

**Sprawozdanie końcowe urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające <sup>(1)</sup>****w sprawie Lundbeck (AT.39226)**

(2015/C 80/06)

**I. PRZEBIEG PROCEDURY**

1. Niniejsza sprawa dotyczy porozumień zawartych w 2002 r. między innowacyjnym przedsiębiorstwem Lundbeck a czterema przedsiębiorstwami farmaceutycznymi produkującymi leki generyczne w sprawie produkcji i sprzedaży leku antydepresyjnego o nazwie „citalopram”.
2. Komisja rozpoczęła dochodzenie w wyniku informacji przekazanych jej w październiku 2003 r. przez duński urząd ds. konkurencji. Dochodzenie zostało przerwane na czas badania konkurencji w sektorze farmaceutycznym, które trwało od stycznia 2008 r. do lipca 2009 r. <sup>(2)</sup>.
3. W styczniu 2010 r. Komisja wszczęła postępowanie przeciwko przedsiębiorstwu Lundbeck, a w czerwcu 2012 r., w momencie wystosowania pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń, również przeciwko czterem biorącym udział w naruszeniu grupom spółek produkujących leki generyczne.

**II. PROCEDURA PISEMNA****1. Pisemne zgłoszenie zastrzeżeń**

4. W dniu 24 lipca 2012 r. Komisja wystosowała pisemne zgłoszenie zastrzeżeń w stosunku do przedsiębiorstw Lundbeck, Alpharma, A.L. Industrier, Arrow, Resolution Chemicals, GUK, Merck i Ranbaxy <sup>(3)</sup>. W dokumencie tym Komisja wyraziła wstępne stanowisko, że porozumienia zawierane między przedsiębiorstwem innowacyjnym a przedsiębiorstwami produkującymi leki generyczne są porozumieniami, na podstawie których płacono za opóźnienia we wprowadzaniu leków do obrotu, co jest praktyką ograniczającą konkurencję i stanowi naruszenie art. 101 TFUE oraz art. 53 Porozumienia EOG.

**2. Dostęp do akt**

5. W sierpniu 2012 r. wszystkie strony otrzymały dostęp do akt w formie DVD.
6. We wrześniu 2012 r. przedsiębiorstwo Alpharma, a następnie pozostałe strony, wniosły o ujawnienie wszystkich ukrytych fragmentów w tzw. dokumentach w sprawie Matrix w aktach Komisji. W odpowiedzi na te wnioski DG ds. Konkurencji wystosowała do przedsiębiorstwa Lundbeck, które przekazało dokumenty w sprawie Matrix, prośbę o ujawnienie ukrytych fragmentów. Proces ujawniania trwał kilka miesięcy.

**3. Termin odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń**

7. Początkowo DG ds. Konkurencji wyznaczyła stronom termin 10 tygodni na przedstawienie odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń. Termin ten następnie został przedłużony o ok. 3 tygodnie. Gdy przedsiębiorstwo Alpharma wniosło o ponowne przedłużenie terminu, argumentując to koniecznością zapoznania się przed odpowiedzią na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń z dokumentami w sprawie Matrix, DG ds. Konkurencji przedłużyła termin po raz ostatni. Komisja poinformowała strony, że będą miały możliwość uzupełnienia swoich odpowiedzi, jeśli dokumenty w sprawie Matrix zostaną udostępnione po upływie terminu. Przedsiębiorstwa Alpharma, Arrow, GUK i Merck nadal naciskały na takie przedłużenie terminu, które umożliwiłoby im zapoznanie się ze wszystkimi dokumentami.
8. Gdy wniosek w tej sprawie został odrzucony przez DG ds. Konkurencji, strony zwróciły się do mnie z kwestią przedłużenia terminu odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń. Zdaniem stron obowiązek przedstawienia odpowiedzi bez pełnego dostępu do akt stanowiłby pogwałcenie ich prawa do skutecznej obrony, ponieważ dokumenty w sprawie Matrix zawierały ich zdaniem informacje o kluczowym znaczeniu dla prowadzenia obrony.

<sup>(1)</sup> Na podstawie art. 16 i 17 decyzji Przewodniczącego Komisji Europejskiej z dnia 13 października 2011 r. w sprawie funkcji i zakresu uprawnień urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające w niektórych postępowaniach z zakresu konkurencji, Dz.U. L 275 z 20.10.2011, s. 29, („decyzja 2011/695/UE”).

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

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

*Zawieszenie terminu*

9. Należy stwierdzić, że co do zasady od stron nie wymaga się odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń przed zapoznaniem się z całością akt i przed rozpatrzeniem wniosków o dodatkowy dostęp do akt. W celu określenia znaczenia dokumentów w sprawie Matrix dla obrony stron oraz przeprowadzenia analizy, czy narzucenie przez DG ds. Konkurencji rozłożenia w czasie odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń może, w trybie wyjątkowym, w świetle znaczenia dokumentów w sprawie Matrix dla linii obrony stron zostać uznane za dopuszczalne w interesie efektywności postępowania, zawieszam bieg terminu wyznaczonego przez DG ds. Konkurencji<sup>(1)</sup>.
10. Wniosek o dodatkowy dostęp obejmował 29 dokumentów (dokumentów interpretacyjnych), liczących ok. 4 000 ukrytych stron. Dokumenty te pochodziły z akt sprawy Lagap w Zjednoczonym Królestwie oraz jednoczesnych postępowań w innych krajach europejskich. Obejmowały one informacje na temat procesu produkcji zebrane w siedzibie przedsiębiorstwa Matrix przy okazji kontroli patentowej. Pewne fragmenty zostały ukryte na podstawie wydanego w Zjednoczonym Królestwie postanowienia ugodowego oraz postanowień w sprawie utajnienia akt wydanych przez sędziów patentowych w innych państwach.
11. Z mojej inicjatywy DG ds. Konkurencji opracowała wraz z przedsiębiorstwami Lundbeck i Matrix harmonogram określający, kiedy pozostałe strony otrzymają dostęp do wymaganych dokumentów Matrix. Dostęp do dokumentów brytyjskich uzyskano tuż przed końcem roku 2012, a do dokumentów dotyczących postępowań w innych państwach – do 31 stycznia 2013 r.

*Przedłużenie terminu*

12. Dnia 18 grudnia 2012 r. wydałem decyzję w sprawie ponownego przedłużenia terminów złożenia przez strony odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń. Terminy te przypadły na okres po uzyskaniu dostępu do wszystkich dokumentów Matrix związanych z postępowaniem w Zjednoczonym Królestwie, ale przed udostępnieniem dokumentów związanych z jednoczesnymi postępowaniami w innych państwach, tj. na okres między 9 a 14 stycznia 2013 r.
13. Podejmując tę decyzję wziąłem pod uwagę zarówno prawo stron do bycia właściwie wysłuchanym, jak i publiczny interes skuteczności postępowania. Jestem zdania, że dokumenty Matrix związane z postępowaniem w Zjednoczonym Królestwie mogły być użyteczne z punktu widzenia linii obrony stron. Nie uważam jednak, aby były pod tym względem „kluczowe”, jak podnoszono. Jeśli zaś chodzi o dokumenty Matrix związane z pozostałymi postępowaniami, informacje w nich zawarte były tylko niewiele szersze niż informacje zawarte w dokumentach związanych z postępowaniem toczącym się w Zjednoczonym Królestwie. Uznałem zatem, że prawo stron do skutecznej obrony nie zostanie naruszone, jeśli przed odpowiedzią na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń będą one miały możliwość zapoznania się z dokumentami związanymi z postępowaniem w Zjednoczonym Królestwie. Wziąłem również pod uwagę to, że DG ds. Konkurencji przewidziała możliwość uzupełnienia odpowiedzi stron, jeśli będą one sobie tego życzyły po otrzymaniu pełnego dostępu do dokumentów Matrix. Wszystkie cztery spółki przedłożyły odpowiedzi w terminie i nie skorzystały z prawa uzupełnienia ich w świetle informacji z dokumentów Matrix, do których dostęp otrzymały dopiero po upływie terminu.
14. Żadna ze stron nie podnosiła już więcej sprawy dokumentów w sprawie Matrix, zatem uważam tę kwestię za zamkniętą.

**4. Zarzuty proceduralne podniesione w odpowiedziach na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń**

15. Przedsiębiorstwa Alpharma, Arrow, GUK, Lundbeck i Merck w swoich odpowiedziach na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń podniosły zarzuty proceduralne, jednak wyłącznie w stosunku do DG ds. Konkurencji. W odniesieniu do prawa do obrony przedsiębiorstwa Alpharma, GUK i Merck przedstawiły zarzut, że nadmierna długość dochodzenia prowadzonego przez Komisję stanowiła naruszenie prawa do skutecznej obrony<sup>(2)</sup>. Ponadto zdaniem tych przedsiębiorstw należy przynajmniej uznać, że dochodzenie trwało zbyt długo i Komisja powinna wyciągnąć z tego faktu odpowiednie wnioski. Poniżej przeanalizuję obie części tego zarzutu.
16. Artykuł 41 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej stanowi, że instytucje UE muszą rozpatrywać sprawy administracyjne w rozsądnym terminie. Co oznacza „rozsądny termin” rozpatrywania spraw administracyjnych, podlega każdorazowej ocenie w świetle okoliczności sprawy. W szczególności należy zbadać kontekst, różne etapy procedury prowadzonej przez Komisję, zachowanie stron w trakcie postępowania oraz złożoność sprawy<sup>(3)</sup>.

<sup>(1)</sup> Moim zdaniem obecny przypadek jest podobny do sytuacji opisanej w motywie 15. decyzji 2011/695/UE, a co za tym idzie, uzasadnia wydanie podobnej decyzji zawieszającej.

<sup>(2)</sup> Przedsiębiorstwo Alpharma podniosło tę kwestię również w piśmie skierowanym do mnie w dniu 3 czerwca 2013 r.

<sup>(3)</sup> Sprawa T-228/97 Irish Sugar przeciwko Komisji, Rec. 1999 s. II-02969, pkt 278.

17. Na podstawie otrzymanych przeze mnie informacji stwierdzam, że ani kontekst sprawy, ani jej złożoność, ani kolejne etapy postępowania opisane w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, ani z pewnością zachowanie stron nie uzasadniają tak znacznej długości postępowania, które wynosiło 8 lat i 9 miesięcy od dnia rozpoczęcia przez Komisję dochodzenia do dnia przesłania pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń.
18. Przy założeniu, że procedury administracyjne przekroczyły rozsądną długość, Komisja zostałaby pozbawiona możliwości nałożenia grzywny, ale tylko pod warunkiem że strony byłyby w stanie wykazać, że nadmierna długość postępowania prowadzonego przez Komisję faktycznie naruszyła lub niekorzystnie wpłynęła na ich prawo do obrony<sup>(1)</sup>. Ciężar dowodu spoczywa na stronach, które zobowiązane są przedstawić przekonujące informacje.
19. Po zapoznaniu się z przedstawionymi dowodami stwierdziłem, że strony nie wykazały w sposób zgodny z wymogami prawa, że nadmierna długość postępowania stanowi naruszenie ich prawa do skutecznej obrony. W odpowiedzi na zarzuty przedstawione w szczególności przez przedsiębiorstwo Alpharma pragnę zaznaczyć, że to do strony należy przede wszystkim zadbanie o to, by ani upływ czasu, ani sprzedaż przedmiotowej działalności, której dotyczy domniemane naruszenie, nie stanowiły przeszkody lub niemożliwości przedstawienia wszelkich istniejących dowodów odciążających. Zgodnie z orzecznictwem przedsiębiorstwa mają obowiązek ostrożności, na mocy którego są zobowiązane do odpowiedniego przechowywania w swych księgach i archiwach informacji pozwalających na przesłanie ich działalności, zwłaszcza w celu wykazania się koniecznymi dowodami na wypadek działań sądowych lub administracyjnych. Obowiązek ten istnieje nawet wówczas, gdy przedmiotowa działalność została sprzedana, zanim rozpoczęło się dochodzenie<sup>(2)</sup>. Podobny obowiązek istnieje w odniesieniu do dostępu do byłych pracowników. Wydaje się, że przedsiębiorstwo Alpharma nie wskazało w sposób wystarczająco precyzyjny wymagany orzecznictwem<sup>(3)</sup> charakteru i zakresu informacji lub wyjaśnień, które byłyby konieczne do jego obrony, a które zdaniem Alpharmy zostały zagubione wraz z upływem czasu.
20. Fakt, że nie doszło do naruszenia prawa do skutecznej obrony nie oznacza, że znaczna długość dochodzenia pozostawała zupełnie bez znaczenia. W świetle zasady dobrej administracji i zgodnie z orzecznictwem<sup>(4)</sup> uznaję, że pierwszy etap procedur administracyjnych był nieuzasadnienie długi. Fakt ten powinien zostać uwzględniony przy obliczaniu grzywny.

#### 5. Dostęp do odpowiedzi przedstawionych przez pozostałe strony

21. DG ds. Konkurencji przyznała wszystkim stronom dostęp do nieopatrzonych klauzulą poufności odpowiedzi innych stron na pisemnie zgłoszenie zastrzeżeń. Strony miały możliwość przedstawienia uwag na piśmie przed spotkaniem wyjaśniającym. Przedsiębiorstwa Alpharma, Lundbeck i Ranbaxy przedstawiły dodatkowe uwagi przed spotkaniem wyjaśniającym, a A.L. Industrier po spotkaniu wyjaśniającym.

### III. PROCEDURA USTNA

22. Wszystkie strony postępowania, z wyjątkiem przedsiębiorstwa Resolution Chemicals, skorzystały ze swojego prawa do złożenia ustnych wyjaśnień na spotkaniu wyjaśniającym, które odbyło się w dniach 14 i 15 marca 2013 r.

### IV. PROCEDURA PO SPOTKANIU WYJAŚNIAJĄCYM

#### 1. Opis stanu faktycznego

23. W dniu 12 kwietnia 2013 r. Komisja przesłała pismo z opisem stanu faktycznego do przedsiębiorstw Alpharma, Arrow, GUK, Lundbeck oraz Ranbaxy. Kolejne pismo z opisem stanu faktycznego przesłano w dniu 6 maja 2013 r. do przedsiębiorstwa Merck, będącego byłą spółką dominującą dla GUK, oraz przedsiębiorstwa A.L. Industrier, będącego byłą spółką dominującą dla Alpharmy. Wszystkim stronom dano 10 dni kalendarzowych na udzielenie odpowiedzi.

#### 2. Przedłużenie terminu na udzielenie odpowiedzi

24. Po otrzymaniu opisu stanu faktycznego przedsiębiorstwa Alpharma, Arrow, GUK i Lundbeck złożyły wnioski o przedłużenie terminu na udzielenie odpowiedzi na opis stanu faktycznego, najpierw do DG ds. Konkurencji, a po ich odrzuceniu – do mnie.

<sup>(1)</sup> Sprawa T-99/04 AC-Treuhand AG przeciwko Komisji, Zb.Orz. 2008 s. II-1501, pkt 58.

<sup>(2)</sup> Sprawa T-587/08 Fresh del Monte Produce Inc. przeciwko Komisji, 2013 nieopublikowana, pkt 683 i 684.

<sup>(3)</sup> Sprawa C-105/04 P Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied przeciwko Komisji (FEG), Zb.Orz. 2006 s. I-08725, pkt 56–60.

<sup>(4)</sup> Sprawa T-240/07 Heineken Nederland BV and Heineken NV przeciwko Komisji, Zb.Orz. 2011 s. II-03355, pkt 290 i 291.

25. Przedsiębiorstwo GUK wniosło do mnie o zawieszenie biegu terminu na udzielenie odpowiedzi na opis stanu faktycznego do chwili podjęcia przeze mnie decyzji w sprawie jego skargi, w której twierdziło, że Komisja powinna była wydać dodatkowe pisemne zgłoszenie zastrzeżeń w odniesieniu do niektórych dowodów przedstawionych w opisie stanu faktycznego oraz sporządzić nowy opis stanu faktycznego wyjaśniający zamierzony cel wykorzystania niektórych dowodów (zob. rozdział IV.4 poniżej).
26. Pragnę zauważyć, że w ramach mojego zakresu uprawnień mogę co prawda rozpatrywać wnioski złożone przez przedsiębiorstwo GUK i faktycznie również przez inne strony, nie mam jednak podstawy do wydania decyzji w żadnej z tych kwestii. Oznacza to tym samym, że nie mogę zawiesić biegu terminu.
27. Wszystkim czterem stronom udzielono przedłużenia terminu na różne okresy, biorąc pod uwagę ich indywidualną sytuację. Wszystkie strony udzieliły odpowiedzi w przewidzianych dla nich terminach.

### 3. Dostęp do odpowiedzi innych stron

28. DG ds. Konkurencji udzieliła wszystkim stronom dostępu do nieobjętych klauzulą poufności wersji odpowiedzi pozostałych stron na opis stanu faktycznego i umożliwiła im przedstawienie uwag. Uwagi przedstawiło tylko przedsiębiorstwo Lundbeck.

### 4. Zarzuty proceduralne w odniesieniu do opisu stanu faktycznego

29. Przedsiębiorstwa Arrow, GUK i Lundbeck wniosły dwa zarzuty proceduralne w odniesieniu do opisu stanu faktycznego. Po odrzuceniu tych zarzutów przez DG ds. Konkurencji strony odesłały te sprawy do mnie w celu ich rozpatrzenia.

*Czy niezbędne jest dodatkowe pisemne zgłoszenie zastrzeżeń?*

30. Po pierwsze, w odniesieniu do łącznie 10 z całkowitej liczby 62 punktów zawartych w opisie stanu faktycznego wszystkie trzy strony argumentowały, że nowe dowody i zamierzony sposób ich wykorzystania, wskazany przez Komisję, wykraczają daleko poza potwierdzenie zastrzeżeń zawartych w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń. Strony twierdziły, że przy pomocy tych punktów Komisja wręcz zasadniczo zmienia brzmienie zastrzeżeń, wprowadza dodatkowe zastrzeżenia lub zmienia sam charakter naruszenia przepisów. Strony postawiły więc pytanie, czy takie dowody mogą być przekazywane w opisie stanu faktycznego i nie wymagają wydania dodatkowego pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń, jeśli Komisja miała zamiar się na nich oprzeć.
31. Dodatkowe pisemne zgłoszenie zastrzeżeń jest wymagane w przypadku, gdy Komisja wysuwa dodatkowe zastrzeżenia lub zmienia zasadniczy charakter zastrzeżeń <sup>(1)</sup>, natomiast opis stanu faktycznego wystarcza, gdy wprowadza ona nowe dowody uznawane za przydatne do poparcia zastrzeżeń zawartych już w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń <sup>(2)</sup>. To drugie rozwiązanie jest w pełni zgodne z prawem do obrony, w szczególności gdy jest stosowane w celu odpięrania argumentów przedstawianych przez strony w postępowaniu administracyjnym <sup>(3)</sup>.
32. Po przeanalizowaniu wszystkich 10 punktów opisu stanu faktycznego, w odniesieniu do których strony twierdziły, że konieczne jest dodatkowe pisemne zgłoszenie zastrzeżeń, nie mogę stwierdzić, by któryś z tych punktów dotyczył wprowadzenia dodatkowego zastrzeżenia lub zmieniał charakter obecnych zastrzeżeń. Punkty te, podobnie jak i wszystkie inne punkty opisu stanu faktycznego, zostały w dużej mierze wprowadzone w odpowiedzi na uwagi stron do pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń. Być może powodem niektórych zarzutów było niedostateczne wskazanie zamierzonego sposobu wykorzystania nowych dowodów (zob. szczegóły poniżej). W każdym razie wprowadzenie nowych dowodów obciążających, nawet jeśli częściowo innego rodzaju niż dowody już przywołane, nie wymaga dodatkowego pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń. W związku z tym uważam, że wprowadzenie w opisie stanu faktycznego 10 punktów kwestionowanych przez strony nie naruszyło prawa stron do obrony.

*Czy opis stanu faktycznego jest niejasny?*

33. Po drugie, w odniesieniu do łącznie 23 z całkowitej liczby 62 punktów zawartych w opisie stanu faktycznego wspomniane trzy strony zarzuciły, że w świetle celu, w jakim Komisja zamierza wykorzystać niektóre z nowych dowodów, opis stanu faktycznego jest niejasny, dwuznaczny lub zbyt zwięzły. Punkty te częściowo pokrywają się z 10 punktami, w stosunku do których strony domagają się wystosowania dodatkowego pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń.

<sup>(1)</sup> Zob. sprawa T-111/08 MasterCard Inc. i in. przeciwko Komisji, 2012 nieopublikowana, pkt 268.

<sup>(2)</sup> Zob. sprawa T-23/99 LR AF 1998 A/S, wcześniej Løgstor Rør A/S przeciwko Komisji, Rec. 2002 s. II-1705, pkt 190 i 193; zob. też sprawy połączone T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 i T-252/01 Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, Rec. 2004 s. II-1181, pkt 45; oraz sprawa T-340/03 France Télécom SA przeciwko Komisji, Zb.Orz. 2007 s. II-107, pkt 30.

<sup>(3)</sup> Ww. sprawa MasterCard Inc. i in. przeciwko Komisji, pkt 273.

34. W szczególności strony twierdziły, że brak jest wyraźnego związku między dowodami a zastrzeżeniami przedstawionymi w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń. Utrzymywały one, że zarzucany brak wyraźnego związku ogranicza ich zdolność do skutecznej obrony.
35. Aby umożliwić adresatom skuteczne wyrażenie stanowiska na temat nowych dowodów, w opisie stanu faktycznego należy przytoczyć właściwy punkt z pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń, do którego opis się odnosi, i wyjaśnić znaczenie nowych dowodów dla zastrzeżeń już zgłoszonych <sup>(1)</sup>.
36. Zgadzam się z tym, że w kilku miejscach Komisja mogła lepiej wyjaśnić, w jakim celu zamierza wykorzystać nowe dowody, nie uważam jednak, by prawo stron do obrony zostało przez to naruszone.
37. Po pierwsze, we wszystkich miejscach prócz jednego opis stanu faktycznego dotyczący każdego nowego dowodu odnosi się do punktu lub sekcji pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń i wskazuje, w jaki sposób Komisja zamierza go wykorzystać.
38. Po drugie, w tym jednym przypadku, w którym opis stanu faktycznego nie odnosi się do właściwego punktu pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń, jak również w tych przypadkach, w których zamierzony cel wykorzystania nowych dowodów jest rzekomo niejasny, możliwe jest logiczne wydedukowanie znaczenia nowych dowodów dla danego zastrzeżenia z treści zarówno opisu stanu faktycznego, jak i pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń <sup>(2)</sup>.
39. Odpowiedzi stron na opis stanu faktycznego potwierdzają to przypuszczenie. Z odpowiedzi wynika, że w przypadku każdego ze wspomnianych 23 punktów strony były w stanie zrozumieć lub co najmniej logicznie wydedukować znaczenie nowych dowodów dla zastrzeżeń wysuniętych w stosunku do nich. W tym względzie zauważam, że w przypadku gdy jedna ze stron nie odpowiedziała na jakiś rzekomo niejasny punkt, ten sam punkt został poruszony przez co najmniej jedną inną stronę i ta strona właściwie zrozumiała związek między nowymi dowodami a zastrzeżeniem, do którego się one odnoszą.
40. W jednym przypadku jedna ze stron w swojej odpowiedzi odnosi się do innego zastrzeżenia, niż zrobiła to inna strona, ale ma to najprawdopodobniej inne przyczyny niż zarzucany brak jasności opisu stanu faktycznego.
41. W związku z tym wnioskuję, że podnoszone w zarzutach punkty w opisie stanu faktycznego nie miały wpływu na zdolność stron do skutecznego wykonywania prawa do obrony i że zarzucane braki nie wpłynęły na wynik postępowania.

#### **5. Inne zarzuty proceduralne w odniesieniu do opisu stanu faktycznego**

*Lundbeck*

42. W dniu 22 maja 2013 r., w przybliżeniu miesiąc po swojej odpowiedzi na opis stanu faktycznego, przedsiębiorstwo Lundbeck wystosowało do mnie kolejną skargę, zarzucając, że opis stanu faktycznego ograniczył należne mu prawa procesowe i prawo do obrony. W piśmie tym przedsiębiorstwo Lundbeck poza powtórzeniem większości zarzutów, o których była mowa powyżej, wysunęło również dwa nowe zarzuty <sup>(3)</sup>.
43. Po pierwsze, przedsiębiorstwo Lundbeck twierdzi, że Komisja złamała swój obowiązek prowadzenia postępowań w sposób bezstronny i obiektywny. Lundbeck jest zdania, że Komisja ignoruje dowody, które potwierdzają jego stanowisko i stanowisko przedsiębiorstw produkujących leki generyczne, a bezkrytycznie przyjmuje dowody, które wydają się dotyczyć spraw marginalnych. Opis stanu faktycznego rzekomo ukazuje wyraźnie, że Komisja nie dokonała oceny dowodów w tej sprawie w sposób precyzyjny, obiektywny i niewypaczony, że nie wzięła pod uwagę pełnego zakresu właściwych dowodów, w tym uwag przedsiębiorstwa Lundbeck, i że nie wyłączyła dowodów wątpliwych lub z innego powodu niewystarczających.

<sup>(1)</sup> Ww. sprawa LR AF 1998 A/S, pkt 191; zob. też sprawa T-353/06 Vermeer Infrastructuur BV przeciwko Komisji, 2012 nieopublikowana, pkt 182.

<sup>(2)</sup> W omawianym tutaj przypadku, w którym trudno dostrzec związek między opisem stanu faktycznego a pisemnym zgłoszeniem zastrzeżeń, sytuacja jest w mojej opinii podobna do sytuacji, z którą Trybunał miał do czynienia w sprawie T-11/89 Shell przeciwko Komisji, Rec. 1992 s. II-757, pkt 56 i 62. Zob. też sprawy połączone T-191/98 i od T-212/98 do T-214/98 Atlantic Container Line AB i in. przeciwko Komisji, Rec. 2003 s. II-03275, pkt 162; oraz sprawa T-13/89 ICI przeciwko Komisji, Rec. 1992 s. II-1021, pkt 35. W związku z tym test zastosowany do tej ostatniej sytuacji powinien być również odpowiedni w omawianym tutaj przypadku.

<sup>(3)</sup> Ponieważ przedsiębiorstwo Lundbeck złożyło do mnie szczegółową skargę na bardzo późnym etapie postępowania, mogę zająć się nią jedynie w sposób ogólnikowy.

44. Po dokładnej analizie argumentów, bez osądzania z góry strony merytorycznej istotnych punktów przedstawionych przez przedsiębiorstwo Lundbeck, uważam twierdzenie strony za nieuzasadnione. Prawo do dobrej administracji obejmuje obowiązek starannego i bezstronnego zbadania wszystkich istotnych aspektów danej sprawy<sup>(1)</sup>. Niepodzielanie przez Komisję argumentów przedstawionych przez stronę nie jest jednak przejawem stronniczości. Także trwale odmienna interpretacja stosownych dowodów jako taka nie jest równoznaczna ze stronniczością. Ponadto w opisie stanu faktycznego przytacza się jedynie nowe fakty. Nie omawia się w niej argumentów ani nie ocenia dowodów przedłożonych przez strony w odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń. To należy zrobić dopiero w decyzji końcowej zawierającej pełne uzasadnienie. Nie wydaje się zatem właściwe, by oceniać obiektywność i bezstronność postępowania Komisji na tej podstawie. Nie uważam twierdzenia przedsiębiorstwa Lundbeck za uzasadnione, nawet jeśli weźmie się pod uwagę pisemne zgłoszenie zastrzeżeń i wypowiedzi Komisji na spotkaniu wyjaśniającym.
45. Po drugie, przedsiębiorstwo Lundbeck utrzymywało, że naruszony został art. 6 ust. 3 lit. d) europejskiej konwencji praw człowieka, gdyż opis stanu faktycznego opiera się na informacjach pozyskanych w szczególności od osoby trzeciej, która nie uczestniczy w postępowaniu, i przedsiębiorstwu Lundbeck nie dano możliwości zadania tej osobie trzeciej pytań i sprawdzenia prawdziwości jej oświadczeń.
46. Również to twierdzenie uważam za bezpodstawne. W postępowaniu administracyjnym Komisja nie jest zobowiązana do udzielania stronom możliwości przepytывania osób trzecich na okoliczność ich oświadczeń wobec Komisji. Prawo stron do obrony jest zachowane, jeżeli oświadczenia wykorzystane przez Komisję są zarejestrowane w aktach sprawy, zostały udostępnione stronom i mogą zostać po wydaniu ostatecznej decyzji zaskarżone przed organem wymiaru sprawiedliwości Unii Europejskiej<sup>(2)</sup>. Tak było właśnie w tym przypadku. Przedsiębiorstwu Lundbeck udzielono dostępu do przedmiotowego oświadczenia przed spotkaniem wyjaśniającym i było ono w stanie przedstawić swoje uwagi na jego temat.
47. Należy również zauważyć, że przedsiębiorstwo Lundbeck podniosło tę kwestię bardzo późno w trakcie postępowania. Gdyby przedsiębiorstwo Lundbeck uważało wysłuchanie osoby trzeciej w trakcie postępowania administracyjnego za istotne dla swojej obrony, mogło zasugerować Komisji zaproszenie tej osoby trzeciej na spotkanie wyjaśniające lub zorganizowanie trójstronnego spotkania, jak wskazano w dokumencie dotyczącym najlepszych praktyk<sup>(3)</sup>. Zgodnie z informacjami, jakimi dysponuję, przedsiębiorstwo Lundbeck nie poczyniło takiej sugestii.
48. Na tej podstawie wnioskuję, że prawo przedsiębiorstwa Lundbeck do obrony nie zostało naruszone.

#### *Alpharma*

49. W dniu 3 czerwca 2013 r., pięć tygodni po odpowiedzi na opis stanu faktycznego, otrzymałem pismo od przedsiębiorstwa Alpharma, w którym podniesiono trzy kwestie<sup>(4)</sup>.
50. Po pierwsze, strona twierdzi, że jest prawdopodobne, że Komisja w sposób istotny zmieni w swojej ostatecznej decyzji ustalenia dotyczące przedsiębiorstwa Alpharma co najmniej w odniesieniu do trzech kwestii, tj. potencjalnej konkurencji, przeniesienia wartości oraz kontekstu prawnego i ekonomicznego. Przedsiębiorstwo Alpharma zwróciło się do Komisji z prośbą o udzielenie mu możliwości przedstawienia uwag do zmienionych ustaleń przed przyjęciem ostatecznej decyzji.
51. Dokonałem starannej analizy projektu decyzji pod kątem wniosku przedsiębiorstwa Alpharma i wspomnianych trzech przykładów. Nie mogę stwierdzić, by projekt decyzji zmieniał zastrzeżenia czy też wprowadzał nowe dowody, w odniesieniu do których stronie nie udostępniono by możliwości przedstawienia uwag po przekazaniu pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń lub też później – po przekazaniu opisu stanu faktycznego. Odrzucenie wniosku przedsiębiorstwa Alpharma przez DG ds. Konkurencji nie stanowi zatem naruszenia prawa strony do bycia wysłuchanym.
52. Po drugie, przedsiębiorstwo Alpharma twierdzi, że pisemne zgłoszenie zastrzeżeń nie jest już obecnie prawidłowe w odniesieniu do pięciu wstępnych ustaleń dotyczących Alpharma: kontekstu prawnego i ekonomicznego, związku między płatnością a ograniczeniami dotyczącymi wejścia na rynek, kwoty przeniesionej wartości, potencjalnej konkurencji i zakresu umowy ugodowej. Pisemne zgłoszenie zastrzeżeń jest rzekomo oparte na rzeczowych założeniach w odniesieniu do tych pięciu ustaleń, które okazały się później błędne. W opinii przedsiębiorstwa Alpharma braki te nie zostały skorygowane w opisie stanu faktycznego. Dokument wprowadza natomiast nowe fakty, które są sprzeczne z faktami przedstawionymi w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń. W obliczu takiego szeregu mylących i sprzecznych faktów oraz zarzutów przedsiębiorstwo Alpharma twierdzi, że Komisja nie zdołała wyjaśnić, które

<sup>(1)</sup> Sprawa T-31/99 Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, Rec. 2002 s. II-1881, pkt 99.

<sup>(2)</sup> Sprawa T-439/07 Coats Holdings Ltd. przeciwko Komisji, 2012 nieopublikowana, pkt 174 i 175.

<sup>(3)</sup> Zob. zawiadomienie Komisji w sprawie najlepszych praktyk w zakresie prowadzenia postępowań w związku z art. 101 i 102 TFUE (Dz.U. C 308 z 20.10.2011, s. 6), pkt 68 i 69.

<sup>(4)</sup> Biorąc pod uwagę to, że przedsiębiorstwo Alpharma odesłało mi do rozpatrzenia cały szereg kwestii i złożyło do mnie obszerną i bardzo szczegółową skargę na bardzo późnym etapie postępowania, mogę zająć się nią jedynie w sposób ogólnikowy.

z tych faktów uważa za prawidłowe, przez co utrudnione jest zrozumienie tego, na których dowodach Komisja zamierza się oprzeć i jakie zarzuty stawia wobec przedsiębiorstwa Alpharma. W takiej sytuacji przedsiębiorstwo Alpharma twierdzi, że nie może się odpowiednio bronić. Na tej podstawie przedsiębiorstwo Alpharma zwróciło się do mnie z prośbą o zalecenie Komisji wydania dodatkowego pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń lub przedstawienia wyjaśnienia jednoznacznie określającego zastrzeżenia przeciwko niemu oraz faktów na poparcie tych zastrzeżeń przed przyjęciem ostatecznej decyzji.

53. Dokonałem dokładnej analizy tej kwestii proceduralnej, abstrahując od merytorycznej strony twierdzenia Alpharmy. Nie mogę jednak stwierdzić, by wniosek ten był uzasadniony.
54. Strona otrzymała już odpowiedź na pytanie o to, które fakty Komisja uznaje za prawidłowe. Po wniesieniu tej samej kwestii do DG ds. Konkurencji przedsiębiorstwo Alpharma otrzymało odpowiedź, że Komisja za prawidłowe uważa nowe fakty przedstawione w opisie stanu faktycznego. Należy również w tym względzie zauważyć, że olbrzymią większość nowych faktów wprowadzonych do opisu stanu faktycznego dotyczącego przedsiębiorstwa Alpharma dostarczyła sama strona po wydaniu pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń, mimo iż DG ds. Konkurencji wysłała wniosek o dostarczenie informacji już w marcu 2011 r.
55. Ponadto opis stanu faktycznego, który strona otrzymała, wskazuje dla każdego nowego faktu, do której części pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń się on odnosi i jakie jest jego znaczenie dla danego zastrzeżenia. Przedsiębiorstwu Alpharma umożliwiono zatem przedstawienie uwag do nowych dowodów i ich znaczenia dla zastrzeżeń. W przeciwieństwie do tego, co Alpharma zdaje się sugerować, Komisja nie ma obowiązku wskazywać w opisie stanu faktycznego lub w dodatkowym pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, które z faktów, pierwotnie przytoczonych w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, uważa już za nieprawidłowe w świetle dowodów ujawnionych później. Komisja nie ma też obowiązku przedstawiania oceny prawnej nowych faktów. Jak już wskazano powyżej, Komisja jest zobowiązana do wydania dodatkowego pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń jedynie wówczas, gdy zamierza zmienić aktualne zastrzeżenia. W związku z tym uważam, że prawo przedsiębiorstwa Alpharma do obrony nie zostało naruszone.
56. Ponadto zakres uprawnień nie upoważnia urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające do tego, by formalnie zalecić Komisji wyjaśnienie określonych zastrzeżeń lub dokonanie interpretacji niektórych faktów na poparcie takich zastrzeżeń, na korzyść strony, jak Alpharma wydaje się zakładać.
57. Po trzecie, aczkolwiek jedynie w odniesieniu do jednego punktu, przedsiębiorstwo Alpharma twierdzi również, że opis stanu faktycznego nie wyjaśnia odpowiednio celu, w jakim Komisja zamierza wykorzystać nowe fakty. Nie mogę stwierdzić, by prawo strony do obrony zostało naruszone, i odsyłam do mojej analizy podobnego wniosku przedłożonego przez inne strony w tym postępowaniu w sekcji IV.4. powyżej. Odpowiedź przedsiębiorstwa Alpharma na opis stanu faktycznego dowodzi w każdym razie, że strona była w stanie go zrozumieć.
58. Przedsiębiorstwo Alpharma wskazało ponadto na nadmierną długość postępowania administracyjnego. W tym względzie również odsyłam do mojej analizy podobnych wniosków w sekcji II.4. powyżej.

#### V. PROJEKT DECYZJI

59. W mojej opinii projekt decyzji dotyczy jedynie zastrzeżeń, co do których strony miały możliwość przedstawienia swoich stanowisk.
60. W ujęciu ogólnym stwierdzam, że wszyscy uczestnicy mieli możliwość skutecznego wykonywania swoich praw proceduralnych w niniejszej sprawie.

Bruksela dnia 17 czerwca 2013 r.

Michael ALBERS