

**Končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje <sup>(1)</sup>****Lundbeck (AT.39226)**

(2015/C 80/06)

**I. OZADJE**

1. Ta zadeva se nanaša na sporazume o proizvodnji in prodaji zdravila proti depresiji Citalopram, ki so jih leta 2002 podpisali farmacevtski proizvajalec originalnih zdravil Lundbeck in štiri generične farmacevtske družbe.
2. Komisija je začela preiskavo na podlagi informacij, ki jih je oktobra 2003 prejela od danskega urada za konkurenco. Preiskava je bila prekinjena zaradi preiskave konkurenčnosti v farmacevtskem sektorju, ki je trajala od januarja 2008 do julija 2009 <sup>(2)</sup>.
3. Komisija je z obvestilom o nasprotovanju januarja 2010 začela postopek proti Lundbecku, julija 2012 pa proti štirim skupinam generičnih proizvajalcev, vpletenim v kršitev.

**II. PISNI POSTOPEK****1. Obvestilo o nasprotovanju**

4. Komisija je 24. julija 2012 izdala obvestilo o nasprotovanju proti družbam Lundbeck, Alpharma, A.L. Industrier, Arrow, Resolution Chemicals, GUK, Merck and Ranbaxy <sup>(3)</sup>. Izrazila je predhodno stališče, da sporazumi o poravnavi, sklenjeni med proizvajalcem originalnih zdravil in proizvajalci generičnih zdravil, predstavljajo t. i. sporazume, ki omogočajo plačilo z zamudo, in zato namerno omejujejo konkurenco, s čimer kršijo člen 101 PDEU in člen 53 Sporazuma EGP.

**2. Dostop do spisa**

5. Avgusta 2012 je bil vsem strankam omogočen dostop do spisa v obliki DVD.
6. Septembra 2012 je Alpharma, ki so ji pozneje sledile še druge stranke, predložila podroben zahtevek za razkritje vseh obdelanih t. i. Matrixovih dokumentov v spisu Komisije. Da bi lahko obravnaval te zahtevke, je GD za konkurenco od Lundbecka, ki je predložil Matrixove dokumente, zahteval razkritje. Postopek razkritja je trajal več mesecev.

**3. Rok za odgovor na obvestilo o nasprotovanju**

7. GD za konkurenco je za odgovore strank na obvestilo o nasprotovanju najprej določil rok 10 tednov, nato pa ga je enkrat podaljšal za približno tri tedne. Ko je Alpharma zahtevala dodatno podaljšanje z utemeljitvijo, da želi pred predložitvijo odgovora na obvestilo o nasprotovanju pregledati Matrixove dokumente, ji je GD za konkurenco odobrila dodatno omejeno podaljšanje roka, ki ga je štel za končnega. GD za konkurenco je obvestil stranke, da bodo imele priložnost dopolniti svoje odgovore, če bi bili Matrixovi dokumenti na voljo šele po izteku roka. Alpharma, Arrow, GUK in Merck so nato vztrajali pri podalšanju, dokler niso na vpogled dobili teh posebnih dokumentov.
8. Ko je GD za konkurenco zavrnil ta zahtevek, so štiri stranke zadevo o podalšanju roka za odgovore predložile meni. Trdile so, da bi prišlo do kršitev njihovih pravic do obrambe, če bi morale odgovore poslati, ne da bi imele popoln dostop do spisa, saj so Matrixovi dokumenti vsebovali informacije, ki so bile bistvene za njihovo obrambo.

<sup>(1)</sup> V skladu s členoma 16 in 17 Sklepa predsednika Evropske komisije z dne 13. oktobra 2011 o funkciji in mandatu pooblaščenca za zaslišanje v nekaterih postopkih o konkurenci (UL L 275, 20.10.2011, str. 29). („Sklep 2011/695/EU“).

<sup>(2)</sup> <http://ec.europa.eu/competition/sectors/pharmaceuticals/inquiry/>

<sup>(3)</sup> H. Lundbeck A/S in Lundbeck Limited, Xellia Pharmaceuticals ApS in Alpharma LLC (zdaj imenovana Zoetis Products LLC) („Alpharma“), A.L. Industrier AS, Arrow Generics Limited in Arrow Group ApS („Arrow“), Resolution Chemicals Limited, Generics [UK] Limited, Merck KGaA, ter Ranbaxy (UK) Limited in Ranbaxy Laboratories Limited („Ranbaxy“).

*Prekinitev poteka roka*

9. Načeloma se od strank ne pričakuje, da odgovorijo na obvestilo o nasprotovanju, dokler nimajo popolnega dostopa do spisa in niso bili obravnavani vsi zahtevki za dodaten dostop. Da se določi pomen, ki jih imajo Matrixovi dokumenti za obrambo strank, in da se določi, ali se lahko zaradi učinkovitosti postopka izjemoma sprejme pristop, s katerim želi GD za konkurenco uvesti postopek z zamikom za odgovore na obvestilo o nasprotovanju glede na pomen Matrixovih dokumentov za obrambo strank, sem prekinil potek roka, ki ga je določil GD za konkurenco <sup>(1)</sup>.
10. Dodatni zahtevek za dostop se je nanašal na 29 dokumentov (IDs), ki so obsegali približno 4 000 obdelanih strani. Dokumenti so bili del spora Lagap v Združenem kraljestvu in vzporednega spora v drugih evropskih državah. Nanašali so se na proizvodne procese in so bili zbrani med preiskavami kršitev patenta na kraju samem v družbi z imenom Matrix. Dokumenti so bili obdelani na podlagi odločbe Združenega kraljestva o soglasju in ter odločb o nerazkritju drugih nacionalnih sodnikov za patente.
11. Na mojo pobudo je GD za konkurenco skupaj z Lundbeckom in Matrixom sestavil časovni raspored, ki določa, kdaj bo drugim strankam omogočen dostop do zahtevanih Matrixovih dokumentov. Po tem so bili vsi dokumenti iz spora Lagap v Združenem kraljestvu na voljo tik pred koncem leta 2012, dokumenti iz vzporednih sporov pa do 31. januarja 2013.

*Podaljšanje roka*

12. 18. decembra 2012 sem se odločil, da strankam odobrim dodatno podaljšanje roka za odgovor na obvestilo o nasprotovanju. Rok za njihove odgovore je pretekel, potem ko so imeli priložnost pregledati vse Matrixove dokumente v zvezi z s sporom Lagap, vendar preden so imeli dostop do dokumentov iz drugih vzporednih sporov, tj. v obdobju med 9. in 14. januarjem 2013.
13. Pri sprejemanju odločitve sem upošteval pravico strank, da so pravilno zaslišane, in javni interes v učinkovitih postopkih. Menim, da so Matrixovi dokumenti, ki se nanašajo na spor Lagap, potencialno koristni za obrambo strank, vendar ne „odločilnega pomena“, kot so trdili nekateri. Nasprotno, Matrixovi dokumenti, ki se nanašajo na vzporedne spore, niso doprinesli veliko informacij k dokumentom iz spora Lagap. Zato sem zaključil, da bi bila pravica do obrambe strank zaščiten, če bi ti imeli možnost pregledati dokumente iz spora Lagap, preden bi odgovorili na obvestilo o nasprotovanju. Upošteval sem tudi dejstvo, da je GD za konkurenco strankam dal priložnost, da svoje odgovore po potrebi dopolnijo še po pridobitvi popolnega dostopa do Matrixovih dokumentov. Vse štiri stranke so odgovore predložile pravočasno in nobena ni uporabila pravice do dopolnitve glede na Matrixove dokumente, ki so postali dostopni šele po preteku roka.
14. Ker se mi v zvezi z Matrixovimi dokumenti ni javila nobena stranka, je zadeva zame zaključena.

**4. Pritožbe o postopkih v zvezi z odgovori na obvestilo o nasprotovanju**

15. Alpharma, Arrow, GUK, Lundbeck in Merck so se pritožili glede nekaterih postopkov v zvezi z odgovori na obvestilo o nasprotovanju, vendar so jih naslovili le na GD za konkurenco. Alpharma, GUK in Merck so v zvezi s pravico do obrambe trdili, da je Komisija s predolgo preiskavo kršila njihove pravice do obrambe <sup>(2)</sup>. Trdili so, da je bil postopek predolg in da bi morala Komisija na podlagi tega sprejeti ustrezne ukrepe. V nadaljevanju bom analiziral oba dela pritožbe.
16. Člen 41 Listine EU o temeljnih pravicah določa, da morajo institucije Evropske unije pri izvajanju upravnih postopkov ukrepati v razumnem roku. Dolžina razumnega roka za upravne postopke se določi glede na posamezne okoliščine v vsaki zadevi. Zlasti je treba preučiti okoliščine, številne faze postopka, ki jim sledi Komisija, ravnanje strank med postopkom ter kompleksnost postopka <sup>(3)</sup>.

<sup>(1)</sup> V tej zadevi je situacija po mojem mnenju podobna situaciji, opisani v uvodni izjavi (15) Sklepa 2011/695/EU in je zato podobna odločitev o prekinitvi poteka upravičena.

<sup>(2)</sup> Alpharma je isto trditev ponovila v pismu, ki ga je 3. junija 2013 naslovila name.

<sup>(3)</sup> Zadeva T-228/97, *Irish Sugar proti Komisiji*, Recueil 1999, str. II-02969, točka 278.

17. Na podlagi razpoložljivih informacij menim, da okoliščine v zvezi z zadevo, njena kompleksnost, različne faze postopka iz obvestila o nasprotovanju, vključno z ravnanjem strank, nikakor ne upravičujejo dolgotrajnih postopkov, ki so trajali 8 let in 9 mesecev, od datuma, ko je Komisija začela preiskavo, do datuma, ko je bilo poslano obvestilo o nasprotovanju.
18. Če bi bilo ugotovljeno, da je bil upravni postopek nerazumno dolg, bi bila edina prepoved za Komisijo ta, da ne bi smela naložiti denarne kazni, če bi stranke lahko dokazale, da bi nezmožnost Komisije, da izvede upravni postopek v razumnem roku, lahko dejansko ogrozila ali negativno vplivala na njihove pravice do obrambe<sup>(1)</sup>. Dokazno breme je na strani strank, ki morajo predložiti prepričljive dokaze.
19. Potem ko sem preučil predložene dokaze, sem ugotovil, da stranke niso pravno zadostno dokazale, da so bile z izjemno dolgo preiskavo kršene njihove pravice do obrambe. V odgovor, zlasti na Alfarmovo podrobno vprašanje, navajam primarno odgovornost stranke, ki je zagotoviti, da niti trajanje niti prodaja podjetja, vpletenega v domnevno kršitev, ne povzroči domnevnih težav ali nezmožnosti predložitve vseh možnih obstoječih razbremenilnih dokazov. Podjetja imajo v skladu s sodno prakso dolžnost skrbnega ravnanja, s katero so zavezana k pravilnemu vodenju evidenc v poslovodnih knjigah ali datotekah, ki omogoča natančen vpogled v njihove dejavnosti, da bi v primeru sodnih ali upravnih postopkov imela potrebne dokaze. Takšna dolžnost se uporablja, kadar je bilo zadevno podjetje prodano dolgo pred začetkom preiskave<sup>(2)</sup>. Podobna zaveza obstaja v zvezi z dostopom do nekdanjih zaposlenih. Poleg tega se zdi, da Alpharma narave in obsega razbremenilnih informacij, ki so se domnevno izgubile zaradi pretečenega časa, ni navedla z natančnostjo, ki jo zahteva sodna praksa<sup>(3)</sup>.
20. Moja ugotovitev, da pravica strank do obrambe ni bila kršena, ne pomeni tudi, da izjemno dolgotrajna preiskava nima nobenih posledic. Zaradi pravice do dobrega upravljanja in v skladu s sodno prakso menim<sup>(4)</sup>, da je bila prva faza upravnega postopka nerazumno dolga. To je treba upoštevati pri določanju denarne kazni.

#### 5. Dostop do odgovorov drugih strank

21. GD za konkurenco je vsem strankam odobril dostop do nezaupnih različic odgovorov na obvestilo o nasprotovanju drugih strank. Stranke so imele pred ustnim zaslišanjem možnost predložiti pripombe v pisni obliki. Alpharma, Lundbeck in Ranbaxy so predložili dodatne vloge pred ustnim zaslišanjem, medtem ko jih je A.L. Industrier predložil po njem.

### III. USTNI POSTOPEK

22. Vse stranke v postopku, razen Resolution Chemicals, so izkoristile pravico do zaslišanja v ustnem postopku, ki je bilo 14. in 15. marca 2103.

### IV. POSTOPEK PO USTNEM ZASLIŠANJU

#### 1. Dopis o novih dejstvih

23. Komisija je 12. aprila 2013 poslala dopis o novih dejstvih družbam Alpharma, Arrow, GUK, Lundbeck in Ranbaxy. Drugi dopis je bil 6. maja 2013 poslan nekdanji matični družbi družbe GUK, tj. družbi Merck, in nekdanji matični družbi družbe Alpharma, tj. družbi A.L. Industrier. Vse stranke so imele na voljo 10 koledarskih dni za odgovor.

#### 2. Podaljšanje roka

24. Po prejetju dopisa o novih dejstvih so Alpharma, Arrow, GUK in Lundbeck najprej poslale zahtevek na GD za konkurenco, potem ko je bil tam zavrjen, pa še meni, da podaljšam rok za njihov odgovor na dopis o novih dejstvih.

<sup>(1)</sup> Zadeva T-99/04, *AC-Treuhand AG proti Komisiji*, ZOdl. 2008, str. II-1501, točka 58.

<sup>(2)</sup> Zadeva T-587/08, *Fresh del Monte Produce Inc. proti Komisiji*, ZOdl. 2013, ni še sporočeno, točki 683 in 684.

<sup>(3)</sup> Zadeva C-105/04 P, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied proti Komisiji (FEG)*, ZOdl.2006, str. I-08725, točke od 56 do 60.

<sup>(4)</sup> Zadeva T-240/07, *Heineken Nederland BV in Heineken NV proti Komisiji*, ZOdl. 2011, str. II-03355, točki 290 in 291.

25. GUK je zaprosil, da prekinem potek roka za njegov odgovor na dopis o novih dejstvih, dokler ne sprejemem odločitve glede njihovih trditvev, da bi morala Komisija izdati dodatno obvestilo o nasprotovanju v zvezi z nekaterimi dokazi, ki so bili navedeni v dopisu o novih dejstvih, in v zvezi z novim dopisom o novih dejstvih, ki pojasnjuje nameravano uporabo za nekatere dokaze (glej oddelek IV.4).
26. Čeprav lahko v skladu s pristojnostmi in nalogami preučim pritožbe, ki jih je predložil GUK in tudi druge stranke, opozarjam, da za sprejetje odločitve za katero koli od obeh zadev nimam nobene podlage. To tudi pomeni, da ne morem prekiniti poteka roka.
27. Vsem štirim strankam je bilo podaljšanje roka odobreno glede na njihove posamezne okoliščine. Vse stranke so predložile odgovore v zanje določenih rokih.

### 3. Dostop do odgovorov drugih strank

28. GD za konkurenco je vsem strankam odobril dostop do nezaupnih različic odgovorov na dopis o novih dejstvih in jim dal priložnost, da v zvezi z njimi predložijo opombe. Pripombe je predložil samo Lundbeck.

### 4. Pritožbe o postopku v zvezi z dopisom o novih dejstvih

29. Arrow, GUK in Lundbeck so se pritožili glede nekaterih postopkov v zvezi z dopisom o novih dejstvih. Potem ko je GD za konkurenco zavrnil te pritožbe, so stranke ta vprašanja poslala v preučitev meni.

*Ali je dodatno obvestilo o nasprotovanju potrebno?*

30. Prvič, glede 10 točk od 62 iz dopisa o novih dejstvih so tri stranke trdile, da novi dokazi in nameravana uporaba, kot jih je navedla Komisija, niso zgolj potrditvev nasprotovanj obvestila o nasprotovanju. Natančneje, trdili so, da je Komisija z navedenimi točkami znatno preoblikovala nasprotovanja, vnesla dodatna nasprotovanja ali spremenila intrinzično naravo kršitve. Stranke so tako podvomile o tem, ali se takšni dokazi lahko sporočijo v dopisu za nova dejstva in ali je potrebna izdaja dodatnega obvestila o nasprotovanju, če bi se Komisija nameravala zanašati nanj.
31. Dodatno obvestilo o nasprotovanju se zahteva, kadar Komisija predloži dodatna nasprotovanja ali spremeni intrinzično naravo nasprotovanj <sup>(1)</sup>, medtem ko dopis o novih dejstvih zadostuje, kadar Komisija samo predloži nove dokaze, za katere se šteje, da koristno podpirajo nasprotovanja, ki so že vsebovana v obvestilu o nasprotovanju <sup>(2)</sup>. Slednji je popolnoma skladen s pravicami do obrambe, zlasti kadar se uporablja za zavrnitev argumentov, ki so jih stranke predstavile v upravnem postopku <sup>(3)</sup>.
32. Po analizi 10 točk iz dopisa o novih dejstvih, za katere so stranke trdile, da je potrebno dodatno obvestilo o nasprotovanju, menim, da nobena navedena točka ni navajala dodatnih nasprotovanj ali spreminjala narave obstoječih nasprotovanj. Te točke, kot tudi druge točke v dopisu o novih dejstvih, so v veliki meri vstavljene kot odgovor na pripombe strank na obvestilo o nasprotovanju. Predstavljati si je mogoče, da se te pritožbe pojavile zaradi nezadostnega opisa nameravane uporabe novih dokazov (glej nadaljevanje besedila). Skratka, uvedba novih obremenilnih dokazov, čeprav se ti deloma razlikujejo od že predloženih dokazov, ne pomeni, da je treba izdati dodatno obvestilo o nasprotovanju. Zato ugotavljam, da pravice do obrambe strank niso bile kršene, ko je bilo v dopis o novih dejstvih vstavljenih 10 točk, v zvezi s katerimi se pritožujejo.

*Ali je dopis o novih dejstvih nejasen?*

33. Drugič, glede 23 točk od 62 iz dopisa o novih dejstvih so tri stranke trdile, da je dopis o novih dejstvih nejasen, dvoumen in preveč jedrnat glede na to, kako Komisija namerava uporabiti nekatere nove dokaze. Te točke se delno prekrivajo z 10 točkami, zaradi katerih so stranke zaprosile za izdajo dodatnega obvestila o nasprotovanju.

<sup>(1)</sup> Glej zadevo T-111/08, *MasterCard Inc. in drugi proti Komisiji*, ZOdl. 2012 ni še sporočeno točka 268.

<sup>(2)</sup> Glej zadevo T-23/99, *LR AF 1998 A/S, formerly Løgstør Rør A/S proti Komisiji*, Recueil 2002, str. II-1705, točki 190 in 193; Glej tudi združene zadeve T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 in T-252/01, *Tokai Carbon in drugi proti Komisiji*, Recueil 2004, str. II-1181, točka 45; in zadevo T-340/03, *France Télécom SA proti Komisiji*, Z odl. 2007, str. II-107, točka 30.

<sup>(3)</sup> *MasterCard Inc. in drugi proti Komisiji*, navedena zgoraj, točka 273.

34. Stranke so zlasti trdile, da povezava med dokazi in nasprotovanji, določena v obvestilu o nasprotovanju, ni jasna. Zatrjevale so, da bi domnevne nejasnosti ovirale njihove možnosti za ustrezno obrambo.
35. Da bi naslovljenci lahko učinkovito izrazili svoja stališča o novih dokazih, mora dopis o novih dejstvih navajati odstavek iz obvestila o nasprotovanju, na katerega se nanaša, in pojasniti relevantnost novih dokazov za nasprotovanja, ki so bila že predstavljena <sup>(1)</sup>.
36. Čeprav se strinjam, da bi na nekaterih mestih Komisija lahko bolje razložila, kako namerava uporabiti nove dokaze, menim, da ni bilo poseganja v pravice strank do obrambe.
37. Prvič, dopis o novih dejstvih se razen v enem primeru za vsak nov dokaz sklicuje na odstavek ali oddelek obvestila o nasprotovanju in navaja, kako namerava Komisija uporabiti ta dokaz.
38. Drugič, v edinem primeru, v katerem se dopis o novih dejstvih ne sklicuje na odstavek obvestila o nasprotovanju, ter v primerih, za katere se je trdilo, da nameravana uporaba novih dokazov ni jasna, je iz vsebine dopisa o novih dejstvih in obvestila o nasprotovanju mogoče razumno sklepati o relevantnosti novega dokaza za posamezno nasprotovanje <sup>(2)</sup>.
39. To ugotovitev podpirajo odgovori strank na dopis o novih dejstvih. Kažejo na to, da so stranke lahko razumele vsako od 23 točk ali vsaj razumno sklepale o pomenu novega dokaza za nasprotovanja proti njim. V zvezi s tem, ko ena stranka ne odgovori na domnevno nejasno točko, opozarjam, da je isto točko obravnavala vsaj še ena druga stranka, ki je pravilno razumela povezavo med novim dokazom in nasprotovanjem, na katerega se sklicuje.
40. Kadar se v enem primeru zgodi, da se odgovor ene stranke v primerjavi z odgovorom druge stranke sklicuje na drugo nasprotovanje, najverjetneje razlogi za to niso domnevno pomanjkanje jasnosti dopisa o novih dejstvih.
41. Zato ugotavljam, da kritizirane točke iz dopisa o novih dejstvih niso vplivale na zmožnost strank, da učinkovito izkoristijo pravice do obrambe, in očitana pomanjkljivost ni vplivala na rezultat postopka.

## 5. Druge pritožbe v zvezi s postopkom glede dopisa o novih dejstvih

### Lundbeck

42. Lundbeck je 22. maja 2013, približno mesec po svojem odgovoru na dopis o novih dejstvih, name naslovil dodatno vlogo, v kateri je trdil, da je dopis o novih dejstvih oslabil predpisani postopek Lundbecka in njegove pravice do obrambe. V vlogi je Lundbeck ponovil trditve, ki so že obravnavane zgoraj, navedel pa je tudi dve novi pritožbi <sup>(3)</sup>.
43. Prvič, Lundbeck je vztrajal pri tem, da je Komisija prekršila svojo zavezo o nepristranskem in objektivnem vodenju postopkov. Komisija naj bi prezrla dokaze, ki potrjujejo stališča Lundbecka in generičnih proizvajalcev, in površno ovrednotila dokaze, za katere se zdi, da samo bežno podpirajo njene argumente. V dopisu o novih dejstvih naj bi bilo spet očitno, da Komisija dokazov v spisu ni ocenila natančno, objektivno in brez izkrivljanj, da ni v celoti upoštevala relevantnih dokazov, vključno z Lundbeckovimi pripombami, ter da ni izključila spornih ali drugače nezadostnih dokazov.

<sup>(1)</sup> LR AF 1998 A/S, navedena zgoraj, točka 191; Glej tudi zadevo T-353/06, *Vermeer Infrastructuur BV* proti Komisiji, ZOdl. 2012 ni še sporočeno, točka 182.

<sup>(2)</sup> Primer, v katerem povezava med dopisom o novih dejstvih in obvestilu o nasprotovanju ni lahko razumljiva, je po mojem mnenju podoben primeru iz GC v Zadevi T-11/89, *Shell proti Komisiji* Recueil 1992, str. 11-757, točki 56 in 62; Glej tudi združeni zadevi T-191/98 in T-212/98 do T-214/98, *Atlantic Container Line AB in drugi proti Komisiji* [2003] Recueil II-03275, navedeno zgoraj, točka 162; in zadevo T-13/89, *ICI proti Komisiji*, Recueil 1992, str. II-1021, točka 35. Zato bi moral biti test, ki se je uporabil v slednjem primeru, ustrezen tudi na tem mestu.

<sup>(3)</sup> Ker mi je Lundbeck podrobno pritožbo predložil v zelo pozni fazi postopka, sem jo lahko obravnaval le na kratko.

44. Po temeljiti preučitvi Lundbeckovih argumentov, pri čemer nisem upošteval trditev, ki se nanašajo na materialno pravo, menim, da je trditev te stranke neutemeljena. Pravica do dobrega upravljanja zajema dolžnost natančnega in nepristranskega preverjanja vseh zadevnih vidikov posamezne zadeve<sup>(1)</sup>. Kadar Komisija ne sprejme argumentov, ki jih je predložila stranka, to še ne pomeni pristranskosti. Prav tako ne pomenijo pristranskosti vedno nove različne razlage upoštevanih dokazov. Poleg tega dopis o novih dejstvih le navaja nova dejstva. Ne razpravlja o argumentih in ne vrednoti dokazov, ki so jih podale stranke v odgovor na obvestilo o nasprotovanju. To je treba narediti v natančno obrazloženem končnem sklepu. Zato ne bi bilo primerno, da se na tej podlagi ocenjujeta objektivnost in nepristranskost postopkov Komisije. Tudi če bi upošteval obvestilo o nasprotovanju in izjave Komisije na ustnem zaslišanju, menim, da je trditev Lundbecka neutemeljena.
45. Drugič, Lundbeck je zatrjeval, da je bil kršen člen 6(3)(d) Evropske konvencije o človekovih pravicah, ker se dopis o novih dejstvih nanaša na informacije zlasti ene tretje stranke, ki ni bila del postopka, pri čemer Lundbeck ni imel možnosti, da sam zasliši to tretjo stranko in preveri verodostojnost njenih izjav.
46. Tudi ta trditev po mojem mnenju ni utemeljena. Komisija v upravnem postopku strankam ni dolžna zagotoviti možnosti, da poleg nje tudi same tretje stranke zaslišijo v zvezi z njihovimi izjavami, ki so jih dale Komisiji. Pravice strank do obrambe so spoštovane, če se izjave, ki jih uporabi Komisija, zabeležijo v spisu, do katerega se jim omogoči dostop, in se lahko po končnem sklepu izpodbijajo pred sodišči Evropske unije<sup>(2)</sup>. To je bilo v tem primeru izpolnjeno. Lundbeck je imel dostop do zadevnih izjav pred ustnim zaslišanjem in je nanje lahko predložil pripombe.
47. Treba je tudi opozoriti, da je Lundbeck to vprašanje izpostavil v zelo pozni fazi postopka. Če je Lundbeck menil, da je za njegovo obrambo relevantno, da zasliši tretjo osebo v upravnem postopku, bi Komisiji lahko predlagal, naj jo povabi na ustno zaslihanje ali naj organizira tristransko srečanje, kakor je navedeno v dobrih praksah<sup>(3)</sup>. Glede na informacije, ki so mi bile na voljo, Lundbeck ni predlagal nič od navedenega.
48. Na podlagi tega ugotavljam, da pravice Lundbecka do obrambe niso bile kršene.

#### *Alpharma*

49. 3. junija 2013, tj. pet tednov potem, ko je Alpharma odgovorila na dopis o novih dejstvih, sem od nje prejel pismo s tremi večjimi vprašanji<sup>(4)</sup>.
50. Prvič, stranka je trdila, da obstaja verjetnost, da bo Komisija v končnem sklepu znatno spremenila ugotovitve v zvezi z Alpharmo z vsaj treh vidikov, in sicer z vidika potencialne konkurence, prenesene vrednosti ter pravnega in gospodarskega konteksta. Alpharma je Komisijo prosila, da ji pred sprejetjem končnega sklepa omogoči predložitev pripomb na spremenjene ugotovitve.
51. Podrobno sem analiziral osnutek sklepa, pri čemer sem upošteval trditev Alpharme in tri predložene primere. Ugotovil sem, da osnutek sklepa ne spreminja nasprotovanj ali uvaja novih dokazov, v zvezi s katerimi stranka ni imela možnosti, da bi pripombe predložila po objavi obvestila o nasprotovanju ali pozneje po objavi dopisa o novih dejstvih. GD za konkurenco zato z zavrnitvijo Alpharmovega zahtevka ni kršil pravice te stranke do zaslihanja.
52. Drugič, Alpharma zatrjuje, da obvestilo o nasprotovanju ni več točno v zvezi s petimi predhodnimi ugotovitvami, ki se nanašajo na Alpharmo, in sicer v zvezi s pravnim in gospodarskim kontekstom, povezavo med plačilom in omejitvami pri vstopu, višino prenesene vrednosti, potencialno konkurenco in obsegom sporazuma o poravnavi. Obvestilo o nasprotovanju naj bi temeljilo na dejanskih predpostavkah v zvezi s petimi ugotovitvami, ki so se pozneje izkazale za netočne. Po mnenju Alpharme te pomanjkljivosti niso bile odpravljene z dopisom o novih dejstvih. Ravno nasprotno, ta dokument uvaja nova dejstva, ki so v nasprotju s tistimi iz obvestila o nasprotovanju. Zaradi take zavajajoče in nasprotujoče si množice dejstev in trditev Alpharma trdi, da Komisija ni pojasnila,

<sup>(1)</sup> Zadeva T-31/99, *ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji*, Recueil 2002, str. II-1881, točka 99.

<sup>(2)</sup> Zadeva T-439/07, *Coats Holdings Ltd. proti Komisiji*, ZOdl. 2012 ni še sporočeno, točki 174 in in 175.

<sup>(3)</sup> Glej Obvestilo Komisije o dobrih praksah za izvajanje postopkov v zvezi s členoma 101 in 102 PDEU (UL C 308, 20.10.2011, str. 6), odstavka 68 in 69.

<sup>(4)</sup> Ob upoštevanju, da mi je Alpharma posredovala številna vprašanja in podrobno pritožbo predložila v zelo pozni fazi postopka, sem jo lahko obravnaval le na kratko.

za katera dejstva meni, da so točna, zaradi česar je bilo težko razumeti, na katere dokaze se namerava opreti in katere obtožbe so usmerjene proti Alpharmini. Alpharma trdi, da se glede na te okoliščine ni mogla ustrezno braniti. Na podlagi tega me je Alpharma zaprosila, naj Komisiji priporočim, da še pred sprejetjem končnega sklepa izda dodatno obvestilo o nasprotovanju ali zagotovi obrazložitev, ki bo jasno določala nasprotovanja proti njej ter dejstva, ki podpirajo ta nasprotovanja.

53. Temeljito sem pregledal to postopkovno vprašanje, pri čemer nisem upošteval trditev, ki se nanašajo na materialno pravo. Vendar sem ugotovil, da ta prošnja ni utemeljena.
54. Stranka je že prejela odgovor o tem, katera dejstva Komisija šteje za točna. Alpharma je potem, ko je ista vprašanja zastavila GD za konkurenco, prejela odgovor Komisije, da so nova dejstva v dopisu o novih dejstvih točna. V zvezi s tem je treba opozoriti, da je veliko večino novih dejstev v zvezi z Alpharmo, navedenih v dopisu o novih dejstvih, predložila stranka sama po izdaji obvestila o nasprotovanju, čeprav je GD za konkurenco že marca 2011 poslal zahtevek za predložitev informacij.
55. Poleg tega dopis o novih dejstvih, ki ga je prejela stranka, za vsako novo dejstvo navaja, na kateri del obvestila o nasprotovanju se navezuje ter relevantnost nasprotovanja. Naloga Alpharme je tako bila, da predloži pripombe na nove dokaze in o njihovem pomenu za nasprotovanja. V nasprotju s tem, za kar se zdi, da trdi Alpharma, Komisija v dopisu o novih dejstvih in obvestilu o nasprotovanju ni dolžna navesti, za katera dejstva, ki so bila prvotno predložena v obvestilu o nasprotovanju, meni, da niso več točna glede na pozneje ugotovljene dokaze. Prav tako Komisija ni dolžna predložiti pravne presoje novih dejstev. Kot je navedeno zgoraj, je Komisija dolžna izdati dodatno obvestilo o nasprotovanju samo, če želi spremeniti obstoječa nasprotovanja. Zato menim, da pravice Alpharme do obrambe niso bile kršene.
56. Poleg tega v nasprotju z domnevo Alpharme pooblaščenec za zaslišanje v skladu s pristojnostmi in nalogami ni pristojen za to, da v korist stranke Komisiji uradno priporoči razjasnitev nekaterih nasprotovanj ali razlago nekaterih dejstev, ki podpirajo taka nasprotovanja.
57. Tretjič, Alpharma je, čeprav le v zvezi z eno točko, trdila tudi, da dopis o novih dejstvih neustrezno pojasnjuje, kako namerava Komisija uporabiti nova dejstva. Menim, da pravice stranke do obrambe niso bile kršene, in se sklicujem tudi na svojo analizo podobnih pritožb drugih strank v tem postopku v oddelku IV.4. Skratka, odgovor Alpharme na dopis o novih dejstvih kaže, da je stranka lahko razumela dopis o novih dejstvih.
58. Alpharma je nazadnje opozorila na izjemno dolgotrajen upravni postopek. V tej zadevi se sklicujem tudi na svojo analizo podobnih pritožb v oddelku II. 4.

#### V. OSNUTEK SKLEPA

59. Po mojem mnenju se osnutek sklepa nanaša samo na nasprotovanja, v zvezi s katerimi so imele stranke priložnost izraziti svoja stališča.
60. Na splošno ugotavljam, da so lahko vse stranke v tej zadevi učinkovito uveljavljale svoje procesne pravice.

V Bruslju, 17. junija 2013

Michael ALBERS

---