

A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (első tanács)

2011. február 10.*

A C-260/09. P. sz. ügyben,

az **Activision Blizzard Germany GmbH**, korábban CD-Contact Data GmbH (székhelye: Burglengenfeld [Németország], képviselők: J. K. de Pree és E.N.M. Raedts advocaten)

fellebbezőnek

a Bíróság alapokmányának 56. cikke alapján 2009. július 10-én benyújtott fellebbezése tárgyában,

a másik fél az eljárásban:

az **Európai Bizottság** (képviselek: S. Noë és F. Ronkes Agerbeek, meghatalmazotti minőségben, kézbesítési cím: Luxembourg)

alperes az elsőfokú eljárásban,

* Az eljárás nyelve: angol.

A BÍRÓSÁG (első tanács),

tagjai: A. Tizzano tanácselnök, J.-J. Kasel, M. Ilešič (előadó), E. Levits és M. Safjan bírák,

főtanácsnok: J. Mazák,
hivatalvezető: A. Calot Escobar,

tekintettel az írásbeli szakaszra,

tekintettel a főtanácsnok meghallgatását követően hozott határozatra, miszerint az ügy elbírálására a főtanácsnok indítványa nélkül kerül sor,

meghozta a következő

Ítéletet

- ¹ Fellebbezésével az Activision Blizzard Germany GmbH (a továbbiakban: Activision Blizzard), a CD-Contact Data GmbH (a továbbiakban: CD-Contact Data) jogutódjaként eljárva, az Európai Közösségek Elsőfokú Bírósága T-18/03. sz., CD-Contact Data GmbH kontra Bizottság ügyben 2009. április 30-án hozott azon ítéletének (EBHT 2009., II-1021. o., a továbbiakban: megtámadott ítélet) hatályon kívül helyezését kéri, amelyben az Elsőfokú Bíróság csökkentette a CD-Contact Data-ra kiszabott bírságot, ezt meghaladó részében pedig elutasította ez utóbbinak az EK 81. cikk és

az EGT-megállapodás 53. cikkének alkalmazása eljárásáról szóló (COMP/35.587 PO Video Games, COMP/35.706 PO Nintendo Distribution és COMP/36.321 Omega – Nintendo ügy), 2002. október 30-i 2003/675/EK bizottsági határozat (HL L 255., 33. o.; a továbbiakban: megtámadott határozat) megsemmisítésére irányuló keresetét. E határozat a Nintendo márkájú videojáték-konzolok és az e konzolokkal kompatibilis memóriakártyák piacán a párhuzamos export korlátozására irányuló megállapodások és összehangolt magatartások egységére vonatkozott.

A jogvita előzményei

- 2 A Nintendo Co. Ltd (a továbbiakban: Nintendo) tőzsdén jegyzett, kiotói (Japán) székhelyű cég, amely a videojáték-konzolok és az e konzolokhoz való használatra szánt memóriakártyák gyártására és forgalmazására szakosodott Nintendo cégcsoport feje. A Nintendónak az Európai Gazdasági Térségen belüli tevékenységeit bizonyos területeken olyan leányvállalatok folytatják, amelyeknek a Nintendo 100%-ban tulajdonosa, és amelyek közül a fő leányvállalat a Nintendo of Europe GmbH (a továbbiakban: NOE). A tényállás idején Európában a NOE koordinálta a Nintendo bizonyos kereskedelmi tevékenységeit, és Németországban ő volt a Nintendo kizárólagos forgalmazója. Más értékesítési területeken a Nintendo független kizárólagos forgalmazókat jelölt ki.
- 3 A CD-Contact Data GmbH 1997 áprilisától legalább 1997. december 31-ig megállapíthatóan Belgium és Luxemburg tekintetében a Nintendo kizárólagos forgalmazója volt.
- 4 1995 márciusában az Európai Közösségek Bizottsága vizsgálatot indított a videojátékok ágazatát illetően. E vizsgálat előzetes megállapításait követően 1995 szeptemberében kiegészítő vizsgálatot indított kifejezetten a Nintendo forgalmazási rendszerére vonatkozóan. Egy, az elektronikus játékok behozatalának és értékesítésének terén

tevékenykedő társaság azon panaszát követően, amely szerint a Nintendo Hollandiában akadályozza a párhuzamos kereskedelmet, és rögzített viszonteladóíár-rendszert alkalmaz, a Bizottság kiterjesztette vizsgálatát. A Bizottság tájékoztatás iránti kérelmére adott 1997. május 16-i válaszában a Nintendo elismerte, hogy bizonyos forgalmazási megállapodásai és bizonyos általános feltételei tartalmaztak az Európai Gazdasági Térségen belüli párhuzamos kereskedelmet korlátozó rendelkezéseket. 1997. december 23-i levelében a Nintendo arról tájékoztatta a Bizottságot, hogy „a Közösségen belüli párhuzamos kereskedelemmel kapcsolatos súlyos probléma” jutott a tudomására, és kifejezte a Bizottsággal való együttműködésre irányuló szándékát. Beismerését követően a Nintendo intézkedéseket hozott az uniós jognak való jövőbeni megfelelés biztosítása érdekében, és pénzbeli kártérítést ajánlott fel a tevékenységéből következően anyagi kárt szenvedett harmadik felek számára.

- 5 1999. június 9-i levelében a Bizottság felhívta a CD-Contact Datát, hogy az tájékoztassa arról, hogy a Bizottság iratai között szereplő, a felperesre vonatkozó dokumentumok tartalmazznak-e bizalmas adatokat. E levelében a Bizottság kifejtette továbbá, hogy hivatalos vizsgálati eljárást szándékozik indítani bizonyos vállalkozásokkal – köztük a CD-Contact Datával – szemben. 2000. április 26-án a Bizottság kifogásközlést intézett a Nintendóhoz és a többi érintett vállalkozáshoz, többek között a CD-Contact Datához, az EK 81. cikk (1) bekezdésének és az Európai Gazdasági Térségről szóló, 1992. május 2-i megállapodás (HL 1994. L 1., 3. o.) 53. cikke (1) bekezdésének megsértése miatt. A Nintendo érdemben nem vitatta a kifogásközlésben leírt tényeket.
- 6 2002. október 30-án a Bizottság elfogadta a megtámadott határozatot, amelynek 1. cikke a következőket mondta ki:

„A következő vállalkozások megsértették az [EK] 81. cikk (1) bekezdését, illetve az [Európai Gazdasági Térségről szóló] megállapodás 53. cikkének (1) bekezdését, mivel az alább megjelölt időszakokban a Nintendo által gyártott játékkonzolok és az e játék-

konzolokkal kompatibilis memóriakártyák piacán megállapodások és összehangolt magatartások olyan egységében vettek részt, amelynek tárgya és hatása a Nintendo konzolok és memóriakártyák párhuzamos exportjának korlátozása volt:

[...]

– [a CD-Contact Data], 1997. október 28. és 1997. december vége között.”

- 7 E határozat 3. cikke értelmében a CD-Contact Datára 1 millió euró összegű bírságot szabtak ki.
- 8 A megtámadott határozat (195) és (196) preambulumbekkezdésében a Belgiumból és Luxemburgból történő párhuzamos exporttal kapcsolatban a Bizottság azt állapítja meg, hogy „[a CD-Contact Data] számára nyilvánvaló volt, hogy biztosítania kell azt, hogy ügyfelei ne folytassanak párhuzamos exportot”. Ez következik a CD-Contact Data által 1997. október 28-án a NOE-nek küldött faxüzenetből, amelyben az előbbi azt állította, hogy semmilyen exportot nem akar. E határozat (317) preambulumbekkezdésében a Bizottság megállapítja, hogy ez a levél azt bizonyítja, hogy a CD-Contact Data és a Nintendo között „»szándékegység« jött létre arra vonatkozóan, hogy nem kerülhet sor exportálásra a [CD-Contact Data] területéről, és hogy ez utóbbi ellenőrzi az olyan ügyfeleknek történő beszállításokat, akik gyaníthatóan exportálnak”. Az említett határozat (319) preambulumbekkezdésében a Bizottság kiemeli, hogy „a [CD-Contact Data] olyan egyéb bizonyítékokkal is szolgált, amelyek azt mutatták, hogy ő nem csatlakozott a párhuzamos kereskedelmet korlátozó megállapodáshoz”, továbbá hogy e cég állítása szerint „ő maga exportált és/vagy értékesített termékeket olyan társaságoknak, amelyekről tudta, hogy azok majd e termékeket exportálni fogják”. A Bizottság ugyanezen határozat (326) preambulumbekkezdésében viszont arra

a következtetésre jut, hogy az a tény, hogy a CD-Contact Data a gyakorlatban hagyta, hogy párhuzamos exportálások történjenek, csupán azt mutatja, hogy saját magát „csapta be”.

- 9 A Belgiumban történt párhuzamos importokat illetően a Bizottság a megtámadott határozat (197) preambulumbekkezdésében megemlíti azt a körülményt, hogy 1997 szeptemberétől decemberéig a CD-Contact Data levelezést folytatott a NOE-vel a területén megvalósuló párhuzamos importtal kapcsolatban, abban a reményben, hogy ez a „probléma” rendeződik. E tekintetben három – 1997. szeptember 4-én, 1997. november 3-án, illetve 1997. december 4-én kelt – levelet is idéz.

A megtámadott ítélet

- 10 A megtámadott ítélettel az Elsőfokú Bíróság a megtámadott határozatot megváltoztatta abban a részében, amelyben az nem ismerte el a CD-Contact Data javára enyhítő körülményként azt, hogy csupán passzív szerepet játszott a jogsértésben, és ennek megfelelően 500 000 euróra csökkentette az e cégre kirótt bírság összegét. Az említett határozat megsemmisítése iránti keresetet az ezt meghaladó részében elutasította.
- 11 Ami többek között a keresetnek az EK 81. cikk megsértésére alapított első jogalapjának első részét illeti, és amelynek az Elsőfokú Bíróság által elvégzett vizsgálatát az Activision Blizzard a jelen fellebbezésben kifogásolja, azt a megtámadott ítélet 46–70. pontjában az Elsőfokú Bíróság elutasította.
- 12 Ezen ítélet 52. pontjában az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy a Bizottság nem hivatkozott a Nintendo és a CD-Contact Data közötti forgalmazási megállapodás

mint olyan feltételeire az EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodás fennállásának megállapítása érdekében. Az Elsőfokú Bíróság szerint e tekintetben a Bizottság a megtámadott határozat (196) preambulumbekkezdésében kifejtette, hogy „[a CD-Contact Data] és a Nintendo között létrejött forgalmazási megállapodás szövege lehetővé tette előbbi számára a passzív exportálást”. A Bíróság ezzel összefüggésben kiemelte, hogy az említett határozattal érintett egyes forgalmazókkal kapcsolatban megállapítottaktól eltérően ugyanis e – csaknem két évvel a bizottsági vizsgálat megkezdését követően létrejött, a szóban forgó forgalmazási rendszerre vonatkozó – forgalmazási megállapodás, mint olyan, nem tartalmaz az EK 81. cikk (1) bekezdésében tiltott kikötést.

- 13 Miután a megtámadott ítélet 53. pontjában pontosította, hogy a CD-Contact Datát illetően a Bizottság csupán egy megállapodás megkötésére hivatkozott, az Elsőfokú Bíróság ugyanezen ítélet 54. pontjában megállapította, hogy arra vonatkozó közvetlen okirati bizonyíték hiányában, hogy a Nintendo és a CD-Contact Data között a passzív export korlátozására vonatkozóan írásbeli megállapodás jött volna létre, a Bizottság úgy vélte, hogy ez utóbbi társaságnak az EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodásban való részvételét annak – levelezésében kifejeződő – magatartása tanúsítja.
- 14 A megtámadott ítélet 55. pontjában az Elsőfokú Bíróság úgy ítélte meg, hogy ilyen körülmények között azt kell megvizsgálni, hogy e levélváltás tartalmára tekintettel a Bizottság a jogilag megkövetelt módon bizonyította-e a CD-Contact Data és a Nintendo között a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló szándékegység fennállását. E tekintetben az Elsőfokú Bíróság az említett ítélet 56. pontjában kiemelte, hogy a Bizottság a megtámadott határozatban írásbeli bizonyítékok összességére és különösen a CD-Contact Data által 1997. október 28-án a NOE-nek címzett faxüzenetre hivatkozott.
- 15 A megtámadott ítélet 58. pontjában az Elsőfokú Bíróság rámutatott arra, hogy e faxüzenetben a CD-Contact Data kifejti, hogy nem állt módjában a párhuzamos kereskedelemben potenciálisan részt vevő, belgiumi székhelyű nagykereskedőnek, a

BEM-nek meghatározott mennyiségű terméket szállítani. Ugyanezen ítélet 59. pontjában az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy a Bizottság állításával ellentétben ennek a faxüzenetnek a szövegéből nem következik egyértelműen, hogy a CD-Contact Data tudott arról, hogy azt feltételezik róla, hogy megakadályozza a párhuzamos exportot, és meg akarta magát védeni a Nintendo France-nak a Belgiumból származó párhuzamos exportra vonatkozó állításaival szemben. Az Elsőfokú Bíróság szerint különösen az nem vezethető le a megkövetelt bizonyossággal, hogy a CD-Contact Data által az exportban általában részt vevő ügyfelek vonatkozásában hivatkozott „óvatosság” azt bizonyítja, hogy a felperes elfogadta a párhuzamos kereskedelem korlátozására vonatkozó, vitatott politikát. Az Elsőfokú Bíróság úgy ítélte meg, hogy nem lehet eleve elutasítani a CD-Contact Data azon értelmezését sem, miszerint a rendelkezésére álló termékek korlátozott mennyiségére való hivatkozást arra vonatkozó információnak kell venni, hogy gyakorlatilag nem képes belgiumi székhelyű nagykereskedőn keresztül aktív eladásokat lebonyolítani.

- 16 Az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 60. pontjában megjegyezte, hogy a CD-Contact által a NOE-nek küldött, 1997. október 28-i faxüzenet közvetlenül az 1997. október 24-i faxüzenetet követően keletkezett, amelyben a Nintendo France egyrészt a Belgiumból – ahol a CD-Contact Data volt az érintett termékek kizárólagos forgalmazója – származó párhuzamos exportra panaszkodott, másrészt azt kérte a NOE-től, hogy tegye meg az ilyen exporttal neki okozott „problémák” megszüntetéséhez szükséges intézkedéseket. Az Elsőfokú Bíróság szerint a CD-Contact Data ezért szükségesnek tartotta, hogy az említett párhuzamos exportra vonatkozó panaszt követően tisztázza magát a rendelkezésére álló mennyiségek tekintetében, és arra vonatkozóan, hogy milyen feltételek mellett exportálja a szóban forgó termékeket.
- 17 A megtámadott ítélet 61. pontjában az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy a Belgiumba és Luxemburgba történő párhuzamos importra vonatkozó dokumentumokkal kapcsolatban a Bizottság arra hivatkozott, hogy a Nintendo és egyes szerződéses forgalmazói – így a CD-Contact Data – között a párhuzamos kereskedelemre vonatkozóan kialakult a gyakorlati együttműködés és információcseréi rendszere. Ez utóbbit

illetően, az Elsőfokú Bíróság szerint a CD-Contact Datának az információcsere-rendszerben való részvétele több, a megtámadott határozat (197) preambulumbekkezdésében hivatkozott levélből is kitűnik.

- 18 Az Elsőfokú Bíróság az ítélet 62. pontjában megállapította, hogy ezeknek a leveleknek a szövegéből az ítélet korábbi pontjaiban kifejtett preambulumbekkezdéseket folytatva arra lehet következtetni, hogy ezek a Nintendo-termékek belgiumi párhuzamos importjának megszüntetésére irányulnak, és a Nintendo által kialakított információcsere-rendszerbe illeszkednek. Az Elsőfokú Bíróság az említett ítélet 63–66. pontjában ezzel összefüggésben idézte a CD-Contact Data által a NOE-nek címzett két – 1997. szeptember 4-i és 1997. november 3-i – levelet, a CD-Contact Data által a Nintendo France-nak 1997. november 12-én küldött faxüzenetet, valamint a NOE által a CD-Contact Datának 1997. december 4-én megküldött iratot.
- 19 A megtámadott ítélet 67. pontjában az Elsőfokú Bíróság úgy ítélte meg, hogy az a körülmény, hogy a CD Contact Data a gyakorlatban részt vett a párhuzamos kereskedelemben azáltal, hogy a Belgiumon és Luxemburgon kívüli ügyfeleinek exportált termékeket, nem kérdőjelezi meg e megállapítás helyességét. E tekintetben úgy vélte, hogy nem feltétlenül kell figyelembe venni azt a tényt, hogy egy olyan vállalkozás, amely bizonyítottan részt vett az EK 81. cikk (1) bekezdése szerint jogellenes együttműködésben, nem a versenytársakkal történt megállapodás szerinti piaci magatartást tanúsítja. Az Elsőfokú Bíróság szerint ugyanis a versenytársaival történt megegyezés ellenére attól eltérő politikát folytató vállalkozás egyszerűen megkísérelhet hasznot húzni a kartellból.
- 20 Végül a Belgiumba és Luxemburgba irányuló párhuzamos import megtiltására vonatkozó bizonyítékokkal kapcsolatban az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 68. pontjában megjegyezte, hogy a CD-Contact Data nem állíthatja, hogy a Bizottság által idézett leveleket rosszul értelmezték, mivel ezekkel a levelekkel csupán arról akart meggyőződni, hogy nem túlságosan magas-e az az ár, amit a szóban forgó termékekért a Nintendónak kifizet. Így az Elsőfokú Bíróság szerint a CD Contact Data

által a Nintendo France-nak küldött összes levelet és különösen az 1997. november 12-i faxüzenetet elolvasva ugyanis az derül ki, hogy ezek többé-kevésbé a párhuzamos import fennállásával javarészt közvetlen összefüggésben a szóban forgó áruk árának kérdésére irányulnak.

- 21 A megtámadott ítélet 69. és 70. pontjában az Elsőfokú Bíróság ezeknek a megállapításoknak az összességéből azt következtetést vonta le, hogy a Bizottság nem tévedett annak megállapításakor, hogy a CD-Contact Data megállapodásban való részvétele a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányult, és ennek következtében elutasította a társaság által a keresetben hivatkozott első jogalap első részét.

A felek kérelmei

- 22 Az Activision Blizzard azt kéri, hogy a Bíróság:
- helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet abban a részében, amelyben az elutasítja a megtámadott határozattal szemben benyújtott keresetet;
 - semmisítse meg a megtámadott határozatot, legalábbis az őt érintő részében;
 - másodlagosan helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet abban a részében, amelyben az elutasítja a megtámadott határozattal szemben benyújtott keresetet és utalja vissza az ügyet a Törvényszék (korábbi nevén: Elsőfokú Bíróság) elé;
 - a Bizottságot kötelezze mindkét eljárás költségeinek megtérítésére.

- ²³ A Bizottság arra kéri a Bíróságot, hogy utasítsa el a fellebbezést, és a fellebbezőt kötelezze a jelen eljárás költségeinek megfizetésére.

A fellebbezésről

- ²⁴ Fellebbezésének alátámasztásául az Activision Blizzard három jogalapra hivatkozik, amelyekkel a keresetnek az EK 81. cikk (1) bekezdése megsértésére alapított első jogalapja első részének az Elsőfokú Bíróság által a megtámadott ítélet 46–70. pontjában elvégzett vizsgálatát kifogásolja.

Az első jogalapról

A felek érvei

- ²⁵ Fellebbezésének első részében az Activision Blizzard arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság tévesen alkalmazta a jogot, azáltal, hogy jogilag tévesen minősített egyes tényeket a NOE és a CD-Contact Data közötti, az EK 81. cikk (1) bekezdése értelmében jogellenes megállapodás meglétének megállapításánál. E tévedés abból a körülményből ered, hogy az Elsőfokú Bíróság a Bizottság által hivatkozott bizonyítékok vizsgálatánál nem vette figyelembe a joghatást illetően az aktív és a passzív párhuzamos kereskedelem korlátozása között fennálló különbséget.

- 26 Az Activision Blizzard e tekintetben kiemeli, hogy a Nintendo és a CD-Contact Data között létrejött forgalmazási megállapodás megtiltotta az aktív párhuzamos kereskedelmet, ugyanakkor lehetővé tette a passzív párhuzamos kereskedelmet. Miként az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 52. pontjában megerősítette, e megállapodás az EK 81. cikk (1) bekezdésére figyelemmel teljesen jogszerű.
- 27 Tekintettel a forgalmazási megállapodásban kikötött azon tilalomra, amely az aktív párhuzamos kereskedelembe való szállításra vonatkozik, nem lenne meglepő, ha a CD-Contact Data információt cserélt volna a NOE-vel a Belgiumba történő párhuzamos importot illetően, miként azt a CD-Contact Data által a Nintendónak 1997. október 28-án küldött – és a megtámadott határozat (197) preambulumbekkezdésében idézett levelekkel együttesen értelmezett – faxüzenet is tanúsítja.
- 28 A tények helyes jogi értékeléséhez az Elsőfokú Bíróságnak, miután megállapította, hogy a CD-Contact Data részt vett a párhuzamos importra vonatkozó információcserében, azt kellett volna meghatároznia, hogy a szóban forgó magatartás csak az aktív párhuzamos eladásokra terjedt-e ki, a forgalmazási megállapodásnak megfelelően, vagy a passzív párhuzamos eladások jogellenes korlátozására is. Az aktív eladások korlátozását meghaladni szándékozó megállapodás meglétének bizonyítottsága hiányában az Elsőfokú Bíróságnak a fellebbező szerint nem lett volna szabad azt a következtetést levonnia, hogy a CD-Contact Data részese volt az EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodásnak.
- 29 Az Activision Blizzard ebből arra következtet, hogy mivel az Elsőfokú Bíróság elmulasztotta elvégezni az említett elemzést, ezért – téves jogalkalmazás nélkül – nem állapíthatta meg azt, hogy a Bizottság megfelelő módon bizonyította, hogy a CD-Contact Data magatartása a passzív eladások korlátozására irányult.

- 30 Másodlagosan a fellebbező arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság mindenképpen megsértette a rá háruló indokolási kötelezettséget, hiszen a megtámadott ítélet egyáltalán nem jelöli meg azokat az indokokat, amelyek miatt az aktív és a passzív párhuzamos kereskedelem közötti különbségtételt nem vették figyelembe a jelen ügy körülményei körében.
- 31 A Bizottság elismeri, hogy a Szerződés 85. cikke (3) bekezdésének a kizárólagos forgalmazási megállapodások csoportjára való alkalmazásáról szóló, 1983. június 22-i 1983/83/EGK bizottsági rendelet (HL L 173., 1. o.), amely *ratione temporis* a jelen ügyre alkalmazandó, lehetővé teszi annak megtiltását, hogy a kizárólagos forgalmazó aktívan toborozzon vevőket a saját területén kívül, és a CD-Contact Data és a Nintendo által megkötött forgalmazási megállapodás tartalmazta az aktív eladások ezen tilalmát, amely nem volt ellentétes az EK 81. cikk (1) bekezdésével. Ugyanakkor hangsúlyozza, hogy az említett rendelet nem alkalmazható olyankor, amikor a felek megegyeznek abban, hogy abszolút területi védelmet hoznak létre, amelynek keretén belül teljes mértékben tiltott a kizárólagos forgalmazók részére, hogy a területükön kívüli, illetve az olyan vevők részére értékesítsenek, akik exportálni szeretnének. Márpedig a jelen esetben ez a helyzet.
- 32 A Bizottság úgy véli, hogy az Elsőfokú Bíróság nem alkalmazta tévesen a jogot a megtámadott határozat e kérdésben történő megerősítésével. Úgy véli, hogy mivel az Elsőfokú Bíróság korábban már megállapította a CD-Contact Data és a Nintendo között a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló megállapodás fennállását, ezért nem volt szükséges, hogy a későbbiekben a forgalmazók aktív és passzív eladásai közötti különbségtételre vonatkozóan külön indokolja az ítéletét.

A Bíróság álláspontja

- 33 Első jogalapjával a fellebbező lényegében azt rója fel az Elsőfokú Bíróságnak, hogy tévesen alkalmazta a jogot annak vizsgálatának elmulasztásával, hogy a CD-Contact

Data magatartásának, amely a megtámadott határozat alapját képező levelezésből ki-
vehető, az volt-e az egyedüli célja, hogy az aktív párhuzamos eladásokat korlátozza a
CD-Contact Data és a Nintendo által megkötött forgalmazási megállapodásnak meg-
felelően, vagy e magatartás a passzív párhuzamos eladások korlátozására is irányult.

- 34 Márpedig meg kell állapítani, hogy a megtámadott ítéletben az Elsőfokú Bíróság,
a fellebbező állításaival ellentétben, elvégezte e vizsgálatot, így az említett jogalap
ténybelileg nem megalapozott.
- 35 Az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 52. pontjában először is megjegyezte, hogy
az említett forgalmazási megállapodás – a Nintendo egyes más forgalmazóival koráb-
ban kötött forgalmazási megállapodásoktól eltérően – nem tartalmazott semmilyen,
az EK 81. cikk (1) bekezdése által tiltott kikötést, hiszen lehetővé tette a CD-Contact
Data számára a passzív exportot.
- 36 Az említett ítélet 54. és 55. pontjában ezt követően az Elsőfokú Bíróság rámutatott
arra, hogy a passzív export korlátozására irányuló írásos megállapodásra vonatkozó
közvetlen okirati bizonyíték hiányában meg kell vizsgálni, hogy a Bizottság a megtá-
madott határozatban idézett, CD-Contact Data, a NOE és a Nintendo közötti levél-
váltás alapján helyesen állapította-e meg azt, hogy a CD-Contact Data részt vett az
EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodásban.
- 37 Végül az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 59. pontjában kifejezetten elismerte,
hogy nem lehet eleve elutasítani a CD-Contact Data által a NOE-nek 1997. október
28-án megküldött faxüzenet fellebbező által javasolt azon értelmezését, miszerint a
CD-Contact Data rendelkezésére álló korlátozott mennyiségekre való hivatkozást úgy
kell tekinteni, mint arra vonatkozó információt, hogy gyakorlatilag nem volt képes
Belgiumban letelepedett nagykereskedő közvetítésével aktív eladásokat lebonyolítani.

- 38 Ebből az következik, hogy az Elsőfokú Bíróság a Bizottság által szolgáltatott bizonyítékokat annak a fényében értékelte, hogy a CD-Contact Data és a Nintendo között létrejött forgalmazási megállapodás az aktív párhuzamos értékesítések – eleinte jogszerű – tilalmáról rendelkezett, és figyelembe vette a CD-Contact Data azon érvét, miszerint az említett faxüzenet tartalma ezzel a ténnyel magyarázható.
- 39 Bár az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 69. pontjában ugyan megállapította a CD-Contact Data részvétélét a jogellenes megállapodásban, a Bizottság által hivatkozott levelezés egészének a megtámadott ítélet 60–68. pontjában elvégzett elemzése alapján arra a következtetésre jutott, hogy az a CD-Contact Data és a Nintendo közötti arra vonatkozó szándékegységet mutatja, hogy nem csupán az aktív eladásokat akarták korlátozni, hanem általában a párhuzamos kereskedelmet.
- 40 E körülmények alapján az Activision Blizzard által hivatkozott első jogalapot mint megalapozatlant el kell utasítani.

A második jogalapról

A felek érvei

- 41 Második jogalapjával az Activision Blizzard arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság elferdítette a bizonyítékokat, amikor úgy ítélte meg, hogy a megtámadott ítélet 56–68. pontjában idézett dokumentumok jogellenes célra irányultak. A fellebbező többek között az 1997. szeptember 4-i, 1997. november 3-i és 1997. november 12-i faxüzenetekre hivatkozik, amelyekben a CD-Contact Data a Belgiumba irányuló, e

terület vonatkozásában a forgalmazási megállapodásban részére biztosított kizárólagos jogokat sértő exportot kifogásolta, amely az importált termékek áaira vonatkozó információkat tárgyalási eszközként használta annak érdekében, hogy a NOE-től jobb vételárat kapjon. Ellentétes volna e dokumentumok szövegéből azt levezetni, hogy e dokumentumok valami másra vonatkoztak, mint az aktív eladás korlátozására azon a területen, ahol a CD-Contact Data volt a kizárólagos forgalmazó, vagy az a mód, ahogyan a CD-Contact Data saját vételárának csökkentése céljából nyomást gyakorolt beszállítójára.

- 42 A fellebbező ezzel összefüggésben arra hivatkozik, hogy az 1997. november 3-i fax-üzenetből az következik, hogy a CD-Contact Data jelezni akarta, hogy elképzelhető, hogy a belga piacon Németországból származó aktív eladások történnek.
- 43 Ami a Nintendo France-nak 1997. november 12-én küldött faxüzenetet illeti, annak tartalma szerint egyáltalán nem utal arra, hogy a CD-Contact Data nyomást gyakorolt volna a passzív párhuzamos import korlátozása érdekében. A „párhuzamos importra” való utalás főként azt jelenti, hogy ezek az importok jogszerűek voltak. Egyébiránt, a Szerződés 81. cikke (3) bekezdésének a vertikális megállapodások és összehangolt magatartások csoportjaira történő alkalmazásáról szóló, 1999. december 22-i 2790/1999/EK bizottsági rendelet (HL L 336., 21. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 364. o.) értelmében még az is megengedhető lett volna, ha akadályozzák a Nintendo France passzív eladásait, hiszen ez utóbbi a beszállító egyik leányvállalata volt.
- 44 A fellebbező szerint az 1997. szeptember 4-i faxüzenet, amennyiben egyáltalán bizonyítékot képezhet, annak ellenére, hogy az állítólagos jogsértés megtörténtének időszakát megelőző időpontban küldték el, nem tartalmaz semmiféle bizonyítékot a passzív párhuzamos kereskedelem akadályozásának szándékára vonatkozóan. Épp ellenkezőleg, e faxüzenetből arra lehet következtetni, hogy a CD-Contact Data az importált termékek áaira vonatkozó információkat megpróbálta tárgyalási eszközként használni annak érdekében, hogy a NOE-től jobb árat kapjon.

- 45 A fellebbező úgy véli, hogy a Bizottság megpróbálja megfordítani a bizonyítási terhet azzal, hogy azt állítja, e dokumentumok nem bizonyítják, hogy szerzőik különbséget tettek volna az aktív és a passzív eladások között, mintha a CD-Contact Data feladata lenne annak bizonyítása, hogy az EK 81. cikknek megfelelően járt el. Ugyanakkor a Bíróság világossá tette az 56/64. és 58/64. sz., Consten és Grundig kontra Bizottság egyesített ügyekben 1966. július 13-án hozott ítéletében (EBHT 1966., 429. o.), hogy a bizonyítási teher megfordítása e tekintetben nem megengedett.
- 46 A fellebbező másfelől emlékeztet arra, hogy ellentétben a Nintendo és más felek között korábban kötött szerződésekkel, amelyek ténylegesen elismerték, hogy részt vettek a jogellenes rendszerben, a CD-Contact Data által aláírt forgalmazási megállapodás azoknak a tárgyalásoknak az eredményét tükrözte, amelyek a Nintendo és a Bizottság között zajlottak, és csak az aktív eladásokat tiltotta. E körülményekre tekintettel és ellentétes bizonyíték hiányában nem feltételezhető, hogy a CD-Contact Data e megállapodást másként értelmezte volna, mint amely tiltja az átengedett területeken a termékek aktív kínálatát más forgalmazóknak, és *vice versa*. Egyébként a CD-Contact Data által tett lépések megfeleltek ennek az értelmezésnek. Így a CD-Contact Data elősegítette a passzív eladásokat Franciaországban, tájékoztatva a NOE-t arról, hogy a forgalmazási megállapodásban szereplő aktív eladások tilalmát megsértik.
- 47 A Bizottság úgy véli, hogy a második jogalap elfogadhatatlan, vagy másodlagosan megalapozatlan, hiszen a fellebbező nem hivatkozott semmilyen olyan tényezőre, amely alátámasztaná azt, hogy az Elsőfokú Bíróság elferdítette a szolgáltatott bizonyítékok egyértelmű jelentését.
- 48 A Bizottság többek között azt állítja, hogy a fellebbező által hivatkozott három dokumentum – nevezetesen az 1997. szeptember 4-i, az 1997. november 3-i és 1997. november 12-i faxüzenet – egyike sem tartalmaz olyan elemet, amely alátámasztaná, hogy szerzőik különbséget tettek az aktív és a passzív eladások között. Másfelől az Elsőfokú Bíróság e dokumentumokat nem a kontextusuktól függetlenül értelmezte, hanem a

bizonyítékokat egészében értékelte. Egészében vizsgálva, a szóban forgó levelezés azt mutatja, hogy a CD-Contact Data részt vett abban az információs rendszerben, amely a párhuzamos importok jelentéséből állt, és ez megerősítette azt, hogy e társaság csatlakozott a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló megállapodáshoz.

- 49 A Bizottság szerint figyelembe kell venni azt a kontextust, amelynek keretében a CD-Contact Data és a Nintendo közötti információcsere illeszkedik. A CD-Contact Data, más forgalmazókkal együtt, már a Nintendo forgalmazási hálózatához való csatlakozás előtt is olyan rendszert épített ki, amely a kizárólagos forgalmazóknak biztosított védelem javítását szolgálta, azért, hogy abszolút területi védelmet teremtsen, amelynek a párhuzamos kereskedelemre vonatkozó információcsere-rendszer alapvető elemét képezte. Ezenfelül a Nintendo továbbra is ugyanazt a jogellenes magatartást folytatta, miközben tudomása volt a Bizottság által folytatott vizsgálatról.

A Bíróság álláspontja

- 50 Második jogalapjával a fellebbező arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság elferdítette a bizonyítékokat, főként az 1997. szeptember 4-i, az 1997. november 3-i és az 1997. november 12-i faxüzeneteket, amelyeket a CD-Contact Data a NOE-nak, illetve a Nintendo France-nak küldött.
- 51 Elöljáróban emlékeztetni kell arra, hogy az EK 225. cikkéből és a Bíróság alapokmánya 58. cikkének első bekezdéséből következik, hogy a Bíróság nem rendelkezik hatáskörrel sem a tényállás megállapítására, sem – főszabály szerint – az Elsőfokú Bíróság által az e tényállás alátámasztására elfogadott bizonyítékok megvizsgálására. Amennyiben ugyanis a bizonyítékok megszerzése szabályszerűen történt, valamint az általános jogelveket, és a bizonyítási teherre és a bizonyításfelvételre vonatkozó eljárási szabályokat tiszteletben tartották, kizárólag az Elsőfokú Bíróság feladata annak mérlegelése, hogy a hozzá benyújtott bizonyítékoknak milyen bizonyító erőt tulajdonít. E

mérlegelés tehát, eltekintve e bizonyítékok elferdítésétől, nem minősül a Bíróság felülvizsgálata alá tartozó jogkérdésnek (lásd többek között C-419/08. P. sz., Trubowest Handel és Makarov kontra Tanács és Bizottság ügyben 2010. március 18-án hozott ítélet [EBHT 2010., I-2259. o.] 30. és 31. pontját, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

- 52 Jelen esetben a fellebbező – kellően részletesen körülírva – azt állítja, hogy az említett faxüzenetek Bíróság által történt értékelése ellentmondásban van e dokumentumok tartalmával. E körülményekre tekintettel a második jogalap, a Bizottság állításával ellentétben, elfogadható.
- 53 Ami e jogalap megalapozottságát illeti, emlékeztetni kell arra, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az elferdítésnek nyilvánvalóan ki kell tűnnie az ügy irataiból, anélkül hogy szükséges lenne a tényállás és a bizonyítékok újbóli értékelése (lásd a C-551/03. P. sz., General Motors kontra Bizottság ügyben 2006. április 6-án hozott ítélet [EBHT 2006., I-3173. o.] 54. pontját; a fent hivatkozott Trubowest Handel és Makarov kontra Tanács és Bizottság ügyben hozott ítélet 32. pontját és a C-399/08. P. sz., Bizottság kontra Deutsche Post ügyben 2010. szeptember 2-án hozott ítélet [EBHT 2010., I-7831. o.] 64. pontját).
- 54 Márpedig, mégha helyénvaló is lenne a faxüzeneteket a fellebbező által javasolt módon értelmezni, mindenképpen meg kell jegyezni, hogy az általa javasolt értelmezés nem az egyedül lehetséges értelmezés, amely e faxüzenetek szövegének adható, és az, hogy az Elsőfokú Bíróság ez utóbbiakat eltérő módon értékelte, még nem támasztja alá azt, hogy bármiben is elferdítette volna a tartalmukat. A fellebbező által a második jogalapjának alátámasztásaként kifejtett érvelés egyáltalán nem bizonyítja, hogy az Elsőfokú Bíróság az említett faxüzenetek értelmezésénél tartalmi pontatlanságot vétett volna.

- 55 E tekintetben többek között hangsúlyozni kell, hogy a fellebbező által felvetettekkel épp ellenkezőleg, az 1997. november 3-i faxüzenetből egyáltalán nem következik egyértelműen, hogy ez utóbbival a CD-Contact Data csupán jelezni akart volna egy, valamely más Nintendo forgalmazó által a forgalmazási megállapodás megsértésével lebonyolított aktív eladást.
- 56 Az 1997. szeptember 4-i és az 1997. november 12-i faxüzeneteket illetően, a fellebbező lényegében azok bizonyító erejét vitatja, azt állítva, hogy azokból nem következik egyértelműen, hogy azok célja jogellenes lett volna, ugyanakkor nem tudja bizonyítani, hogy az Elsőfokú Bíróság által e faxüzeneteknek tulajdonított jelentés egyértelmű ellentmondásban lenne azok tartalmával.
- 57 Ezzel összefüggésben emlékeztetni kell arra, hogy a Bíróság által az említett faxüzenetek elferdítésére alapított ezen jogalap értékelése tekintetében végzett kontroll mindössze annak felülvizsgálatára szorítkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság, azáltal, hogy azok alapján megállapította a CD-Contact Datának a párhuzamos kereskedelmet általában korlátozó jogellenes megállapodásban való részvételét, nem lépett-e nyilvánvalóan túl e faxüzenetek értékelésének ésszerű határait. Jelen esetben tehát nem az a Bíróság feladata, hogy önálló módon értékelje, hogy a Bizottság jogilag kellőképpen alátámasztotta-e ezt a részvételt, és ezzel elegett tett-e a rá háruló bizonyítási tehernek a versenyjogi szabályok megsértésének fennállását illetően, hanem az, hogy eldöntse, az Elsőfokú Bíróság annak megállapításával, hogy ez teljesült, olyan értelmezést adott-e az említett faxüzeneteknek, amely nyilvánvalóan ellentétes azok szövegével, ami viszont nem igaz.
- 58 Ez előbbiekből elmondottakból következően a második jogalapot – mint megalapozatlant – el kell utasítani.

A harmadik jogalapról

A felek érvei

- 59 Harmadik jogalapjával az Activision Blizzard arra hivatkozik, hogy még ha a Bíróság arra a következtetésre is jutna, hogy a megtámadott ítélet 56–58. pontjában említett dokumentumok túllépnek az aktív kereskedelem jogszerű korlátozásán, az Elsőfokú Bíróság akkor is nyilvánvaló mérlegelési hibát vétett annak megállapításával, hogy e dokumentumok elegendő bizonyítékát képezik az EK 81. cikk (1) bekezdése értelmében vett, a CD-Contact Data és a NOE közötti megállapodás meglétének. Az Elsőfokú Bíróság és a Bíróság ítélkezési gyakorlatából ugyanis az következik, hogy egy ilyen megállapodáshoz először is a NOE által alkalmazott olyan egyoldalú politikára van szükség, amely versenyellenes célra irányul, és e cél közös megvalósítására vonatkozó, a CD-Contact Datahoz intézett kifejezett vagy implicit felhívás formáját ölti, másodszor pedig arra, hogy ez utóbbi azt legalább hallgatólagosan tudomásul vegye. Márpedig a fellebbező szerint a megtámadott ítéletben az Elsőfokú Bíróság e kritériumokat tévesen alkalmazta, vagy legalábbis megsértette az e tekintetben rá háruló indokolási kötelezettséget.
- 60 Ami az említett első kritériumot illeti, a fellebbező azt állítja, hogy az Elsőfokú Bíróság arra az egyedüli tényre alapította azt a megállapítását, miszerint a Nintendo egyoldalúan fogadta el a CD-Contact Datát a párhuzamos eladások megakadályozására kötelező politikát, hogy a Nintendo 1991 során információcsere-rendszert dolgozott ki a passzív párhuzamos importok ellenőrzésére. A fellebbező többek között arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság nem fejtette ki, hogy a Nintendo hogyan kötelezhette volna e jogellenes politika folytatására a CD-Contact Datát azzal, hogy felhívta őt az abban való részvételre.
- 61 Ezenfelül szerinte az Elsőfokú Bíróság nem vizsgált meg olyan releváns kérdéseket, mint például az arra vonatkozó egyértelmű bizonyítékok hiányát, hogy a Nintendo e

politika alkalmazására kötelezte a CD-Contact Datát, a felügyeleti rendszer hiányát és a CD-Contact Data-ra kiszabott bírságot, a CD-Contact Data és a Nintendo közötti forgalmazási megállapodás és a más forgalmazókkal korábban kötött megállapodások szövegei közötti különbségeket, valamint azt a tényt, hogy a Nintendo és kizárólagos forgalmazói közötti jogviszonyokat akkor, amikor a CD-Contact Data a Nintendo forgalmazójává vált, a Bizottság már két éve szigorúan felügyelte. Szerinte e tényezők igencsak valószínűtlenné teszik azt, hogy a Nintendo felhívta volna a CD-Contact Datát egy jogellenes információcsere-rendszerben való részvételre, és ezt a rendszert azonos módon alkalmazta volna a többi forgalmazóval fennálló viszonyaiban is.

- 62 Ami az említett második kritériumot illeti, az Activision Blizzard úgy véli, hogy az Elsőfokú Bíróság helytelenül állapította meg azt, hogy a CD-Contact Data hallgatólágosan elfogadta a Nintendo által egyoldalúan alkalmazott politikát.
- 63 A fellebbező konkrétan úgy véli, hogy az Elsőfokú Bíróság tévesen ítélte úgy a megtámadott ítélet 67. pontjában, hogy az a körülmény, hogy a CD-Contact Data a gyakorlatban részt vett a passzív párhuzamos kereskedelemben azáltal, hogy a Belgiumon és Luxemburgon kívüli ügyfeleinek exportált termékeket, nem kérdőjelezi meg a szándékegyesség fennállását. E tekintetben a horizontális megállapodásokra vonatkozó ítélkezési gyakorlat, nevezetesen a T-62/02. sz., Union Pigments kontra Bizottság ügyben 2005. november 29-én hozott ítélet (EBHT 2005., II-5057. o.) alapulvételével az Elsőfokú Bíróság szerinte figyelmen kívül hagyta azt az állandó ítélkezési gyakorlatból következő tényt, hogy vertikális megállapodások esetében az ilyen exportok megkérdőjelezhetik a forgalmazónak a szállító azon jogellenes politikájába való hallgatólágos beleegyezését, amely a párhuzamos kereskedelem akadályozására irányul.
- 64 A fellebbező egyébiránt fenntartja, hogy a horizontális megállapodás meglétének bizonyításához elengedő bizonyítékot képező tényezők nem minden esetben tekinthetők elegendő bizonyítéknak valamely vállalkozás vertikális megállapodásban való

részvételének igazolásához, különösen olyankor, ha a szándékegységnek az egyoldalúan elfogadott politika hallgatólagos elfogadásán kellene alapulnia.

- 65 Először is, a versenytársak közötti szerződésekkel ellentétben, a szállítók és forgalmazók közötti, kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó szerződések, főként a kizárólagos forgalmazói rendszerben, szerinte teljesen általánosak és szükségszerűek is. Másodszor, a vertikális jogviszonyokban, a verseny korlátozására irányuló megállapodásokat nem feltétlenül a forgalmazó érdekében kötik. Harmadszor, a versenytársak közötti jogviszonyoktól eltérően, a vertikális jogviszonyban a forgalmazók a szállítójuk szállításaitól függnék, és ennél fogva hozzá képest gyenge pozícióban vannak, ami megerősíti e forgalmazók számára azt, hogy nyíltan szembehelyezkedjenek a szállítójuk által elfogadott politikával.
- 66 E körülményekre tekintettel, azt a tényt, hogy valamely szolgáltató nem helyezkedik nyíltan szembe a szállítója által folytatott politikával, nem szabad elhamarkodottan úgy tekinteni, mint a megállapodás hallgatólagos elfogadását a részéről, főként, ha bizonyítható, hogy e forgalmazó a gyakorlatban nem az említett szállító óhaja szerint járt el.
- 67 A Bizottság úgy véli, hogy az EK-Szerződésben, valamint az ítélkezési gyakorlatban nem található olyan érv, miszerint a vertikális megállapodásokkal kapcsolatos ügyekben a szándékegység megállapításához megkövetelt bizonyítási szintnek eltérőnek kell lennie a horizontális megállapodásokkal kapcsolatos ügyekben megkövetelttől. A horizontális és vertikális megállapodások közötti distinkciónak a versenyt korlátozó hatások értékelése szempontjából jelentősége van, ugyanakkor nem érdekes annak meghatározása szempontjából, hogy mi képez szándékegységet.

- 68 A Bizottság szerint a fellebbező által annak alátámasztásaként hivatkozott három indok egyike sem meggyőző, hogy az Elsőfokú Bíróságnak az általa javasolt módon kellett volna különbséget tennie. Először is, az Elsőfokú Bíróság szerinte nem a CD-Contact Data és a Nintendo kapcsolattartása alapján következtetett a megállapodás meglétére, hanem azért, mert a megtámadott ítélet 56–66. pontjában említett dokumentumok tartalma alapján úgy tűnt, hogy a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló szándékegység áll fenn. Másodszor, a párhuzamos kereskedelmet korlátozó vertikális versenyellenes megállapodások, akárcsak a horizontális versenyellenes megállapodások, előnyöket nyújthatnak az ezekben részt vevő feleknek, még akkor is, ha nem minden résztvevő tartja őket be. Harmadszor, nehéz megérteni, hogy vertikális jogviszonyban miért lehetne nehezebben szembehelyezkedni a versenyellenes magatartással, mint horizontális jogviszonyban.
- 69 A Bizottság ebből arra következtet, hogy az Elsőfokú Bíróság nem alkalmazta tévesen a jogot és kellőképpen indokolta az ítéletét, azáltal, hogy azt állapította meg, hogy a Bizottság jogilag megfelelően alátámasztotta a CD-Contact Data és a Nintendo közötti, a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló megállapodás fennállását. Úgy véli, hogy a fellebbező ráadásul olyan érvet terjesztett elő, amellyel arra kéri a Bíróságot, hogy az végezze el a ténybeli megállapítások újbóli értékelését, ami elfogadhatatlan.

A Bíróság álláspontja

- 70 Harmadik jogalapjával az Activision Blizzard elsődlegesen arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság nyilvánvaló értékelési hibát vétett annak megállapításakor, hogy a Bizottság által hivatkozott dokumentumok kellő bizonyítékot képeztek a CD-Contact Data és a Nintendo közötti, az EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodás meglétének alátámasztásához. Főként azt rója fel az Elsőfokú Bíróságnak, hogy a vertikális jogviszony ezen összefüggéseit illetően nem alkalmazta helyesen azt az ítélkezési gyakorlatot, miszerint az ilyen megállapodás megkötése egyrészt azt feltételezi, hogy valamelyik fél kifejezett vagy implicit formában versenyellenes cél közös

folytatására hív fel, másrészt pedig azt, hogy a másik fél ezt legalább hallgatólagosan elfogadja. A fellebbező másodlagosan arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság nem indokolta kellőképpen a megtámadott ítéletet.

- 71 Előzetesen meg kell jegyezni, hogy szemben a fellebbező által sugalltakkal, a vertikális jogviszonyoknál a versenyellenes megállapodás meglétének alátámasztásához megkövetelt bizonyítási szint főszabály szerint nem magasabb, mint a horizontális jogviszonynál megkövetelt.
- 72 Természetesen igaz, hogy egyes elemek, amelyek adott esetben arra engedhetnek következtetni a horizontális jogviszonyoknál, hogy a versenytársak között versenyellenes megállapodás áll fenn, alkalmatlannak bizonyulhatnak az ilyen megállapodás meglétének bizonyítására a gyártó és a forgalmazó közötti vertikális jogviszonyoknál, mivel az ilyen jogviszonyban bizonyos információcsere jogszerűen megengedett. Ugyanakkor ettől még nem kevésbé igaz, hogy a jogellenes megállapodás meglétét a releváns tényezők összességére, valamint az egyes konkrét esetekre jellemző gazdasági és jogi kontextusra való figyelemmel kell értékelni. Az a kérdés, hogy valamely bizonyíték lehetővé teszi-e az EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodás megkötésének megállapítását, nem dönthető el elvonatkoztatott módon aszerint, hogy vertikális vagy horizontális jogviszonyról van szó, elkülönítve ezen összefüggésbeli tényezőt az adott eset egyéb tényezőitől.
- 73 Jelen esetben, többek között a megtámadott ítélet 55. pontjából úgy tűnik, hogy az Elsőfokú Bíróság elemezte azt a levelezést, amelyen a megtámadott határozat alapult, annak érdekében, hogy eldöntse, az alátámasztja-e a CD-Contact Data és a Nintendo közötti szándékegység meglétét a párhuzamos kereskedelem korlátozására vonatkozóan. E levelezés egészének értékelése és azon összefüggések alapján, amelybe e levelezés illeszkedik, jutott az Elsőfokú Bíróság arra a következtetésre, hogy ez a szándékegység valóban fennállt.

- 74 Márpedig a fellebbező által harmadik jogalapjának alátámasztására hivatkozott érvek vizsgálata nem mutatott ki semmiféle jogi hibát ebben az értékelésben.
- 75 Először is, ami annak a kérdésnek az értékelését illeti, hogy a Nintendo explicit vagy implicit módon hívta-e fel a CD-Contact Datát a párhuzamos kereskedelem korlátozása érdekében való együttműködésre, azt kell megállapítani, hogy az Elsőfokú Bíróság e tekintetben, ellentétben a fellebbező állításaival, nem csupán azt a körülményt vette alapul, hogy a Nintendo az 1990-es években információcsere-rendszert dolgozott ki a párhuzamos kereskedelem korlátozására, hanem főként azt a tényt, hogy a NOE, a Nintendo France és a CD-Contact Data közötti levélváltások azt mutatták, hogy ez utóbbi társaság integrálta az említett rendszert, aminek szükséges előfeltétele a Nintendo részéről az erre vonatkozóan érkező felhívásnak kellett lennie.
- 76 A fellebbező azt sem róhatja fel az Elsőfokú Bíróságnak, hogy az nem vizsgálta a releváns tényezőket e felhívás meglétének megítélésénél.
- 77 Először is: a Bíróság korábban már kimondta, hogy nincs szükség minden esetben a felügyeleti és szankciórendszer meglétének ellenőrzésére ahhoz, hogy az EK 81. cikk (1) bekezdésével ellentétes megállapodást megkötöttek lehessen tekinteni (lásd ebben az értelemben többek között a C-2/01. P. és C-3/01. P. sz., BAI és Bizottság kontra Bayer egyesített ügyekben 2004. január 6-án hozott ítélet [EBHT 2004., I-23. o.] 84. pontját).
- 78 Ezenfelül, a megtámadott ítélet 52. pontjából az derül ki, hogy az Elsőfokú Bíróság figyelembe vette azt a tényt, hogy – ellentétben a Nintendo által korábban más forgalmazókkal megkötött megállapodásokkal – a CD-Contact Datával kötött forgalmazási megállapodás nem tartalmazott tiltott kikötést.

79 Végül, mivel a fellebbező azt állítja, hogy az Elsőfokú Bíróság által elemzett levelezés nem jelent kellőképpen egyértelmű bizonyítékot, és hogy a felügyeleti rendszer hiánya, a CD-Contact Data és a Nintendo közötti forgalmazási megállapodás és a más forgalmazókkal korábban kötött megállapodások közötti különbségek, valamint a Nintendo és kizárólagos forgalmazói közötti jogviszonyoknak a Bizottság által 1995 óta végzett szigorú felügyelete igencsak valószínűtlenné teszik azt, hogy a Nintendo felhívta volna a CD-Contact Datát egy jogellenes információcsere-rendszerben való részvételre, elegendő megjegyezni, hogy ezzel az érveléssel a fellebbező lényegében arra kéri a Bíróságot, hogy az Elsőfokú Bíróság érvelését a sajátjával váltsa fel, ennél fogva pedig az említett érvelés a jelen ítélet 51. pontjában idézett ítélkezési gyakorlat szerint elfogadhatatlan.

80 Másodszor, ami azon kérdés értékelését illeti, hogy a CD-Contact Data legalábbis hallgatólagosan eleget tett annak a felhívásnak, amelyet a Nintendo a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló megállapodásban való részvétel érdekében hozzá intézett, először is hangsúlyozni kell, hogy különösen a megtámadott ítélet 59–66. pontjából az következik, hogy szemben a fellebbező által sugallottakkal, az Elsőfokú Bíróság e hallgatólagos beleegyezés meglétére nem a CD-Contact Datának a Nintendo versenyellenes politikájával szembeni ellenszegülésének hiánya alapján következtetett, hanem a Bizottság által hivatkozott levelezés és főként azon tény alapján, hogy a CD-Contact Data által a NOE-nak, illetve a Nintendo France-nak 1997. november 3-án, illetve 1997. november 12-én küldött faxüzenetek tárgya a Belgiumban – azaz a CD-Contact Data részére átengedett területen – történt párhuzamos importok jelentése volt.

81 Ezt követően fontos megjegyezni, hogy az Elsőfokú Bíróság nem vétett semmiféle jogi hibát annak megállapításakor a megtámadott ítélet 67. pontjában, hogy az a körülmény, hogy a CD-Contact Data a gyakorlatban részt vett a passzív párhuzamos kereskedelemben azáltal, hogy Belgiumon és Luxemburgon kívüli ügyfeleknek exportált termékeket, nem kérdőjelezi meg a szándékegység fennállását.

- 82 Ugyanis, bár e körülmény természetesen figyelembe veendő releváns tényezőt képez a CD-Contact Datának a Nintendo felhívására adott esetleges hallgatólagos beleegyezésének értékelésénél, ettől még önmagában nem döntő jelentőségű, és nem zárhatja ki eleve e hallgatólagos beleegyezés meglétét. Így, ellentétben a fellebbező által állítottakkal, valamely kizárólagos forgalmazó érdekelt lehet nem csupán a gyártóval való megállapodásban a párhuzamos kereskedelem korlátozását illetően, annak érdekében, hogy mindenekelőtt a saját forgalmazási területét védje, hanem abban is, hogy titokban e megállapodással ellentétes eladásokat bonyolítson le, azért, hogy megkísérrelje azokat kizárólag a saját hasznára fordítani. Következésképpen, az Elsőfokú Bíróság nyugodtan következtethetett arra, anélkül hogy ezzel jogi hibát vétett volna, hogy a releváns tényezők egészének értékeléséből, és főként a Bizottság által hivatkozott – a jelen ügy sajátos összefüggéseire tekintettel értelmezett – levelezésből az derült ki, hogy a CD-Contact Data valójában eleget tett a Nintendo párhuzamos kereskedelem korlátozása érdekében való együttműködésre irányuló felhívásának.
- 83 Végül a fellebbező azon érvét illetően, miszerint az Elsőfokú Bíróságnak – tekintettel az említett levelezés nem egyértelmű jellegére és arra a tényre, hogy a CD-Contact Data jelentős exportokat bonyolított le – arra a következtetésre kellett volna jutnia, hogy a CD-Contact Data nem egyezett bele hallgatólagosan a Nintendo versenyellenes politikájába, elegendő megjegyezni, hogy a jelen ítélet 51. pontjában idézett ítélkezési gyakorlat szerint az elfogadhatatlan, mivel azzal arra kéri a Bíróságot, hogy az Elsőfokú Bíróság értékelését a sajátjával váltsa fel.
- 84 Azt illetően pedig, hogy a fellebbező másodlagosan a megtámadott ítélet indokolásának hiányosságára hivatkozik, emlékeztetni kell arra, hogy az állandó ítélkezési gyakorlatból következik, hogy az indokolási kötelezettséget illetően az Elsőfokú Bíróság nem köteles olyan magyarázatot adni, amely egyenként és kimerítően követi a felek által előadott összes érvet. Az Elsőfokú Bíróság indokolása tehát lehet hallgatólagos is, amennyiben lehetővé teszi az érdekelt felek számára, hogy megismerjék érvelésük Elsőfokú Bíróság általi elutasításának okait, és lehetővé teszi a Bíróság számára a felülvizsgálat elvégzését (lásd többek között a C-266/06. P. sz., Evonik Degussa kontra Bizottság és Tanács ügyben 2008. május 22-én hozott ítélet 103. pontját, valamint

a C-583/08. P. sz., Gogos kontra Bizottság ügyben 2010. május 20-án hozott ítélet [EBHT 2010., I-4469. o.] 30. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

- 85 Márpedig az előbbieken kifejtettekből következően a megtámadott ítélet kellő indokolást tartalmazott ahhoz, hogy egyrészt lehetővé tegye a Bíróság számára annak jogszerűségének felülvizsgálatát, másrészt a fellebbező részére annak indokainak megismerését, amelyek alapján az Elsőfokú Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a fellebbező részt vett a párhuzamos kereskedelem korlátozására irányuló megállapodásban.
- 86 Következésképpen a harmadik jogalapot – részben mint elfogadhatatlant, részben pedig mint megalapozatlant – el kell utasítani.
- 87 Mivel a fellebbező által fellebbezésének alátámasztásaként felhozott három jogalap egyike sem elfogadható, ezért a fellebbezést teljes egészében el kell utasítani.

A költségekről

- 88 Az eljárási szabályzat 69. cikkének 2. §-a alapján, amely ugyanezen szabályzat 118. cikke értelmében a fellebbezési eljárásban is alkalmazandó, a Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. Mivel az Activision Blizzard pervesztes lett, a Bizottság kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére.

A fenti indokok alapján a Bíróság (első tanács) a következőképpen határozott:

- 1) A fellebbezést elutasítja.**
- 2) Az Activision Blizzard Germany GmbH-t kötelezi a költségek viselésére.**

Aláírások