

Zum einen seien die in Diskussion stehenden Leistungen der Länder aufgrund eines gesetzlich umschriebenen Tatbestands ohne Prüfung der persönlichen Bedürftigkeit gewährt worden. Sie dienen dem Ausgleich der behinderungsbedingten Mehraufwendungen und zielten darauf ab, den Gesundheitszustand und die Lebensbedingungen der Personen mit Behinderungen zu verbessern. Folglich bezweckten sie im Wesentlichen eine Ergänzung der Leistungen der Krankenversicherung. Der Umstand, dass das nach den Rechtsvorschriften des Bundes gewährte Pflegegeld auf die Leistungen für Blinde und Behinderte der Länder angerechnet werde, beweise zudem, dass beide Leistungen der Abdeckung desselben Risikos — nämlich des Risikos der krankheitsbedingten Mehraufwendungen — dienen und es sich nicht um „einen zusätzlichen, ersatzweisen oder ergänzenden Schutz gegen die Risiken“ handle.

Zum anderen habe die Klassifizierung einer bestimmten Leistung nach der innerstaatlichen Verfassung eines Mitgliedstaats keinen Einfluss darauf, ob diese Leistung als eine solche der sozialen Sicherheit im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71 anzusehen sei.

Zudem stellten die hier erörterten Landesgesetze in materieller Hinsicht keine ergänzende, nur regional geltende Vergünstigung dar. Vielmehr füge sich diese Leistung in das System der Absicherung des Risikos der Mehraufwendungen bei Krankheit ein, das im gesamten Mitgliedstaat Deutschland errichtet worden und im Wege der gegenseitigen Anrechnung eng mit dem Bundesrecht verknüpft sei.

Daraus folge, dass die fraglichen Leistungen der Länder als Leistungen bei Krankheit und nicht als Sonderleistungen zu qualifizieren seien. Die Eintragung dieser Leistungen in Anhang II Teil III der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 sei daher unzulässig und sie fielen in den Geltungsbereich dieser Verordnung.

Auch verstoße die in deutschen Rechtsvorschriften aufgestellte Wohnsitzvoraussetzung gegen die Verordnung (EWG) Nr. 1612/68, indem sie verhindere, dass Grenzgänger und ihre Familienangehörigen diese Leistungen erhalten können.

Der Gerichtshof habe klar bekräftigt, dass ein Mitgliedstaat die Gewährung einer sozialen Vergünstigung nicht davon abhängig machen könne, dass der Begünstigte seinen Wohnsitz in diesem Staat hat. Diese Schlussfolgerung des Gerichtshofes gelte für alle sozialen Vergünstigungen im Sinne des Artikels 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1612/68.

Der Begriff der „sozialen Vergünstigung“ sei sehr weit gefasst: er umfasse nicht nur die Vergünstigungen, die an einen Arbeitsvertrag anknüpfen, sondern alle Vergünstigungen, die ein Mitgliedstaat seinen Bürgern und somit auch den Arbeitnehmern gewährt. Nach Auffassung der Kommission kann der Umstand, dass die Gewährung der fraglichen Leistungen weder auf die Ausübung einer Beschäftigung noch auf die finanziellen Mittel

des Betroffenen oder seiner Familie abstellt und somit allein auf Grund des Wohnsitzes in dem betreffenden Land erfolgt, nicht die Außerachtlassung der Folgen rechtfertigen, die sich hieraus für Arbeitnehmer ergeben, die in Deutschland arbeiten und in einem anderen Mitgliedstaat wohnen. Es bestehe daher kein hinreichender Grund dafür, diese Leistungen nicht den sozialen Vergünstigungen im Sinne der Verordnung Nr. 1612/68 zuzuordnen.

Die in Deutschland arbeitenden Grenzgänger und ihre Familienangehörigen müssten also auch dann Anspruch auf die Leistungen haben, die nach landesrechtlichen Vorschriften Behinderten und Blinden gewährt werden, wenn sie nicht in diesem Mitgliedstaat wohnen. Die Voraussetzung, dass sie in dem betreffenden Land ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben müssen, verstoße somit gegen die Verordnung Nr. 1612/68.

(<sup>1</sup>) ABl. L 257, S. 2

(<sup>2</sup>) ABl. L 149, S. 2

**Vorabentscheidungsersuchen des Højesteret (Dänemark), eingereicht am 30. April 2010 — Paranova Danmark A/S, Paranova Pack A/S/Merck Sharp & Dohme Corp. (vormals Merck & Co. Inc.), Merck Sharp & Dohme B.V., Merck Sharp & Dohme**

**(Rechtssache C-207/10)**

(2010/C 179/38)

Verfahrenssprache: Dänisch

#### **Vorlegendes Gericht**

Højesteret

#### **Parteien des Ausgangsverfahrens**

*Klägerinnen:* Paranova Danmark A/S, Paranova Pack A/S

*Beklagte:* Merck Sharp & Dohme Corp. (vormals Merck & Co. Inc.), Merck Sharp & Dohme B.V., Merck Sharp & Dohme

#### **Vorlagefragen**

1. Sind Art. 7 Abs. 2 der Ersten Richtlinie 89/104/EWG (<sup>1</sup>) des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken und die Rechtsprechung dazu, nämlich die Urteile des Gerichtshofs in den Rechtssachen 102/77, Hoffmann-La Roche (<sup>2</sup>), 1/81, Pfizer (<sup>3</sup>), und C-427/93, Bristol Myers Squibb u. a. (<sup>4</sup>), so

auszulegen, dass sich der Inhaber einer Marke auf diese Marke berufen kann, um ein Vertriebsunternehmen eines Parallelimporteurs, der Inhaber einer Genehmigung für das Inverkehrbringen eines Arzneimittels in einem Mitgliedstaat ist, daran zu hindern, dieses mit der Angabe zu verkaufen, dass das Arzneimittel vom Vertriebsunternehmen umgepackt worden sei, obwohl das Vertriebsunternehmen das physische Umpacken von einem anderen Unternehmen, dem Umpackunternehmen, vornehmen lässt, dem das Vertriebsunternehmen Weisungen in Bezug auf den Einkauf, das Umpacken, die nähere Gestaltung der Arzneimittelverpackung und sonstige Weisungen im Zusammenhang mit dem Arzneimittel erteilt und das Inhaber der Umpackgenehmigung ist und im Zusammenhang mit dem Umpacken die Marke auf der neuen Verpackung wieder anbringt?

2. Ist es für die Beantwortung der Frage 1 erheblich, wenn anzunehmen ist, dass der Verbraucher oder der Endverbraucher durch die Angabe des Namens des Herstellers neben der erwähnten Angabe des für das Umpacken Verantwortlichen auf der Verpackung durch den Parallelimporteur nicht über den Ursprung der Ware in die Irre geführt werden und nicht zu der Annahme veranlasst werden kann, dass der Inhaber der Marke für das Umpacken verantwortlich ist?
3. Ist allein die Gefahr einer Irreführung in Bezug auf die Verantwortlichkeit des Markeninhabers für das Umpacken für die Beantwortung der Frage 1 von Bedeutung, oder gibt es noch weitere Gründe im Hinblick auf den Markeninhaber, die von Bedeutung sind, z. B. (a) dass derjenige, der den Einkauf, das Umpacken und die Neuanbringung der Marke des Markeninhabers auf der Verpackung des Arzneimittels vornimmt, dadurch möglicherweise in eigener Person die Marke des Markeninhabers verletzt und dass dies auf Umstände zurückzuführen ist, für die derjenige, der das Umpacken physisch vorgenommen hat, verantwortlich ist, (b) dass das Umpacken den Originalzustand des Arzneimittels beeinträchtigt oder (c) dass die Aufmachung der Umverpackung so beschaffen ist, dass von einer Schädigung der Marke oder des Rufs des Markeninhabers auszugehen ist?
4. Wenn der Gerichtshof in Beantwortung der Frage 3 zu dem Ergebnis gelangt, dass es auch erheblich ist, zu berücksichtigen, ob das Umpackunternehmen selbständig möglicherweise die Markenrechte des Markeninhabers verletzt, ist es dann für diese Antwort erheblich, ob das Vertriebsunternehmen des Parallelimporteurs und das Umpackunternehmen nach nationalem Recht selbständig und als Gesamtschuldner für die Verletzung der Markenrechte des Inhabers haften?
5. Ist es für die Beantwortung der Frage 1 von Bedeutung, dass der Parallelimporteur, der Inhaber der Genehmigung für das Inverkehrbringen ist und der sich selbst als für das Umpacken Verantwortlicher angegeben hat, zum Zeitpunkt der vorherigen Benachrichtigung des Markeninhabers von dem beabsichtigten Verkauf des umgepackten Arzneimittels zum selben Konzern gehörte, der das Umpacken vorgenommen hat (Schwestergesellschaft)?

6. Ist es für die Beantwortung der Frage 1 von Bedeutung, ob das Umpackunternehmen auf dem Beipackzettel als Hersteller angegeben ist?

(<sup>1</sup>) ABl. L 40, S. 1.

(<sup>2</sup>) Urteil vom 23. Mai 1978, Slg. 1978, 1139.

(<sup>3</sup>) Urteil vom 3. Dezember 1981, Slg. 1981, 2913.

(<sup>4</sup>) Urteil vom 11. Juli 1996, Slg. 1996, I-3457.

## Klage, eingereicht am 30. April 2010 — Europäische Kommission/Portugiesische Republik

(Rechtssache C-208/10)

(2010/C 179/39)

Verfahrenssprache: Portugiesisch

### Parteien

Klägerin: Europäische Kommission (Prozessbevollmächtigte: A. Nijenhuis und M. Teles Romão)

Beklagte: Portugiesische Republik

### Anträge

Die Kommission beantragt,

— festzustellen, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie 2007/44/EG (<sup>1</sup>) des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. September 2007 zur Änderung der Richtlinie 92/49/EWG des Rates sowie der Richtlinien 2002/83/EG, 2004/39/EG, 2005/68/EG und 2006/48/EG in Bezug auf Verfahrensregeln und Bewertungskriterien für die aufsichtsrechtliche Beurteilung des Erwerbs und der Erhöhung von Beteiligungen im Finanzsektor verstoßen hat, dass sie die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die erforderlich sind, um dieser Richtlinie nachzukommen, nicht erlassen und der Kommission jedenfalls nicht mitgeteilt hat;

— der Portugiesische Republik die Kosten aufzuerlegen.

### Klagegründe und wesentliche Argumente

Die Frist für die Umsetzung der Richtlinie sei am 20. März 2009 abgelaufen.

(<sup>1</sup>) ABl. L 247, S. 1.