist Kommissionen at påse, at de i artikel 101 TEUF fastlagte principper anvendes, idet den oplyser sager, hvor der angiveligt foreligger en overtrædelse, og »foreslår [...] passende midler til at bringe denne til ophør«. I det foreliggende tilfælde havde Tribunal de Defensa de la Competencia (domstol i konkurrencesager) imidlertid ikke blot ophævet anvendelsen af aftalen fra oktober 1998, men Kommissionen kontrollerede, at der ikke længere fandtes virkninger af GSK's adfærd på markedet i 1998, og at der heller ikke længere var en risiko for, at overtrædelsen ville blive gentaget (præmis 18-20 ovenfor).
- 85 For det tredje bestemmer artikel 7 i forordning nr. 1/2003 hvad angår den angivelige overtrædelse af denne artikel samt overholdelsen af retssikkerhedsprincippet som følge af en undladelse af at erstatte 2001-beslutningens artikel 3 og 4, som Kommissionen har anført, at den »[...] ved en beslutning [kan] pålægge de deltagende virksomheder eller virksomhedssammenslutninger at bringe den pågældende

overtrædelse til ophør«, hvorved Kommissionen således er overladt et valg til at fastlægge den fremgangsmåde, der skal følges, for at konkurrenceretten overholdes. Kommissionen har gjort gældende, at der, når Unionen ikke havde interesse i at fortsætte undersøgelsen af en aftale, som var bragt til ophør for længe siden, og hvis virkninger ikke længere bestod, ikke var grundlag for at vedtage en afgørelse i henhold til artikel 7 i forordning nr. 1/2003. I denne henseende undersøges den anfægtede afgørelses lovlighed i lyset af Unionens manglende tilstrækkelige interesse i at fortsætte undersøgelsen af klagen som led i det andet anbringende (jf. præmis 97-138 nedenfor).

86 For det fjerde skal det hvad angår sagsøgerens henvisning til artikel 11, stk. 6, i forordning nr. 1/2003 bemærkes, at Kommissionens beslutning om at indlede en procedure med henblik på vedtagelsen af en afgørelse bevirkede, at den spanske konkurrencemyndighed mistede sin kompetence til at anvende artikel 101 TEUF i denne sag. I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kan den omstændighed alene, at der er indledt en procedure, og den spanske konkurrencemyndighed har mistet sin kompetence, ikke betyde, at Kommissionen var forpligtet til at vedtage en afgørelse i medfør af artikel 7 i forordning nr. 1/2003. Som anført i præmis 83 ovenfor, kan Kommissionen beslutte at henlægge en klagesag med den begrundelse, at den ikke har tilstrækkelig interesse for Unionen, selv efter at den har foretaget visse undersøgelser, såfremt sagens manglende interesse for Unionen konstateres på dette trin i sagen. Der er i øvrigt intet til hinder for, at den spanske konkurrencemyndighed atter får beføjelser til at anvende artikel 101 TEUF efter afvisningen af 1999-klagen. Det fremgår nemlig af retspraksis, at artikel 11, stk. 6, i forordning nr. 1/2003 ikke fratager de nationale myndigheder deres beføjelser permanent, men alene så længe proceduren for Kommissionen varer (jf. i denne retning dom af 14.2.2012, Toshiba Corporation m.fl., C-17/10, EU:C:2012:72, præmis 68-92).

87 For det femte skal det endvidere bemærkes, at Kommissionen, som den har anført i sine bemærkninger, efter dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P foretog en fornyet undersøgelse af sagen og iværksatte en række handlinger, der bl.a. førte til indledningen af en særskilt undersøgelse vedrørende den eksisterende praksis på området for parallelhandel i Spanien (sag AT.39973 – Prisordninger for forhandling af lægemidler i Spanien). Det er således ukorrekt at konkludere, som sagsøgeren har anført, at Kommissionen besluttede at »opgive« sagen.

88 Det første anbringendes andet led skal derfor forkastes som ugrundet.

*– Det første anbringendes tredje led vedrørende en begrundelsesmangel og en tilsidesættelse af retten til at blive hørt*

89 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat sin begrundelsespligt som omhandlet i artikel 296 TEUF ved bl.a. at undlade i den anfægtede afgørelse at angive grundene til, at den fandt, at 2001-beslutningens artikel 1 ligeledes var blevet annulleret ved dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P.

90 For det andet er det sagsøgerens opfattelse, at selskabet, når der ikke i skrivelsen af 6. juni 2013, hvorved Kommissionen meddelte det, at den havde til hensigt at afvise 1999-klagen, nævnes noget om virkningerne af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, aldrig fik mulighed for at fremsætte skriftlige bemærkninger til fortolkningen af de virkninger, som disse domme burde tillægges, hvorved selskabets ret til at blive hørt i medfør af artikel 27 i forordning nr. 1/2003 og artikel 11 i forordning nr. 773/2004 blev tilsidesat.

91 Hvad for det første angår klagepunktet om begrundelsesmanglen skal det bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at begrundelsen for en retsakt skal tilpasses dens karakter og klart og utvetydigt skal angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt retsakten, har lagt til grund, således at

de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelse (jf. dom af 29.9.2011, *Elf Aquitaine mod Kommissionen*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, præmis 147 og den deri nævnte retspraksis).

- <sup>92</sup> I det foreliggende tilfælde fremgår det af den anfægtede afgørelses begrundelse, at Kommissionen fandt, at det ikke var i Unionens interesse, at den foretog et yderligere indgreb, af de grunde, der er klart anført i den nævnte afgørelse (jf. præmis 18-21 ovenfor) og i skrivelsen af 6. juni 2013, der blev sendt i medfør af artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 773/2004. Kommissionen har således anført de faktiske omstændigheder, som den anfægtede afgørelses begrundelse er støttet på, og de retlige betragtninger, der førte den til at træffe denne afgørelse (jf. i denne retning dom af 9.3.2012, *Comité de défense de la viticulture charentaise mod Kommissionen*, T-192/07, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:116, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis). Den omstændighed, at Kommissionen ikke foretog en korrekt eller tilstrækkelig analyse af virkningerne af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, ændrer intet ved denne konstatering (jf. ligeledes præmis 106 nedenfor). Det skal i denne forbindelse endvidere bemærkes, at Kommissionen ikke er forpligtet til at tage stilling til alle de argumenter, som klagerne har fremført til støtte for deres klage. Den behøver kun at redegøre for de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der har været afgørende med henblik på afgørelsens opbygning (jf. dom af 12.7.2007, *AEPI mod Kommissionen*, T-229/05, ikke trykt i Sml., EU:T:2007:224, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis; jf. i denne retning ligeledes dom af 17.1.1984, *VBVB og VBBB mod Kommissionen*, 43/82 og 63/82, EU:C:1984:9, præmis 22). Sagsøgeren kan derfor ikke med føje hævde, at den anfægtede afgørelse er behæftet med en mangel på begrundelse på dette punkt.
- <sup>93</sup> For det andet skal Retten hvad angår den angivelige tilsidesættelse af retten til at blive hørt bemærke, at det fremgår af retspraksis, at en procedure, som indledes på grundlag af en klage, ikke er udtryk for en kontradiktorisk procedure mellem de berørte virksomheder, men en procedure, som indledes af Kommissionen efter anmodning i forbindelse med dens opgave med at sikre, at konkurrencereglerne overholdes. Det følger heraf, at de virksomheder, i forhold til hvilke proceduren er indledt, og de virksomheder, som har indgivet klagen, ikke befinder sig i den samme processuelle situation, og at de sidstnævnte ikke kan påberåbe sig retten til forsvar. Klagerne skal derimod være i stand til at beskytte deres legitime interesser som led i en procedure indledt af Kommissionen og således være nært knyttede til denne procedure, selv om deres processuelle rettigheder ikke er så vidtrækkende som retten til forsvar for de virksomheder, mod hvilke Kommissionen retter sin undersøgelse (jf. i denne retning dom af 17.11.1987, *British American Tobacco og Reynolds Industries mod Kommissionen*, 142/84 og 156/84, EU:C:1987:490, præmis 19 og 20, og af 30.11.2000, *Industrie des poudres sphériques mod Kommissionen*, T-5/97, EU:T:2000:278, præmis 229; jf. ligeledes ottende betragtning til forordning nr. 773/2004 og punkt 59 i meddelelsen om behandling af klager). Det fremgår endvidere af retspraksis, at tredjemand ikke kan påberåbe sig en ret til aktindsigt i Kommissionens sagsakter under samme betingelser som de virksomheder, undersøgelser er rettet mod (dom af 15.7.1994, *Matra Hachette mod Kommissionen*, T-17/93, EU:T:1994:89, præmis 34, af 30.3.2000, *Kish Glass mod Kommissionen*, T-65/96, EU:T:2000:93, præmis 34, og af 30.11.2000, *Industrie des poudres sphériques mod Kommissionen*, T-5/97, EU:T:2000:278, præmis 229; jf. ligeledes punkt 59 i meddelelsen om behandling af klager). Det fremgår i øvrigt af punkt 7, 8, 30 og 31 i Kommissionens meddelelse om regler for indsigt i Kommissionens sagsakter i forbindelse med sager efter [artikel 101 TEUF og 102 TEUF], EØS-aftalens artikel 53, 54 og 57 og Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 (EUT 2005, C 325, s. 7), at klagerens aktindsigt er begrænset til de dokumenter, som Kommissionen har lagt til grund for sin foreløbige vurdering, og ikke har den samme rækkevidde som den aktindsigt i Kommissionens dokumenter, der indrømmes de personer, virksomheder og sammenslutninger af virksomheder, som Kommissionen har tilsendt en klagepunktsmeddelelse, som vedrører alle de dokumenter, som Kommissionen har fremskaffet, udarbejdet eller samlet i løbet af dens undersøgelse.
- <sup>94</sup> I det foreliggende tilfælde anførte Kommissionen i sin skrivelse af 6. juni 2013, der blev sendt i medfør af artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 773/2004, de afgørende forhold vedrørende Unionens manglende interesse i at fortsætte behandlingen af klagen, idet fortolkningen foretaget i dommen i sag T-168/01



og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P ikke var omfattet af disse afgørende forhold som led i Kommissionens foreløbige vurdering. I denne henseende har sagsøgeren ikke godtgjort, hvordan selskabet var blevet hindret i at kunne fremsætte skriftlige bemærkninger til virkningerne af de ovennævnte domme, eftersom det i skrivelsen af 18. juli 2013 for det første gengav Kommissionens skrivelse af 6. juni 2013 som »en beskrivelse af de handlinger, som Kommissionen foretog efter Domstolens dom«, og for det andet i punkt 4.3 med overskriften »Kommissionens forpligtelse i henhold til artikel 266 TEUF« fremlagde udlægningen af virkningerne af nævnte domme, idet det ikke anfægtede, at Kommissionens skrivelse ikke indeholdt en analyse af disse domme.

- 95 Det følger heraf, at ingen af de tilsidesættelser, som sagsøgeren har påberåbt sig som led i dette anbringendes tredje led, foreligger.
- 96 Af de ovenfor i præmis 47-95 anførte grunde må det første anbringende forkastes i sin helhed som ugrundet.

***Det andet anbringende om en åbenbart urigtig vurdering ved anvendelsen af artikel 101 TEUF og 105 TEUF og en begrundelsesmangel i strid med artikel 296 TEUF ved vurderingen af eksistensen af Unionens interesse samt en tilsidesættelse af sagsøgerens ret til at blive hørt***

- 97 Med det andet anbringende, der er fremsat subsidiært, har sagsøgeren anfægtet alle de vurderinger, der ledte Kommissionen til at afvise 1999-klagen, fordi Unionen savnede tilstrækkelig interesse. Kommissionen tilsidesatte nærmere bestemt artikel 101 TEUF og 105 TEUF ved vurderingen af Unionens interesse, begrundelsespligten som omhandlet i artikel 296 TEUF og den grundlæggende ret til at blive hørt ved vurderingen af Unionens interesse i at fortsætte en undersøgelse.
- 98 Sagsøgeren har, idet selskabet anerkender, at Kommissionen har en skønsbeføjelse hvad angår afvisningen af en klage, gjort gældende, at sagen har et »særligt kendetegn«, bl.a. fordi Kommissionen vedtog en afgørelse, der har været genstand for to vigtige domme fra Den Europæiske Unions Domstol, i forhold til hvilken det ikke kan konkluderes, at Unionen savner interesse.
- 99 Sagsøgeren har under henvisning til de forskellige kriterier, som ved retspraksis er fundet relevante med henblik på vurderingen af Unionens interesse, konkluderet, at den anfægtede afgørelse kun selektivt og urigtigt omtaler tre grunde, som Kommissionen lagde til grund for, at Unionen savnede interesse: for det første, at den overtrædelse, der var anmeldt ved 1999-klagen, havde været ophørt i adskillige år, for det andet, at den pågældende overtrædelse ikke skabte vedvarende virkninger, og for det tredje, at sagen var blevet behandlet og stadig kunne behandles af de nationale retsinstanser og myndigheder.
- 100 Det andet anbringende består således i det væsentlige af fire led.

***Det andet anbringendes første led om, at Unionens interesse foreligger alene som følge af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P***

- 101 Sagsøgeren har gjort gældende, at Unionens interesse foreligger som følge af den særlige karakter af nærværende sag, som adskiller den fra tidligere sager, som Unionens retsinstanser har undersøgt vedrørende Unionens interesse i at fortsætte behandlingen af klagen, nemlig Kommissionens vedtagelse af en afgørelse, som har været genstand for domme afsagt af Domstolen og Retten, i dette tilfælde dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, og som er blevet vidt drøftet i litteraturen.

- 102 For at besvare sagsøgerens argumenter skal det i overensstemmelse med retspraksis kontrolleres, at den anfægtede afgørelse ved afvisningen af 1999-klagen i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 773/2004 ikke hvilede på materielt urigtige omstændigheder, og at den hverken var behæftet med en retlig fejl, et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (jf. i denne retning dom af 15.12.2010, CEAHR mod Kommissionen, T-427/08, EU:T:2010:517, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis). Det tilkommer nemlig ikke Retten at erstatte Kommissionens skøn vedrørende Unionens interesse med sit eget ved at efterprøve, om andre kriterier end de af Kommissionen i den anfægtede afgørelse fastlagte kunne have ført Kommissionen til at finde, at det var i Unionens interesse, at den fortsatte behandlingen af sagen (dom af 17.12.2014, Si.mobil mod Kommissionen, T-201/11, ikke trykt i Sml., EU:T:2014:1096, præmis 89).
- 103 For det første udgør den omstændighed, at Kommissionen for at vurdere, om Unionens interesse forelå, i det foreliggende tilfælde ikke tog hensyn til virkningerne af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, ikke en ulovlighed. Som bemærket ovenfor har Kommissionen nemlig en skønsmæssig vurdering af hvad angår valget af de kriterier, som den kan henholde sig til ved vurderingen af en sådan interesse (jf. dom af 9.3.2012, Comité de défense de la viticulture charentaise mod Kommissionen, T-192/07, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:116, præmis 80), og desuden kunne Kommissionen, som det er fastslået ovenfor i præmis 66, som led i nærværende sags meget specielle faktiske situation med føje vurdere Unionens interesse på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse i lyset af nye omstændigheder.
- 104 For det andet skal det, som sagsøgeren har anført, bemærkes, at dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P skabte en retlig interesse vedrørende analysen af dobbeltprisordningen i forhold til artikel 101 TEUF. Denne konstatering kan dog ikke i sig selv begrunde, at behandlingen af sagsøgerens klage fortsættes. Genstanden for den anfægtede afgørelse vedrører nemlig ikke spørgsmålet om en abstrakt og akademisk interesse som følge af opfyldelsen af disse to domme, men eksistensen af en konkret og reel interesse, der begrunder, at Kommissionen stiller ressourcer til rådighed for at fortsætte behandlingen af 1999-klagen henset til alle relevante omstændigheder.
- 105 Henset til det ovenstående kan Retten ikke erstatte Kommissionens skøn vedrørende Unionens interesse med sit eget ved at tage hensyn til et andet kriterium, nemlig den omstændighed at Domstolen har afsagt en dom med samme genstand som 1999-klagen, uanset at denne dom har en ubestridelig relevans for den materielle undersøgelse af 1999-klagen. Med andre ord er dette yderligere kriterium, som sagsøgeren har påberåbt sig, ikke i sig selv til hinder for, at Kommissionen på grundlag af andre betragtninger, og bl.a. de ovenfor i præmis 99 anførte betragtninger, som undersøges nedenfor, konkluderede, at Unionen ikke havde en tilstrækkelig interesse.
- 106 Selv hvis det antages, at sagsøgerens argumentation skal forstås således, at den hvad angår eksistensen af Unionens interesse ligeledes vedrører Kommissionens anerkendelse af rækkevidden af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, for så vidt som de delvist opretholdt 2001-beslutningen, skal der henvises til den ovenfor i præmis 62-64 konstaterede fejl, der blev begået i den anfægtede afgørelse. Det skal herefter vurderes, om denne fejl under omstændighederne i denne sag kunne have en afgørende betydning for Kommissionens vurdering af, om Unionen havde en tilstrækkelig interesse i at fortsætte behandlingen af klagen (jf. i denne retning dom af 14.5.2002, Graphischer Maschinenbau mod Kommissionen, T-126/99, EU:T:2002:116, præmis 48 og 49, og af 12.9.2007, UFEX m.fl. mod Kommissionen, T-60/05, EU:T:2007:269, præmis 77 og 78). I det foreliggende tilfælde fremgår det af 23. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen for at konkludere, at Unionen savnede interesse, lagde vægt på tre kriterier om, at den pågældende adfærd var ophørt i 1998, at der ikke var skabt vedvarende virkninger, samt den omstændighed, at de nationale retsinstanser og myndigheder var velegnede til at behandle de rejste problemer. Kommissionen kunne i denne forbindelse med føje begrænse antallet af kriterier, som den tilsigtede at tage i betragtning, til de pågældende tre kriterier (jf. i denne retning dom af 17.5.2001, IECC mod Kommissionen, C-449/98 P, EU:C:2001:275, præmis 45-47, og af 24.11.2011, EFIM mod

Kommissionen, T-296/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2011:693, præmis 105). Det følger heraf, at det skal bedømmes, hvilken betydning Kommissionens urigtige vurdering af rækkevidden af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P har og dermed vurderingen af 2001-beslutningen, henset til de tre kriterier, der er fastlagt i afgørelsen. Ingen af disse kriterier kan påvirkes afgørende ved foretagelsen af denne vurdering ved den delvise opretholdelse af 2001-beslutningen. Eksistensen af 2001-beslutningen, som er et retligt forhold, påvirker nemlig ikke den fortsatte eksistens af den pågældende adfærd eller dens virkninger, som er en faktisk omstændighed. Det samme gælder for så vidt angår de nationale retsinstanser og myndigheders indgreb, der, som det er bemærket ovenfor i præmis 86, fortsat er muligt, også efter at Kommissionen selv har truffet afgørelse om den pågældende adfærd (dom af 14.2.2012, Toshiba Corporation m.fl., C-17/10, EU:C:2012:72, præmis 68-92). Det fremgår desuden af 39.-41. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen kun undersøgte dette kriterium i forhold til de nationale retsinstanser og myndigheders eventuelle anvendelse af artikel 101, stk. 3, TEUF, hvorom det står fast, at 2001-beslutningen efter den delvise annullation heraf ikke finder anvendelse.

107 Det andet anbringendes første led må følgelig forkastes som ugrundet.

*Det andet anbringendes andet led om Kommissionens åbenbart urigtige vurdering og manglende begrundelse hvad angår ophøret af GSK's adfærd i 1998 som kriterium for vurderingen af, om der forelå en interesse for Unionen*

108 For det første har sagsøgeren kritiseret Kommissionen for ikke at have begrundet sine konklusioner, bl.a. i 24. og 25. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter overtrædelsen allerede var ophørt i 1998 og kun havde varet i syv måneder (fra den 9.3. til den 16.10.1998), skønt Kommissionen for at begrunde Unionens manglende interesse lagde vægt på denne begrænsede varighed, og at risikoen for GSK's gentagelse var forsvundet. For det andet har sagsøgeren konkluderet, at der foreligger en selvmodsigelse mellem den omstændighed, at adfærden var ophørt i oktober 1998, og Kommissionens beslutning om at fortsætte undersøgelsen efter denne dato, fra 1998 til 2009, ved at vedtage 2001-beslutningen og forsvare den for Unionens retsinstanser.

109 Det følger af retspraksis, at Kommissionen kan beslutte, at det ikke er hensigtsmæssigt at undersøge en klage, når de anmeldte former for praksis senere er bragt til ophør. Kommissionen kan endvidere finde, at Unionens interesse ikke længere foreligger, når de berørte virksomheder accepterer at ændre deres adfærd til gavn for den almene interesse (dom af 17.5.2001, IECC mod Kommissionen, C-449/98 P, EU:C:2001:275, præmis 48 og 49; jf. ligeledes punkt 44, sjette led, i meddelelsen om behandling af klager).

110 I det foreliggende tilfælde kan sagsøgerens klagepunkt om en åbenbart urigtig vurdering og manglende begrundelse vedrørende ophøret af adfærden i 1998 ikke tiltrædes. For det første har sagsøgeren nemlig ikke direkte anfægtet, at GSK's adfærd rent faktisk ophørte i oktober 1998, og selskabet har ikke fremlagt noget konkret bevis for, at det modsatte kan godtgøres. For det andet er begrundelsen for den anfægtede afgørelse tilstrækkelig i denne henseende, for så vidt som det i syvende betragtning til den anfægtede afgørelse klart blev præciseret, at Tribunal de Defensa de la Competencia (domstol i konkurrencesager) havde ophævet anvendelsen af de omtvistede klausuler i aftalen den 16. oktober 1998, og at GSK havde afstået fra at anvende dem fra datoen for ophævelsen til 2001-beslutningens vedtagelse. For det tredje nævnte Kommissionen i 24. betragtning til den anfægtede afgørelse, at intet i sagsakterne syntes at antyde, at GSK påtænkte atter at anvende disse foranstaltninger i Spanien.

111 Det skal desuden fastslås, at der ikke kan rejses tvivl om datoen for adfærdens ophør på grund af Kommissionens beslutning om at forsvare 2001-beslutningen indtil afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P i 2009. Denne angivelige selvmodsigelse beviser nemlig på ingen måde, at GSK's adfærd ikke var ophørt, og at Kommissionen således med urette havde fastslået, at adfærden ikke længere fandtes efter denne dato.

112 På denne baggrund gjorde Kommissionen, idet sagsøgeren ikke har fremlagt konkrete indicier for, at adfærden fortsatte efter den 16. oktober 1998, eller at GSK påtænkte atter at anvende disse foranstaltninger i Spanien, ikke den anfægtede afgørelse behæftet med en åbenbart urigtig vurdering, da Kommissionen fandt, at GSK's adfærd rent faktisk ophørte i 1998.

113 Følgelig bør det andet anbringendes andet led forkastes.

*Det andet anbringendes tredje led om Kommissionens åbenbart urigtige vurdering hvad angår aftalens vedvarende virkninger på det spanske marked*

114 Sagsøgeren har i det væsentlige anført, at overtrædelsens konkurrencebegrænsende virkninger i vidt omfang fortsat består på det spanske marked som følge af de talrige dobbeltprisordninger, som hovedparten af lægemiddelproducenterne i øjeblikket praktiserer. Det er sagsøgerens opfattelse, at Kommissionens ræsonnement i 27.-37. betragtning til den anfægtede afgørelse er behæftet med så alvorligt og åbenbart urigtige vurderinger, at Kommissionen ikke med føje kunne konkludere, at Unionen savnede interesse i sagen. Sagsøgeren har særligt anfægtet konklusionerne om, at der ikke var årsagsforbindelse mellem GSK's adfærd og andre producenters senere indførelse af dobbeltpriser (27. og 28. betragtning til den anfægtede afgørelse).

115 Det følger af fast retspraksis, at Kommissionen ikke alene under henvisning til, at de former for praksis, der hævdes at være i strid med EUF-traktaten, er bragt til ophør, kan henlægge en klage over de pågældende former for praksis på grund af sagens utilstrækkelige interesse for Unionen uden at have undersøgt, om der fortsat består konkurrencebegrænsende virkninger, og om de påståede indgreb i konkurrencen i givet fald var så grove eller fortsat har sådanne virkninger, at klagen er af interesse for Unionen (dom af 4.3.1999, Ufex m.fl. mod Kommissionen, C-119/97 P, EU:C:1999:116, præmis 95, og af 14.2.2001, SEP mod Kommissionen, T-115/99, EU:T:2001:54, præmis 33; jf. ligeledes punkt 44, femte led, i meddelelsen om behandling af klager). Denne retspraksis finder alene anvendelse, såfremt Kommissionen med henblik på afgørelsens vedtagelse har lagt vægt på ophøret af en praksis, der angiveligt var konkurrencebegrænsende (dom af 12.9.2007, UFEX m.fl. mod Kommissionen, T-60/05, EU:T:2007:269, præmis 74, og af 11.7.2013, Spira mod Kommissionen, T-108/07 og T-354/08, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:367, præmis 178).

116 For det første følger det af det ovenstående, at Kommissionen med føje i den anfægtede afgørelse ikke alene konstaterede, at 1998-aftalen var ophørt, men at den ligeledes efterprøvede, at de konkurrencebegrænsende virkninger ikke længere bestod.

117 For det andet skal det slås fast, at sagsøgeren ikke har fremført konkrete beviser for, at de spanske grossisters evne til at eksportere de lægemidler, der var direkte påvirket af den dobbeltprisbetingelse, som GSK anvendte i 1998, var begrænset, eller at omfanget af denne begrænsning i 1998 var af en sådan størrelse, at de konkurrencebegrænsende virkninger fortsat bestod på det spanske marked. Kommissionen kunne således uden at foretage en åbenbart urigtig vurdering i 26. betragtning til den anfægtede afgørelse lægge til grund, at »[d]e spanske grossister i dag er stillet over for købspriser og -mængder til eksport af disse 82 lægemidler, som snarere skyldes markedets aktuelle dynamikker end GSK's adfærd i 1998«.

118 For det tredje skal det fremhæves, at den ovenfor i præmis 115 nævnte retspraksis i det væsentlige vedrører de konkurrencebegrænsende virkninger, der er direkte forbundet med den angiveligt konkurrencebegrænsende praksis, der var ophørt og var genstand for 1999-klagen. De konkurrencebegrænsende virkninger kan således i princippet ikke bevises ved henvisning til tredjeparters praksis. Det er imidlertid ikke udelukket, at de konkurrencebegrænsende virkninger undersøges under hensyn til tredjeparters praksis, når det klart godtgøres, at der er årsagsforbindelse mellem denne praksis og den praksis, som er genstand for en klage. I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren dog ikke fremlagt noget bevis, der kan godtgøre en årsagsforbindelse mellem den praksis,

som GSK iværksatte i 1998, og andre producenters senere indførelse af dobbeltpriser. Endvidere er den omstændighed, at de andre virksomheders praksis potentielt skaber de samme konkurrencemæssige problemer som i den sag, der var genstand for 1999-klagen, i sig selv uden betydning, eftersom den omstændighed, at en adfærd kan sammenlignes i to sager, ikke betyder, at den ene har udløst eller påvirket den anden.

- 119 For det fjerde må argumentet om, at en sådan årsagsforbindelse mellem denne praksis må kunne godtgøres ved den omstændighed, at Kommissionens angivelige manglende handling i den sag, der var genstand for 1999-klagen, »de facto gav grønt lys« til at indføre eksportbegrænsninger i Spanien, forkastes. Dels har Kommissionen med føje anført, at det forhold, at den ikke vedtager en afgørelse vedrørende en overtrædelse, ikke i sig selv kan være afgørende for virksomhedernes egen vurdering i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF, eftersom denne vurdering skal foretages på grundlag af de aktuelle forhold på markedet og ikke på grundlag af en afgørelse om afvisning af en klage som følge af Unionens manglende interesse vedrørende en overtrædelse, der havde været ophørt siden 1998. Dels kan de andre virksomheder ikke opfatte Kommissionens handlinger efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P (præmis 14 ovenfor) og indledningen af en ny undersøgelse vedrørende andre virksomheder end GSK's angivelige dobbeltprispraksis i Spanien (sag AT.39973 – Prisordninger for forhandling af lægemidler i Spanien) som »grønt lys« til at indføre dobbeltprisordninger i Spanien.
- 120 For det femte skal det slås fast, at der ikke kan udledes en selvmodsigelse mellem på den ene side 28. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter producenternes angiveligt udbredte anvendelse af dobbeltprisordninger i Spanien bl.a. var knyttet til lovgivningsmæssige foranstaltninger indført under undersøgelsen af GSK-sagen, bl.a. Ley 29/2006 de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (lov nr. 29/2006 om garantier for og rationel anvendelse af lægemidler) af 26. juli 2006 (BOE nr. 178 af 27.7.2006, s. 28122), og på den anden side Kommissionens skrivelse af 4. november 2008 om afvisning af sagsøgerens klage over disse nye lovændringer indført ved lov nr. 29/2006. Dels fremgår det af affattelsen af 28. betragtning til den anfægtede afgørelse, at disse lovgivningsmæssige foranstaltninger udgør en og ikke alle faktorerne for den angivelige anvendelse af dobbeltprisordninger, dels er denne selvmodsigelse knyttet til betragtninger, som går ud over rækkevidden af 1999-klagen, og som under alle omstændigheder ikke kan godtgøre, at den i det foreliggende tilfælde omtvistede praksis fortsat bestod.
- 121 Henset til det ovenstående er sagsøgerens teori om, at GSK's adfærd fortsat skabte konkurrencebegrænsende virkninger, ugrundet, for så vidt som selskabet ikke har godtgjort, at der foreligger en årsagsforbindelse mellem den ordning, som GSK kortvarigt gennemførte i 1998, og de angivelige »konkurrencebegrænsende virkninger«, som følger af den praksis, som andre lægemiddelfirmaer i øjeblikket anvender.
- 122 Det skal derfor konkluderes, at det ikke er godtgjort, at Kommissionen foretog en åbenbart urigtig vurdering vedrørende fraværet af vedvarende virkninger på det spanske marked som følge af aftalen.

*Det andet anbringendes fjerde led om Kommissionens åbenbart urigtige vurdering hvad angår den omstændighed, at den sag, der var genstand for 1999-klagen, gyldigt kan indbringes for de nationale myndigheder*

- 123 Sagsøgeren har anført, at i modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, kan den sag, som var genstand for 1999-klagen, ikke hensigtsmæssigt indbringes for de nationale myndigheder, idet disse ikke er gunstigt stillet til at vurdere en sag af denne art. Det er sagsøgerens opfattelse, at Kommissionen generelt er bedre stillet end de nationale myndigheder. For det første har den de relevante oplysninger, der er tilføjet sagsakterne. For det andet påvirker parallelhandel som følge af sin særlige natur pr. definition flere medlemsstater. For det tredje er det ubestridt, at de spanske myndigheder og retsinstanter ikke har de nødvendige midler, kendskab eller erfaring til at indhente og

analysere de komplekse økonomiske oplysninger, der er nødvendige som led i en analyse i medfør af artikel 101, stk. 3, TEUF. For det fjerde har sagsøgeren anført, at Kommissionen foretog en åbenbart urigtig fortolkning af artikel 5 og 10 i forordning nr. 1/2003, da den fastslog, at den spanske konkurrencemyndighed kunne »vedtage en gyldig afgørelse vedrørende artikel 101, stk. 3, TEUF i GSK-sagen«. Det er sagsøgerens opfattelse, at artikel 5 i forordning nr. 1/2003 bestemmer, at de nationale myndigheder ikke kan vedtage individuelle afgørelser ved at fastslå, at betingelserne i artikel 101, stk. 3, TEUF er opfyldt, og i medfør af artikel 10 i forordning nr. 1/2003 kan alene Kommissionen ved afgørelse fastslå, at de fire betingelser i artikel 101, stk. 3, TEUF finder anvendelse. For det femte var Kommissionen ligeledes mere gunstigt stillet til at undersøge og vedtage en afgørelse vedrørende artikel 101, stk. 3, TEUF med henblik på for det første at sikre den administrative effektivitet, idet Kommissionen allerede havde ydet en stor indsats i denne sag, og for det andet at sikre retssikkerheden i forhold til de nationale konkurrencemyndigheder, som i fremtiden skal behandle lignende sager.

- 124 Det skal for det første bemærkes, at Kommissionen og de nationale konkurrencemyndigheder i medfør af artikel 4 og 5 i forordning nr. 1/2003 har parallelle beføjelser ved anvendelsen af artikel 101 TEUF og 102 TEUF, og at opbygningen af forordning nr. 1/2003 er baseret på et tæt samarbejde mellem disse (dom af 16.10.2013, Vivendi mod Kommissionen, T-432/10, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:538, præmis 26). Kommissionen kan derfor i forbindelse med vurderingen tage hensyn til de foranstaltninger, som de pågældende nationale myndigheder har truffet (jf. dom af 3.7.2007, Au Lys de France mod Kommissionen, T-458/04, ikke trykt i Sml., EU:T:2007:195, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis). Kommissionen kan således med føje afvise en klage, fordi klageren kan iværksætte søgsmål for at gøre sine rettigheder gældende for de nationale retsinstanser (jf. i denne retning dom af 18.9.1992, Automec mod Kommissionen, T-24/90, EU:T:1992:97, præmis 88-96, af 24.1.1995, Tremblay m.fl. mod Kommissionen, T-5/93, EU:T:1995:12, præmis 65-74, og af 9.1.1996, Koelman mod Kommissionen, T-575/93, EU:T:1996:1, præmis 78 og 79; jf. ligeledes punkt 44, første led, og kapitel II i meddelelsen om behandling af klager). Derimod fastsætter hverken forordning nr. 1/2003 eller Kommissionens meddelelse om samarbejdet inden for netværket af konkurrencemyndigheder (EUT 2004, C 101, s. 43) regler om fordelingen af beføjelserne mellem Kommissionen og medlemsstaternes konkurrencemyndigheder og skaber heller ikke rettigheder eller forventninger for en virksomhed hvad angår den nationale konkurrencemyndigheds behandling af dens sag (dom af 13.7.2011, ThyssenKrupp Liften Ascenseurs mod Kommissionen, T-144/07, T-147/07 – T-150/07 og T-154/07, EU:T:2011:364, præmis 78, og af 17.12.2014, Si.mobil mod Kommissionen, T-201/11, EU:T:2014:1096, præmis 38 og 39).
- 125 Selv om det antages, at Kommissionen, som sagsøgeren har gjort gældende, er særligt gunstigt stillet til at behandle en sag, og de nationale myndigheder er mindre gunstigt stillet til at gøre dette, har klagerne som sagsøgeren intet krav på, at Kommissionen behandler deres sag (jf. i denne retning dom af 17.12.2014, Si.mobil mod Kommissionen, T-201/11, EU:T:2014:1096, præmis 40, og af 30.9.2016, Trajektna luka Split mod Kommissionen, T-70/15, ikke trykt i Sml., EU:T:2016:592, præmis 43).
- 126 For det andet skal det bemærkes, at det fremgår af præamblen til forordning nr. 1/2003, herunder navnlig af 1., 6., 8. og 35. betragtning til forordningen, at medlemsstaternes konkurrencemyndigheds tættere deltagelse i gennemførelsen af artikel 101 TEUF og 102 TEUF og de sidstnævntes forpligtelse til at anvende disse bestemmelser, når samhandelen mellem medlemsstaterne kan blive påvirket, netop har til formål at sikre det mål om effektivitet, der forfølges med nævnte forordning. Kravet om effektivitet indebærer således ikke en pligt for Kommissionen til i forbindelse med anvendelsen af denne særlige bestemmelse at undersøge, om den pågældende konkurrencemyndighed råder over de institutionelle, finansielle og tekniske midler til at varetage den opgave, som myndigheden er tillagt ved forordning nr. 1/2003, idet rækkevidden af artikel 13 i forordning nr. 1/2003, hvorefter Kommissionen afvise en klage med den begrundelse, at den behandles af en af medlemsstaternes konkurrencemyndigheder, ellers undermineres (dom af 17.12.2014, Si.mobil mod Kommissionen, T-201/11, EU:T:2014:1096, præmis 56 og 57).

- 127 Henset til den ved forordning nr. 1/2003 indførte ordning om samarbejde mellem Kommissionen og medlemsstaternes konkurrencemyndigheder skal det derfor fastslås, at Kommissionen uden at foretage en åbenbart urigtig vurdering kunne lægge til grund, at de nationale myndigheder havde evne til effektivt at gennemføre de regler, standarder og den politik, som udgør EU-regelværket (jf. i denne retning dom af 30.9.2016, Trajektna luka Split mod Kommissionen, T-70/15, EU:T:2016:592, præmis 53), og bl.a. finde, at de nationale spanske myndigheder kunne behandle den sag, der var genstand for 1999-klagen, på nationalt plan ved at indhente alle nødvendige beviser, herunder ved anvendelse af den i artikel 12 og 15 i forordning nr. 1/2003 omhandlede samarbejdsmechanisme. Endvidere godtgør de oplysninger, som sagsøgeren har fremlagt for Kommissionen, og navnlig oplysningerne vedrørende den påståede mangel på tilstrækkelig erfaring til at foretage en økonomisk analyse eller vedrørende vanskelighederne ved at indhente de absolut nødvendige oplysninger, under alle omstændigheder ikke i tilstrækkelig grad, at der foreligger institutionelle mangler hos den spanske konkurrencemyndighed, som skulle forhindre den i at varetage denne opgave.
- 128 Det er endvidere heller ikke godtgjort, at de spanske retsinstanser ikke ville kunne efterprøve lovligheden af den spanske konkurrencemyndigheds afgørelser. Som Kommissionen med føje har bemærket, kan ingen af de verserende sager om den angivelige praksis med dobbeltpriser i Spanien, som sagsøgeren har påberåbt sig, bevise de spanske retsinstansers formodede manglende evne til at anvende artikel 101, stk. 3, TEUF korrekt. Ingen af disse retssager vedrører for det første aftalen, og for det andet fremgår det ikke hvad angår de sager, der vedrører praksis, som angiveligt er foretaget af andre virksomheder, af de oplysninger, som sagsøgeren har fremlagt, at de nationale retsinstanser har foretaget en urigtig fortolkning af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P. F.eks. viser dom afsagt af Tribunal Supremo (øverste domstol, Spanien) den 3. december 2014 i sag nr. 4792/2011, Pharma mod Pfizer SLU, som i øvrigt henviser til de nævnte domme i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, selv om den i det væsentlige vedrører fortolkningen af artikel 101, stk. 1, TEUF, at denne retsinstans har alle ressourcer til at kunne foretage en analyse i overensstemmelse med retspraksis som følge af disse domme, eventuelt ligeledes i forhold til artikel 101, stk. 3, TEUF.
- 129 For det tredje skal det bemærkes, at selv om den omtvistede praksis påvirkede flere medlemsstats område som følge af parallelhandelens særlige karakter, er denne omstændighed ikke i sig selv tilstrækkelig til at konkludere, at 1999-klagen havde tilstrækkelig interesse for Unionen. Hvis det forholdt sig anderledes, ville Kommissionen være forpligtet til at behandle alle klager vedrørende en angivelig overtrædelse, som dækkede flere medlemsstater, uafhængigt af vurderingen af de andre kriterier til vurdering af Unionens interesse, og uanset om klagen var velbegrundet (jf. i denne retning dom af 12.9.2007, UFEX m.fl. mod Kommissionen, T-60/05, EU:T:2007:269, præmis 158, og af 13.9.2012, Protégé International mod Kommissionen, T-119/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:421, præmis 77). Det følger heraf, at det forhold, at den pågældende adfærd har tværnational rækkevidde, ikke i sig selv giver Unionen en interesse.
- 130 For det fjerde fremgår det hvad angår anvendelsen af artikel 5 i forordning nr. 1/2003 klart af denne artikels ordlyd, at »[m]edlemsstaternes konkurrencemyndigheder er beføjede til at anvende [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] i konkrete sager«, og at »de [i] denne forbindelse [...] enten på eget initiativ eller på grundlag af en klage [kan] vedtage følgende beslutninger: [...] påbyde at en overtrædelse skal bringes til ophør, [...] træffe foreløbige forholdsregler, [...] acceptere tilsagn [og] pålægge bøder, tvangsbøder eller andre former for sanktioner, der er fastsat i deres nationale ret«. I overensstemmelse med artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 kan de nationale konkurrencemyndigheder »tillige beslutte, at der ikke er nogen grund til, at de griber ind«. Det skal endvidere bemærkes, at forordning nr. 1/2003 ophævede den centraliserede ordning i forordning nr. 17, som var støttet på en anmeldelsesordning ved begæring om negativattest eller i mangel heraf individuel fritagelse, og erstattede den med en ordning med en direkte anvendelig undtagelse, idet den indrømmede medlemsstaternes konkurrencemyndigheder og retsinstanser beføjelser til at ikke blot at anvende artikel 101, stk. 1, TEUF og artikel 102 TEUF, men ligeledes artikel 101, stk. 3, TEUF (jf.

tredje og fjerde betragtning til forordning nr. 1/2003). I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kan de nationale konkurrencemyndigheder således klart vurdere, om de i artikel 101, stk. 3, TEUF fastsatte betingelser er opfyldt.

- 131 Sagsøgerens argument om, at alene Kommissionen i henhold til artikel 10 i forordning nr. 1/2003 og i overensstemmelse med dommen af 3. maj 2011, *Tele2 Polska* (C-375/09, EU:C:2011:270), ved afgørelse kan fastslå, at de fire betingelser i artikel 101, stk. 3, TEUF finder anvendelse, kan ikke rejse tvivl om denne konklusion.
- 132 Det skal indledningsvis bemærkes, at artikel 10 i forordning nr. 1/2003 bestemmer, at Kommissionen kan »vedtage en beslutning om, at artikel [101 TEUF] ikke finder anvendelse på en aftale, [...] enten fordi betingelserne i [artikel 101, stk. 1, TEUF] ikke er opfyldt, eller fordi betingelserne i [artikel 101, stk. 3, TEUF] er opfyldt«. Det følger af denne artikels første punktum, at Kommissionen kun kan vedtage en sådan beslutning, der ikke har retsstiftende, men alene konstaterende karakter, »af egen drift«, og »[n]år almene [EU-interesser] i forbindelse med anvendelsen af [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] kræver det« (jf. ligeledes 14. betragtning til forordning nr. 1/2003). Eftersom den anfægtede afgørelse ikke konkluderer, at de nationale myndigheder kan vedtage en afgørelse efter artikel 10 i forordning nr. 1/2003, må dette klagepunkt forkastes.
- 133 Hvad herefter angår dommen af 3. maj 2011, *Tele2 Polska* (C-375/09, EU:C:2011:270), bemærkede Domstolen ganske vist i dommens præmis 32, at »en national konkurrencemyndighed ikke [kunne] afgøre, at artikel 102 TEUF ikke [var] tilsidesat«. Denne retspraksis finder ligeledes analog anvendelse på artikel 101 TEUF, idet Domstolen fastslog, at »[e]n sådan »negativ« beslutning om realiteten risikerer [...] at skade den ensartede anvendelse af artikel 101 TEUF og 102 TEUF« (dom af 3.5.2011, *Tele2 Polska*, C-375/09, EU:C:2011:270, præmis 28; jf. ligeledes i denne retning dom af 21.1.2015, *easyJet Airline mod Kommissionen*, T-355/13, EU:T:2015:36, præmis 32).
- 134 Den omstændighed, at en national myndighed ikke kan vedtage afgørelser, der fastslår, at der ikke foreligger en overtrædelse af artikel 101 TEUF, kan imidlertid ikke svare til, at den nationale konkurrencemyndighed ikke har evne til at anvende artikel 101, stk. 3, TEUF. Det følger nærmere bestemt af artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, at national konkurrencemyndighed, når den på grundlag af de foreliggende oplysninger finder, at betingelserne for et forbud mod en praksis i henhold til artikel 101 TEUF ikke er opfyldt, kan beslutte, at der ikke er nogen grund til, at den griber ind. En national konkurrencemyndighed kan følgelig vurdere, om betingelserne fastsat i artikel 101, stk. 3, TEUF er opfyldt, og i bekræftende fald beslutte, at der ikke er grund til at gribe ind.
- 135 Det skal endvidere fremhæves, at det, der er af betydning med henblik på at vurdere, om en sag gyldigt kan forelægges en national myndighed, ikke er knævnte konkurrencemyndigheds resultat af undersøgelsen af klagen, men den omstændighed, at der er mulighed for, at den behandles af denne myndighed (jf. analogt dom af 21.1.2015, *easyJet Airline mod Kommissionen*, T-355/13, EU:T:2015:36, præmis 27), hvilket ubestrideligt er tilfældet i denne sag.
- 136 For det femte og endeligt skal det hvad angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen ligeledes var forpligtet til at fortsætte undersøgelsen, eftersom den havde frataget den spanske konkurrencemyndighed beføjelsen til at fortsætte med at behandle sagen, dels bemærkes, at det følger af Domstolens praksis, at forordning nr. 1/2003 ikke foreskriver, at Kommissionens indledning af en procedure permanent og endeligt fratager de nationale konkurrencemyndigheder deres beføjelser til at anvende national lovgivning på konkurrenceområdet. De nationale konkurrencemyndigheders beføjelser genopstår, når den procedure, som Kommissionen har indledt, afsluttes (dom af 14.2.2012, *Toshiba Corporation m.fl.*, C-17/10, EU:C:2012:72, præmis 78-80). Det følger endvidere under alle omstændigheder af 18. betragtning til forordning nr. 1/2003, at det forhold, at en konkurrencemyndighed suspenderer eller afslutter sagen, fordi en anden myndighed behandler eller



har behandlet den samme sag, ikke »bør [...] forhindre Kommissionen i at afvise en klage som følge af manglende [EU-]interesse, hvilket den har mulighed for efter Domstolens retspraksis, selv om ingen andre konkurrencemyndigheder har tilkendegivet, at de agter at behandle sagen«.

137 Henset til det ovenstående skal det konkluderes, at det ikke er godtgjort, at Kommissionen foretog en åbenbart urigtigt vurdering ved at anføre, at sagen kunne behandles for de nationale myndigheder. Det følger heraf, at dette led af det andet anbringende må forkastes.

138 Det følger af det ovenstående, at det andet anbringende skal forkastes i sin helhed.

***Det tredje anbringende om en manglende undersøgelse og en utilstrækkelig begrundelse hvad angår visse faktiske og retlige forhold, som sagsøgeren meddelte Kommissionen efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P***

139 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ikke undersøgte alle de faktiske og retlige oplysninger, som selskabet meddelte efter afsigelsen af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, nemlig oplysningerne omtalt i notaterne indgivet den 4. marts 2010 og den 8. oktober 2011, og at begrundelsen for den anfægtede afgørelse ikke omtaler en analyse foretaget af Kommissionen af disse oplysninger.

140 For det første fremgår det hvad angår Kommissionens angivelige manglende undersøgelse af retspraksis, at Kommissionen for at vurdere, om det er i Unionens interesse at fortsætte behandlingen af en sag, skal tage hensyn til alle relevante retlige og faktiske omstændigheder med henblik på at afgøre, hvilken stilling der bør tages til en klage. Den er nærmere bestemt forpligtet til omhyggeligt at undersøge samtlige faktiske og retlige omstændigheder, som klageren bringer til dens kundskab (jf. præmis 76 ovenfor).

141 I det foreliggende tilfælde skal det bemærkes, at det fremgår af den anfægtede afgørelse, at Kommissionen fulgte den i artikel 7 i forordning nr. 773/2004 fastsatte procedure. I sin skrivelse af 6. juni 2013 gav Kommissionen sagsøgeren kendskab til sin analyse af 1999-klagen og gav selskabet mulighed for at fremføre sine argumenter. Sagsøgeren fremsatte således sine bemærkninger 18. juli 2013, som Kommissionen tog hensyn til i den anfægtede afgørelse. Hvad angår sagsøgerens notater af 4. marts 2010 og 8. oktober 2011, som er genstand for dette anbringende, fremgår det af 11. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen »[undersøgte] dem omhyggeligt«. Det skal i denne henseende fastslås, at disse to notater for det førstes vedkommende vedrørte analysen af GSK's dobbeltprisordning efter dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, idet det i det væsentlige blev konkluderet, at aftalen skulle fritages i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF, og det andet vedrørte behovet for, at Kommissionen handlede hurtigt, og indeholdt forslag til mulige løsninger. Selv om det ikke på grundlag af den anfægtede afgørelses indhold kan bekræftes, at Kommissionen rent faktisk undersøgte disse notater, fremgår det klart af deres indhold, at de ikke fremfører de punkter, der ikke blev fremført under den administrative procedure, herunder proceduren efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P. Følgelig var en hensyntagen til notaterne ved en udtrykkelig henvisning til deres indhold ikke påkrævet i den anfægtede afgørelse. Herefter skal klagepunktet om, at der ikke blev taget hensyn til disse notater, forkastes.

142 For det andet følger det hvad angår klagepunktet om en begrundelsesmangel af fast retspraksis, at begrundelsen for en retsakt skal tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret (jf. dom af 29.9.2011, Elf Aquitaine mod Kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, præmis 147 og den deri nævnte retspraksis). I denne forbindelse er Kommissionen undergivet en begrundelsespligt, når den afviser at fortsætte

behandlingen af en klage. Denne begrundelse skal være tilstrækkelig præcis og detaljeret til, at Retten kan foretage en effektiv prøvelse af Kommissionens udøvelse af sin skønsbeføjelse til at opstille prioriteter (dom af 21.1.2015, *easyJet Airline mod Kommissionen*, T-355/13, EU:T:2015:36, præmis 70), og institutionen har pligt til at anføre de faktiske forhold, som afgørelsens retmæssighed afhænger af, såvel som de retlige overvejelser, der har foranlediget den til at vedtage afgørelsen (jf. dom af 9.3.2012, *Comité de défense de la viticulture charentaise mod Kommissionen*, T-192/07, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:116, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis). Kommissionen er endelig ikke forpligtet til at tage stilling til alle de argumenter, som klagerne har fremført til støtte for deres klage. Den behøver kun at redegøre for de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der har været afgørende med henblik på afgørelsens opbygning (dom af 17.1.1984, *VBVB og VBBB mod Kommissionen*, 43/82 og 63/82, EU:C:1984:9, præmis 22; jf. ligeledes i denne retning dom af 12.7.2007, *AEPI mod Kommissionen*, T-229/05, ikke trykt i Sml., EU:T:2007:224, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

<sup>143</sup> I det foreliggende tilfælde forklarede Kommissionen hvad angår dens angivelige tilsidesættelse af begrundelsespligten, selv om den ikke besvarede alle argumenter, som sagsøgeren fremførte i de to notater nævnt ovenfor i præmis 142, imidlertid klart det ræsonnement, som den fulgte, og navnlig de tre kriterier, der er anført i 23. betragtning til den anfægtede afgørelse, som ledte den til den konklusion, at Unionen savnede interesse, hvorved sagsøgeren fik mulighed for at forstå grundene til afvisningen af klagen. Som anført ovenfor i præmis 141, er Kommissionen ikke forpligtet til udtrykkeligt at tage stilling til alle de argumenter, som klagerne har fremført til støtte for deres klage. Den behøver kun redegøre for de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der har været afgørende for afgørelsen.

<sup>144</sup> Det fremgår således af disse betragtninger, at Kommissionen opfyldte sin undersøgelses- og begrundelsespligt ved klart og utvetydigt at angive de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der foranledigede den til at afvise 1999-klagen. Henset til, at disse præciseringer gør det muligt for Retten at foretage en effektiv prøvelse af Kommissionens udøvelse af sin skønsbeføjelse i den anfægtede afgørelse, skal det konkluderes, at den anfægtede afgørelse er tilstrækkeligt begrundet i denne henseende, selv om Kommissionen ikke tog stilling til de argumenter, som blev fremført i sagsøgerens notater af 4. marts 2010 og 8. oktober 2011.

<sup>145</sup> Det tredje anbringende skal derfor forkastes som ugrundet, og følgelig må Kommissionen frifindes i det hele.

### **Sagsomkostninger**

<sup>146</sup> Ifølge Rettens procesreglements artikel 134, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. I henhold til procesreglements artikel 135, stk. 1, kan Retten imidlertid, når det er påkrævet af rimelighedshensyn, beslutte, at en part, der taber sagen, ud over at bære sine egne omkostninger alene skal betale en brøkdel af modpartens omkostninger, eller at parten slet ikke skal afholde disse.

<sup>147</sup> I den foreliggende sag har sagsøgeren tabt sagen. Som led i undersøgelsen af søgsmålet ses det imidlertid, at Kommissionen dels i 9. og 46. betragtning til den anfægtede afgørelse kvalificerede 2001-beslutningen urigtigt (jf. præmis 62 og 63 ovenfor), dels i 18. betragtning til den anfægtede afgørelse anvendte en i hvert fald tvetydig formulering hvad angår den undersøgelse, som den skulle foretage på grundlag af 1999-klagen (jf. præmis 64 ovenfor).

<sup>148</sup> På denne baggrund finder Retten det rimeligt, at hver part, herunder intervenienterne, bærer sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer

RETTEN (Fjerde Afdeling):

- 1) **Europa-Kommissionen frifindes.**
- 2) **Hver part bærer sine egne omkostninger.**

Kanninen

Iliopoulos

Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 26. september 2018.

E. Coulon  
Justitssekretær

M. Jaeger  
Præsident

## Indhold

Twistens baggrund .....	2
Den oprindelige administrative procedure .....	2
Sagen for Retten og Domstolen .....	3
Proceduren for Kommissionen efter dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P .	4
Den anfægtede afgørelse .....	4
Retsforhandlinger og parternes påstande .....	5
Retlige bemærkninger .....	6
Det første anbringende om en åbenbart urigtig vurdering ved anvendelsen af artikel 266 TEUF, 101 TEUF og 105 TEUF og artikel 7 i forordning nr. 1/2003 hvad angår fortolkningen af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P samt en tilsidesættelse af begrundelsespligten og af retten til at blive hørt .....	6
Hvorvidt det første anbringende er virksomt .....	7
Spørgsmålet, om det første anbringende er velbegrunder .....	8
– Det første anbringendes første led om en tilsidesættelse af artikel 266 TEUF .....	8
– Det første anbringendes andet led om en tilsidesættelse af artikel 101 TEUF og 105 TEUF, sammenholdt med artikel 7 i forordning nr. 1/2003 .....	11
– Det første anbringendes tredje led vedrørende en begrundelsesmangel og en tilsidesættelse af retten til at blive hørt .....	15
Det andet anbringende om en åbenbart urigtig vurdering ved anvendelsen af artikel 101 TEUF og 105 TEUF og en begrundelsesmangel i strid med artikel 296 TEUF ved vurderingen af eksistensen af Unionens interesse samt en tilsidesættelse af sagsøgerens ret til at blive hørt .....	17
Det andet anbringendes første led om, at Unionens interesse foreligger alene som følge af dommen i sag T-168/01 og i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P .....	17
Det andet anbringendes andet led om Kommissionens åbenbart urigtige vurdering og manglende begrundelse hvad angår ophøret af GSK's adfærd i 1998 som kriterium for vurderingen af, om der forelå en interesse for Unionen .....	19
Det andet anbringendes tredje led om Kommissionens åbenbart urigtige vurdering hvad angår aftalens vedvarende virkninger på det spanske marked .....	20
Det andet anbringendes fjerde led om Kommissionens åbenbart urigtige vurdering hvad angår den omstændighed, at den sag, der var genstand for 1999-klagen, gyldigt kan indbringes for de nationale myndigheder .....	21
Det tredje anbringende om en manglende undersøgelse og en utilstrækkelig begrundelse hvad angår visse faktiske og retlige forhold, som sagsøgeren meddelte Kommissionen efter afsigelsen af dommen i sag C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P .....	25

Sagsomkostninger ..... 26