

KOMISSIO

KOMISSION PÄÄTÖS,
tehty 13 päivänä elokuuta 2003,
EY:n perustamissopimuksen 82 artiklan mukaisesta menettelystä
(Asia COMP D3/38.044 — NDC Health/IMS Health: välitoimet)

(tiedoksiannettu numerolla K(2003) 2920)

(Ainoastaan englanninkielinen teksti on todistusvoimainen)

(2003/741/EY)

EUROOPAN YHTEISÖJEN KOMISSIO, joka

ottaa huomioon kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksen tässä asiassa ⁽⁴⁾,

ottaa huomioon Euroopan yhteisön perustamissopimuksen,

on kuullut kilpailunrajoituksia ja määräävää markkina-asemaa käsittelevää neuvoa-antavaa komiteaa,

ottaa huomioon 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17, perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäisen täytäntöönpanoasetuksen ⁽¹⁾, sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna asetuksella (EY) N:o 1/2003 ⁽²⁾, ja erityisesti sen 3 ja 16 artiklan,

sekä katsoo seuraavaa:

ottaa huomioon 8 päivänä maaliskuuta 2001 tehdyn komission päätöksen menettelyn aloittamisesta tässä asiassa,

ottaa huomioon asetukseen N:o 17 perustuvan komission päätöksen 2002/165/EY ⁽³⁾ ja erityisesti asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaiset komission valtuudet ryhtyä välitoimiin, jotka tässä asiassa on osoitettu ja annettu tiedoksi IMS Healthille,

ottaa huomioon IMS Healthin 31 päivänä lokakuuta 2002 esittämän hakemuksen päätöksen kumoamiseksi,

on antanut IMS Healthille, NDC Healthille ja AzyXille mahdollisuuden ilmaista kantansa siitä, olisiko komission kumottava välitoimia koskeva päätöksensä sen vuoksi, ettei asia ole kiireellinen,

- (1) IMS Health (jäljempänä 'IMS') on kehittänyt pitkäaikaisessa yhteistyössä lääketeollisuuden kanssa aluejaon, jota sovelletaan alueellisten lääkemääräys- ja myyntitilastotietojen toimitukseen Saksassa. Komissio katsoi tekemässään päätöksessä 2002/165/EY, että järjestelmästä oli tosiasiallisesti tullut toimialan yleinen standardi, ja lääkeyritykset myönsivät asian olevan näin. Hyvin huomattavina esteinä lääkeyritysten siirtymiselle jonkin muun aluejaon käyttämiseen pidettiin vertailukelpoisten ja yhteensopivien tietojen tarvetta, lääkäreiden ja myyntiedustajien välisten asiakassuhteiden mahdollista menetystä, myyntiedustajien työsopimusten muuttamista sekä 1 860-aluejakoon perustuvien ohjelmistojen ja sovellusten muuttamisesta aiheutuvia kustannuksia. Lisäksi uusien markkinakelpoisten aluejakojen luomista rajoittivat vakavasti tekniset ja muut rajoitteet kuten välttämättömyys käyttää hallinnollista aluejakoa, tietosuojalaki ja epävarmuus uuden, postialuejärjestelmään perustuvan aluejaon mukaisen tilastojen myynnin sallittavuudesta tekijänoikeuslain nojalla. Frankfurt am Mainin Landgericht (osavaltion alemman oikeusasteen tuomioistuin) teki lokakuun ja joulukuun 2000 välisenä aikana useita erillisiä kieltopäätöksiä, joissa NDC Healthiltä (jäljempänä 'NDC', amerikkalainen monikansallinen yhtiö), AzyXiltä (paljon pienempi belgialainen yhtiö) ja Pharma Intranet Informationilta (jäljempänä 'PI', nykyisin NDC:n tytäryhtiö), jotka ovat IMS:n kilpailijoita alueellisilla lääkemyyntitilastopalvelujen markkinoilla, kiellettiin 1 860-aluejaosta johdettujen jaottelujen käyttö sillä perusteella, että IMS nautti tekijänoikeudellista suojaa.

⁽¹⁾ EYVL 13, 21.2.1962, s. 204/62.

⁽²⁾ EYVL L 1, 4.1.2003, s. 1.

⁽³⁾ EYVL L 59, 28.2.2002, s. 18.

⁽⁴⁾ EUVL C 250, 18.10.2003.

- (2) Lisäksi komissio katsoi, ettei IMS:llä ollut objektiivisia perusteita kieltäytyä myöntämästä 1 860-aluejaon käyttölupaa NDC:lle ja AzyXille. Komission näkemys oli, että asiassa oli ensi näkemältä riittävät todisteet sellaisesta menettelytavasta, joka merkitsee 82 artiklassa tarkoitettua väärinkäyttöä. Komissio katsoi, että tässä tapauksessa vallitsivat ”poikkeukselliset olot” siinä merkityksessä, jota Euroopan yhteisöjen tuomioistuin käytti asiassa Magill⁽¹⁾, tulkittuna yhdessä asioiden Ladbroke⁽²⁾ ja Bronner⁽³⁾ kanssa. Sen vuoksi 1 860-aluejaon käytön katsottiin olevan välttämätöntä toiminnan harjoittamiseksi merkityksellisillä markkinoilla, sillä kyseistä järjestelmää ei voitu tosiasiallisesti eikä mahdollisesti korvata millään toisella järjestelmällä.
- (3) Komissio katsoi, että IMS:n kieltäytyminen myöntämästä 1 860-aluejaon käyttölupaa uhkasi aiheuttaa kantajalle, NDC:lle, vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa ja yleisen edun kannalta kestävämmän tilanteen, jonka vuoksi oli perusteltua määrätä kiireellisesti turvaavia välitoimia. Komissio katsoi ensinnäkin käytettävissään olleiden todisteiden perusteella, että jollei NDC:lle myönnetä 1 860-aluejaon käyttölupaa, se joutuu lopettamaan liiketoimintansa Saksassa. Komission näkemyksen mukaan ilman välitoimia NDC olisi menettänyt nykyiset asiakkaansa, sillä ei olisi ollut mahdollisuuksia houkutella uusia asiakkaita tuleviksi vuosiksi ja se olisi joutunut lopettamaan liiketoiminnan Saksassa. Sen lisäksi, että NDC oli vakavassa vaarassa kärsiä korjaamatonta vahinkoa, oli vaarassa syntyä yleisen edun kannalta kestävämmän tilanteen vahinkoa asiassa La Cinq⁽⁴⁾ tarkoitettua merkityksessä. Koska kilpaileminen markkinoilla ei ollut tuolloin eikä lähitulevaisuudessa mahdollista ilman 1 860-aluejakoa, ilman välitoimia olisi ollut olemassa vakava uhka, ettei IMS:n toinenkaan kilpailija, AzyX, olisi enää voinut jatkaa toimintaansa markkinoilla. Komissio hylkäsi IMS:n väitteen, jonka mukaan se kärsisi korjaamatonta vahinkoa, ja päätteli, että etujen vertailu tässä asiassa suosi sekä NDC:tä että yleistä etua.
- (4) Sen vuoksi komissio teki päätöksen 2002/165/EY, jossa IMS määrettiin välitoimin myöntämään 1 860-aluejaon käyttölupa tuolloisille kilpailijoilleen Saksan alueellisilla lääkemyyntilastopalveluiden markkinoilla osapuolten kesken kahden viikon kuluessa käyttölupahakemuksen päiväyksestä sovittavaa lupamaksua vastaan tai jollei asiasta päästä sopimukseen, riippumattomien asiantuntijoiden määrittämää asianmukaista lupamaksua vastaan.
- (5) IMS Health nosti kanteen yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 6 päivänä elokuuta 2001 saapuneella kannekirjelmällä (kirjattu numerolla T-184/01) komission päätöksen kumoamiseksi tai toissijaisesti sen päätöksen kumoamiseksi siltä osin kuin se koskee vaatimusta myöntää 1 860-aluejaon käyttölupa, ja siltä osin kuin siinä täsmennetään ne edellytykset, joiden mukaisesti käyttölupaehtoja koskevat neuvottelut käydään ja joiden mukaisesti komissio hyväksyy kyseiset ehdot; lisäksi se haki komission päätöksen täytäntöönpanon keskeyttämistä.
- (6) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti päätti 26 päivänä lokakuuta 2001 antamallaan määräyksellä asiassa T-184/01R, että päätöksen 2002/165/EY täytäntöönpanoa lykätään, kunnes ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin antaa ratkaisun pääasiassa.
- (7) NDC Health Corporation haki muutosta edellä mainittuun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin määräykseen tuomioistuimen kirjaamoon 12 päivänä joulukuuta 2001 jätetyllä kannekirjelmällä (kirjattu numerolla C-481/01 P(R)).
- (8) Yhteisöjen tuomioistuimen presidentti hylkäsi NDC:n kanteen 11 päivänä huhtikuuta 2002 asiassa C-481/01 P(R) antamallaan määräyksellä.
- (9) Frankfurt am Mainin Landgericht-tuomioistuin on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 12 päivänä heinäkuuta 2001 ennakkoratkaisupyynnön samantapaisista kysymyksistä, jotka koskevat perustamissopimuksen 82 artiklan tulkintaa asiassa. Samankaltaisuus liittyy saksalaisissa tuomioistuimissa IMS Healthin ja NDC Healthin välillä käynnissä oleviin tekijänoikeuksien rikkomista koskeviin kanteisiin. Tämä asia kirjattiin numerolla C-418/01 ja sen käsittely on edelleen kesken; päätöstä 2002/165/EY koskevan pääasian käsittelyä on lykätty siihen saakka, että ennakkoratkaisupyynnöstä annetaan tuomio.
- (10) Frankfurt am Mainin Oberlandesgericht (osavaltion yli-oikeus) hylkäsi 17 päivänä syyskuuta 2002 antamassaan tuomiossa Pl:n nostaman kanteen edellämainittua Frankfurtin Landgerichtin tuomiota vastaan, jossa Pl:ltä ja sen perustajakumppanilta kiellettiin 1 860-aluejaon ja siitä johdettujen jaottelujen käyttö. Vaikka Oberlandesgericht totesikin, että kansalliset tekijänoikeussäännökset suojasivat 1 860-aluejakoa (kyseinen oikeus on muun muassa pikemminkin eräiden IMS:n työntekijöiden kuin IMS:n itsensä hallussa) ja että IMS:n jonkin kilpailijan suorittamalla järjestelmän suoralla kopioinnilla rikotaan Saksan epätervettä kilpailua koskevaa lakia (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb), se katsoi, että ”der Beklagten oder Dritten die freie, selbständige Entwicklung einer Segmentstruktur, die ebenfalls auf der Einteilung nach Landkreisen, kreisfreien Städten und Postleitzahlbezirken beruht und deshalb ggfs. aus einer annähernd gleichen Anzahl von Segmenten besteht, nicht ohne weiteres untersagt werden könnte. (...) Insbesondere könnte es der Beklagten oder Dritten nicht zugemutet werden, eine den praktischen Anforderungen nur unzulänglich gerecht werdende Datenstruktur zu erstellen, nur um einen möglichst weiten Abstand von dem Produkt der Klägerin zu halten. Vielmehr können Abweichungen nicht verlangt werden, wo die Übereinstimmungen auf sachlich — technischen Anforderungen beruhen und unter Berücksichtigung des Freihaltebedürfnisses der Wettbewerber in diesen Merkmalen die angemessene

⁽¹⁾ Yhdistetyt asiat C-241/91 P ja C-242/91 P, Radio Telefis Eireann (RTE) ja Independent Television Publications Ltd (ITP) v. komissio (Kok. 1995, s. I-0743).

⁽²⁾ Asia T-504/93, Tiercé Ladbroke SA v. komissio (Kok. 1997, s. II-923).

⁽³⁾ Asia C-7/97, Oscar Bronner GmbH & Co KG v. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co KG (Kok. 1998, s. I-7791).

⁽⁴⁾ Asia T-44/90, La Cinq (Kok. 1992, s. II-1, 28 kohta).

- Verwirklichung der Technischen Aufgabe liegt.” (Vastaajaa tai kolmatta osapuolta ei voida yksinkertaisesti kieltää kehittämästä vapaasti ja itsenäisesti aluejakoa, joka samaan tapaan perustuu piiri-, kaupunkikunta- ja postinumeroalueiden mukaiseen jaotteluun, ja sen vuoksi mahdollisesti sisältäisi suunnilleen yhtä monta aluetta. (...) Vastaajan tai kolmannen osapuolen ei varsinkaan voida odottaa laativan tilastojärjestelmää, joka ei riittävässä määrin vastaa käytännön vaatimuksia, vain pitääkseen tarpeeksi etäisyyttä kantajan tuotteeseen. Poikkeamia ei voida vaatia myöskään silloin, kun vastaavuudet perustuvat asiallis-teknisiin vaatimuksiin, ja ottaen huomioon kilpailijoiden vapaana pitämisen tarpeen (Freihaltebedürfnis) näihin piirteisiin sisältyvän teknisen tehtävän asianmukainen toteuttaminen.)
- (11) Frankfurtin Landgericht kielsi 16 päivänä huhtikuuta 2003 AzyXiä käyttämästä 1 860-aluejakoa tai mitään siitä johdettua jaottelua. Tästä tuomiosta ei valitettu Frankfurtin Oberlandesgericht-tuomioistuimeen.
- (12) Esittäessään 12 päivänä toukokuuta 2003 huomautuksia siitä, pitäisikö komission kumota välitoimia koskeva päätöksensä, IMS totesi, että 17 päivänä syyskuuta 2002 annetun tuomion mukainen tulkinta synnyttää oikeudellisia ja tosiseikkoja koskevia kysymyksiä, jotka ovat edelleen käsiteltävinä saksalaisissa tuomioistuimissa, ja niiden asia on määrittää tuomion täsmällinen soveltamisala. Välitoimia koskevan päätöksen kumoamisen osalta IMS ehdotti, että olisi asianmukaista kumota päätös, sillä mikään välitoimien edellytyksistä, kuten asian kiireellisyys, ei täyty. Markkinatilanne vuonna 2002 oli sellainen, että IMS:llä oli arvoltaan [...] (*) — [...] prosentin markkinaosuus ja [...] sopimusta. Vuoden 2003 ensimmäisellä neljänneksellä sen markkinaosuus kasvoi arvolla mitattuna [...] prosenttiyksiköllä ja [...] sopimukseen, kun otetaan huomioon AzyXin tilanne.
- (13) NDC katsoi 12 päivänä toukokuuta 2003 esittämissään huomautuksissa, että on edelleen suurta epävarmuutta siitä, mitä jakoa voidaan pitää 1 860-aluejako johdetuna jakona, erityisesti siltä osin, mikä jako on olennaisilta osiltaan samanlainen kuin 1 860-aluejako ja näin ollen Saksan tekijänoikeuslain nojalla kielletty. NDC tarjoaa tällä hetkellä tietoja noin 4 000 alueesta koostuvaa järjestelmää käyttäen. Rakenne vastaa Saksan postin käyttämää järjestelmää. NDC on kuitenkin allekirjoittanut joukon uusia sopimuksia 17 päivänä syyskuuta annetun tuomion jälkeen ja IMS:n kilpailijoilla on nyt ilmeisesti enemmän mahdollisuuksia pysyä markkinoilla, sillä NDC:n osuus markkinoilla oli vuonna 2002 arvoltaan [...] — [...] prosenttia ja se kasvatti markkinaosuuttaan [...] prosenttiyksiköllä ensimmäisen vuosineljänneksen aikana tehden lukuisia sopimuksia. Lisäksi NDC on oman näkemyksensä mukaan tuomion jälkeen onnistunut tekemään sopimuksia eräiden suurehkojen lääkeyritysten kanssa, kun aikaisemmin sillä ei ollut sopimuksia 20 huipputuotteen kanssa.
- (14) AzyX lopetti toimintansa Saksassa 12 päivänä maaliskuuta 2003. AzyXillä oli joitakin sopimuksia ja sen osuus Saksan alueellisten lääkemyyntitalastopalveluiden markkinoiden arvosta vuoden 2002 lopulla oli [...] — [...] prosenttia. AzyXin mukaan tappiot johtuivat sille oikeudellisen epävarmuuden vuoksi aiheutuneista ylipääsemättömistä vaikeuksista saavuttaa kestävää jalansijaa Saksan markkinoilla.
- (15) AzyXin osalta sen vetäytyminen Saksan alueellisten lääkemyyntitalastopalveluiden markkinoilta merkitsee olennaista olosuhteiden muutosta. Siltä osin kuin komission päätöksen tavoitteena oli pitää yllä yleisen edun mukaista elinkelpoista kilpailua kyseisillä markkinoilla siihen saakka, että lopullinen päätös asiassa saadaan tehtyä, tavoitteeseen ei enää voida päästä vaatimalla käyttöluvan myöntämistä AzyXille. Tällaisen käyttöluvan myöntäminen AzyXille ei sen vuoksi ole enää mahdollista eikä kiireellinen asia.
- (16) NDC:n omien etujen ja ainoan jäljellä olevan kilpailua aiheuttavan toimijan yleisen edun mukaisen markkinoilla säilymisen osalta komission ei ole tarpeen ottaa kantaa IMS:n ja NDC:n välillä väitetyt tekijänoikeuksien rikkomisen ja epäterveen kilpailun vuoksi meneillään olevien oikeudenkäyntien todennäköiseen lopputulokseen. Komissio panee merkille, että Frankfurtin Oberlandesgerichtin 17 päivänä syyskuuta 2002 antama tuomio osuu samaan ajankohtaan kuin NDC:n markkina-aseman parantuminen, joka perustuu edellä mainitun järjestelmän käyttöön. Erityisesti NDC on tuomion jälkeisenä aikana onnistunut ensi kertaa tekemään sopimuksia eräiden suurten lääkeyhtiöiden kanssa ja sitä koskevat ennusteet vuodeksi 2003 viittaavat tilanteen yleiseen paranemiseen edellisiin vuosiin nähden. Sen vuoksi, riippumatta siitä, onko 17 päivänä syyskuuta 2002 annettu tuomio aiheuttanut tämän NDC:n markkina-aseman parantumisen, olosuhteet ovat muuttuneet olennaisesti. NDC:n toiminnan loppumisen uhka, joka aiheutui NDC:lle ja yleisen edun mukaiselle kilpailulle, ei enää edellytä käyttöluvan myöntämistä NDC:lle kiireellisenä asiana, joksi komissio sen määritteli tehdessään päätöstään ja joksi määrittely on välttämätöntä välitoimien voimassa pitämisen oikeuttamiseksi.
- (17) Sen vuoksi on tarpeen kumota IMS Healthille tiedoksi annettu päätös 2002/165/EY sillä perusteella, että ei ole enää tarpeen kiireellisesti puuttua tilanteeseen, joka saattaisi aiheuttaa korjaamatonta vahinkoa NDC:lle ja yleisen edun mukaiselle kilpailulle ennen kuin komissio tekee tämän hallinnollisen menettelyn päättämistä koskevan päätöksen,

ON TEHNYT TÄMÄN PÄÄTÖKSEN:

1 artikla

Kumotaan EY:n perustamissopimuksen 82 artiklan mukaisesta menettelystä (Asia COMP D3/38.044 — NDC Health / IMS Health: välitoimet) 3 päivänä heinäkuuta 2001 tehty komission päätös 2002/165/EY.

(*) Liikesalaisuus.

2 artikla

Tämä päätös on osoitettu seuraavalle:

IMS Health
Harewood Avenue
London NW1
United Kingdom.

Tehty Brysselissä 13 päivänä elokuuta 2003.

Komission puolesta

Mario MONTI

Komission jäsen
