

TEISINGUMO TEISMO (pirmoji kolegija) SPRENDIMAS

2011 m. vasario 10 d.*

Byloje C-260/09 P

dėl 2009 m. liepos 10 d. pagal Teisingumo Teismo statuto 56 straipsnį pateikto apeliacinio skundo

Activision Blizzard Germany GmbH, buvusi *CD-Contact Data GmbH*, įsteigta Burglengenfelde (Vokietija), atstovaujama *advocaten* J. K. de Pree ir E. N. M. Raedts,

apeliantė,

dalyvaujant kitai proceso šaliai:

Europos Komisijai, atstovaujamai S. Noë ir F. Renkes Agerbeek, nurodžiusiai adresą dokumentams įteikti Liuksemburge,

atsakovei pirmojoje instancijoje,

* Proceso kalba: anglų.

TEISINGUMO TEISMAS (pirmoji kolegija),

kuri sudaro kolegijos pirmininkas A. Tizzano, teisėjai J.-J. Kasel, M. Ilešič (pranešėjas), E. Levits ir M. Safjan,

generalinis advokatas J. Mazák,
kancleris A. Calot Escobar,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį,

atsižvelgęs į sprendimą, priimtą susipažinus su generalinio advokato nuomone, nagrinėti bylą be išvados,

priima šį

Sprendimą

- ¹ Apeliaciniu skundu *Activision Blizzard Germany GmbH* (toliau – *Activision Blizzard*), veikdama kaip *CD-Contact Data GmbH* (toliau – *CD-Contact Data*) teisių perėmėja, prašo panaikinti 2009 m. balandžio 30 d. Europos Bendrijų Pirmosios instancijos teismo sprendimą *CD-Contact Data GmbH prieš Komisiją* (T-18/03, Rink. p. II-1021, toliau – skundžiamas sprendimas), kuriuo jis sumažino *CD-Contact Data* skirtą baudą ir atmetė likusią jos ieškinio dalį dėl 2002 m. spalio 30 d. Komisijos sprendimo 2003/675, susijusio su EB 81 straipsnio ir EEE susitarimo 53 straipsnio taikymo

procedūra (COMP/35.587 PO Video Games, COMP/35.706 PO Nintendo Distribution ir COMP/36.321 Omega – Nintendo) (OL L 255, 2003, p. 33, toliau – ginčijamas sprendimas), panaikinimo. Šis sprendimas susijęs su dalyvavimu susitarimuose ir suderintuose veiksmuose, skirtuose riboti lygiagretųjį eksportą *Nintendo* prekių ženklą vaizdo žaidimų konsolių ir toms konsolėms skirtų žaidimų kortelių rinkoje.

Ginčo aplinkybės

- 2 Biržoje kotiruojama bendrovė *Nintendo Co., Ltd* (toliau – *Nintendo*), kurios buveinė yra Kiote (Japonija), yra pagrindinė *Nintendo* bendrovių, kurių specializacija – vaizdo žaidimų konsolių ir su tomis konsolėmis skirtų naudoti žaidimų kortelių gamyba bei platinimas, grupės bendrovė. Europos ekonominėje erdvėje (EEE) tam tikrose teritorijose *Nintendo* vykdo veiklą per jai visiškai priklausančias dukterines bendroves, o pagrindinė dukterinė bendrovė yra *Nintendo of Europe GmbH* (toliau – NOE). Nagrinėjamų faktinių aplinkybių metu NOE Europoje koordinavo tam tikrą *Nintendo* komercinę veiklą ir buvo išskirtinė platintoja Vokietijoje. Kitose pardavimo teritorijose *Nintendo* paskyrė nepriklausomus išskirtinius platintojus.
- 3 *CD-Contact Data* buvo išskirtinė *Nintendo* platintoja Belgijoje ir Liuksemburge ne trumpiau kaip nuo 1997 m. balandžio mėn. iki 1997 m. gruodžio 31 dienos.
- 4 1995 m. kovo mėn. Europos Bendrijų Komisija pradėjo tyrimą, susijusį su vaizdo žaidimų sektoriumi. Padariusi preliminarinį išvadą, 1995 m. rugsėjo mėn. ji pradėjo papildomą tyrimą, konkrečiai susijusį su *Nintendo* platinimo sistema. Gavusi elektroninių žaidimų importo ir pardavimo sektoriuje veikiančios bendrovės skundą, kuriame

nurodyta, jog *Nintendo* darė kliūčių lygiagrečiai prekybai ir taikė Nyderlanduose nustatytą perpardavimo kainų sistemą, Komisija išplėtė tyrimą. 1997 m. gegužės 16 d. pateiktame atsakyme į Komisijos prašymą pateikti informacijos *Nintendo* pripažino, kad kai kuriose platinimo sutartyse ir kai kuriose bendrosiose sąlygose yra nustatyti lygiagrečiosios prekybos ribojimai Europos ekonominėje erdvėje. 1997 m. gruodžio 23 d. laišku *Nintendo* pranešė Komisijai, kad suprato, jog iškilo „rimta problema, susijusi su lygiagrečiąja prekyba Bendrijoje“, ir išreiškė pageidavimą bendradarbiauti su Komisija. Prispaziūnusi *Nintendo* ėmėsi priemonių užtikrinti, kad ateityje būtų laikomasi Sąjungos teisės, ir pasiūlė finansines kompensacijas trečiosioms šalims, patyrusioms finansinę žalą dėl jos veiksmų.

- 5 1999 m. birželio 9 d. laišku Komisija paprašė *CD-Contact Data* nurodyti, ar su ja susijusiuose į Komisijos bylas įtrauktuose dokumentuose yra konfidencialios informacijos. Tame laiške taip pat buvo nurodyta, kad Komisija numato pradėti oficialaus tyrimo procedūrą dėl tam tikrų bendrovių, įskaitant *CD-Contact Data*. 2000 m. balandžio 26 d. Komisija išsiuntė *Nintendo* ir kitoms nagrinėjamosioms įmonėms, tarp jų ir *CD-Contact Data*, pranešimą apie kaltinimus dėl EB 81 straipsnio 1 dalies ir 1992 m. gegužės 2 d. Europos ekonominės erdvės susitarimo (OL 1994, L 1, p. 3) 53 straipsnio 1 dalies pažeidimo. *Nintendo* neginčijo pranešime apie kaltinimus išdėstytų faktų teisingumo.

- 6 2002 m. spalio 30 d. Komisija priėmė ginčijamą sprendimą, kurio 1 straipsnyje nustatyta:

„Toliau nurodytos įmonės pažeidė EB 81 straipsnio 1 dalį ir (Europos ekonominės erdvės) susitarimo 53 straipsnio 1 dalį, nurodytais laikotarpiais dalyvaudamos susitarimuose ir derindamos veiksmus specializuotų žaidimų konsolių ir žaidimų kor-

telių, naudojamų su *Nintendo* gaminamomis specializuotomis žaidimų konsolėmis, rinkoje, kurių tikslas ir paskirtis buvo riboti *Nintendo* žaidimų konsolių ir kortelių lygiagretų eksportą:

<...>

— (*CD-Contact Data*) – nuo 1997 m. spalio 28 d. iki 1997 m. gruodžio mėn. pabaigos.“

- 7 Pagal to sprendimo 3 straipsnį *CD-Contact Data* skirta 1 milijono eurų bauda.
- 8 Ginčijamo sprendimo 195 ir 196 konstatuojamosiose dalyse Komisija, kalbėdama apie lygiagretųjį eksportą iš Belgijos ir Liuksemburgo, pabrėžia, kad „(*CD-Contact Data*) suprato, jog turi stebėti, kad jos klientai nevykdytų lygiagrečiojo eksporto“. Tai matyti iš 1997 m. spalio 28 d. *CD-Contact Data* išsiųsto fakso NOE, kuriame ji teigia neketinanti vykdyti jokio eksporto. Šio sprendimo 317 konstatuojamojoje dalyje Komisija teigia, kad šis laiškas įrodo, jog *CD-Contact Data* ir *Nintendo* „susitarė dėl „bendro siekio“, kad neturi vykti eksportas iš (*CD-Contact Data*) teritorijos ir kad pastaroji turi prižiūrėti siuntas klientams <...>, kurie galėtų eksportuoti“. Minėto sprendimo 319 konstatuojamojoje dalyje Komisija nurodo, kad „(*CD-Contact Data*) pateikė kitų įrodymų, įrodančių, jog ji nepriklausė susitarimui riboti lygiagrečiąją prekybą“ ir kad, pasak tos bendrovės, „ji pati eksportavo prekes ir (arba) jas pardavė bendrovėms,

kurios, jos žiniomis, jas eksportavo“. Tačiau to paties sprendimo 326 konstatuojamojoje dalyje Komisija daro išvadą, jog tai, kad praktikoje *CD-Contact Data* leido įvykti keliems lygiagretaus eksporto atvejams, tik rodo, kad ji pati „sukčiavo“.

- 9 Kalbant apie lygiagretųjį importą į Belgiją, ginčijamo sprendimo 197 konstatuojamojoje dalyje Komisija nurodo aplinkybę, kad nuo 1997 m. rugsėjo iki gruodžio *CD-Contact Data* susirašinėjo su NOE apie lygiagretųjį importą jos teritorijoje tikėdamosi, kad ši „problema“ bus išspręsta. Šiuo aspektu ji nurodo tris laiškus, kurių datos atitinkamai yra 1997 m. rugsėjo 4 d., lapkričio 3 d. ir gruodžio 4 diena.

Skundžiamas sprendimas

- 10 Skundžiamu sprendimu Pirmosios instancijos teismas (dabar – Bendrasis Teismas) pakeitė ginčijamą sprendimą tiek, kiek *CD-Contact Data* atžvilgiu nebuvo pripažinta lengvinanti aplinkybė, susijusi su visiškai pasyviu jos vaidmeniu darant pažeidimą, ir todėl sumažino šiai bendrovei skirtą baudą iki 500 000 eurų. Likusi ieškinio dalis dėl to sprendimo panaikinimo buvo atmesta.
- 11 Reikia pasakyti, kad su EB 81 straipsnio pažeidimu susijusi ieškinio pirmojo pagrindo pirma dalis, kurios nagrinėjimą, pateiktą Pirmosios instancijos teismo, šiame apeliaciniame skunde kritikuoja *Activision Blizzard*, skundžiamo sprendimo 46–70 punktuose buvo atmesta.
- 12 Šio sprendimo 52 punkte Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad Komisija, priimdama sprendimą, jog egzistuoja EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujantis

susitarimas, nesirėmė *Nintendo* ir *CD-Contact Data* pasirašytos platinimo sutarties nuostatomis. Pasak Pirmosios instancijos teismo, Komisija šiuo klausimu ginčijamo sprendimo 196 konstatuojamojoje dalyje nurodė, jog „pagal (*CD-Contact Data*) ir *Nintendo* sudarytą platinimo sutartį *CD-Contact Data* gali vykdyti pasyvų eksportą“. Šiomis aplinkybėmis Pirmosios instancijos teismas pažymėjo, kad iš tikrųjų, priešingai nei buvo konstatuota kai kurių kitų platintojų, kuriems taikomas sprendimas, atžvilgiu, maždaug po dvejų metų nuo Komisijos tyrimo, susijusio su aptariama platinimo sistema, pradžios sudarytoje šioje platinimo sutartyje nėra nė vienos nuostatos, kuri būtų draudžiama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

- 13 Skundžiamo sprendimo 53 punkte pabrėžęs, kad, kalbant apie *CD-Contact Data*, Komisija rėmėsi tik susitarimo sudarymu, Pirmosios instancijos teismas to sprendimo 54 punkte nurodė, jog nesant tiesioginių dokumentais pagrįstų įrodymų, kad buvo sudarytas rašytinis *Nintendo* ir *CD-Contact Data* susitarimas dėl pasyvaus eksporto ribojimo, Komisija nusprendė, kad pastarosios bendrovės dalyvavimas EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujančiame susitarime yra įrodytas jos veiksmis, kurie nurodyti jos susirašinėjime.
- 14 Skundžiamo sprendimo 55 punkte Pirmosios instancijos teismas pažymėjo, kad tokiomis aplinkybėmis reikia išnagrinėti, ar, atsižvelgiant į šių laiškų turinį, Komisija tinkamai įrodė *CD-Contact Data* ir *Nintendo* bendrą siekį riboti lygiagrečiąją prekybą. Šiuo aspektu skundžiamo sprendimo 56 punkte jis nurodė, kad ginčijamame sprendime Komisija rėmėsi visais rašytiniais įrodymais, visų pirma 1997 m. spalio 28 d. *CD-Contact Data* išsiųstu faksu NOE.
- 15 Skundžiamo sprendimo 58 punkte Pirmosios instancijos teismas teigia, kad šiame fakse *CD-Contact Data* paaiškino, kad nesugebėjo pateikti tam tikro produktų kiekio BEM, Belgijoje įsisteigusiam didmenininkui, kuris galbūt užsiima lygiagrečiąja

prekyba. To sprendimo 59 punkte jis konstatavo, kad, priešingai nei teigė Komisija, iš šio fakso formuluotės nėra aišku, kad *CD-Contact Data* žinojo, jog turėjo neleisti vykdyti lygiagrečiojo eksporto, ir kad norėjo apsiginti nuo *Nintendo France* teiginių, susijusių su lygiagrečiuoju eksportu iš Belgijos. Visų pirma, pasak Pirmosios instancijos teismo, negalima daryti pakankamai tikslios išvados, kad *CD-Contact Data* minimas „atsargumas“ eksportu užsiimančių klientų atžvilgiu apskritai liudija, kad ji pritarė ginčijamai lygiagrečiosios prekybos ribojimo politikai. Be to, Pirmosios instancijos teismas nusprendė, jog *CD-Contact Data* pateikiamo aiškinimo, kad nuoroda į jos turimą ribotą produktų kiekį turi būti aiškinama kaip informacija, susijusi su jos fiziniu negalėjimu vykdyti aktyvaus pardavimo per Belgijoje įsisteigusį tarpininką, negali būti *a priori* atmesta.

16 Skundžiamo sprendimo 60 punkte Pirmosios instancijos teismas atkreipė dėmesį, kad 1997 m. spalio 28 d. *CD-Contact Data* faksas NOE yra tiesioginis atsakymas į 1997 m. spalio 24 d. laišką, kuriuo *Nintendo France*, pirma, skundėsi lygiagrečiuoju eksportu iš Belgijos, kurios teritorijoje *CD-Contact Data* buvo išskirtinė aptariamų produktų platintoja, ir, antra, prašė NOE imtis reikiamų priemonių išspręsti „problemas“, kurias jai kelia toks importas. Pasak Pirmosios instancijos teismo, dėl to *CD-Contact Data* nusprendė, kad, esant skundai dėl minėto lygiagrečiojo eksporto, reikia pasiteisinti dėl jos turėto produktų kiekio ir sąlygų, kuriomis ji eksportavo aptariamus produktus.

17 Skundžiamo sprendimo 61 punkte Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad, kalbant apie dokumentus, susijusius su lygiagrečiuoju eksportu Belgijoje ir Liuksemburge, Komisija rėmėsi faktu, kad buvo sukurta *Nintendo* ir kai kurių jos patvirtintų platintojų, tarp kurių yra ir *CD-Contact Data*, praktinio bendradarbiavimo ir keitimosi informacija apie lygiagrečiąją prekybą sistema. Kalbant apie pastarąją bendrovę,

jos dalyvavimas keitimosi informacija sistemoje grindžiamas, pasak Pirmosios instancijos teismo, skundžiamo sprendimo 197 konstatuojamojoje dalyje nurodytais keliais laiškais.

- 18 Šio sprendimo 62 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, jog, tęsiant anksčiau minėto sprendimo punktuose išdėstytus argumentus, iš šių laiškų formuluočių galima spręsti, kad jais buvo siekiama atskleisti lygiagrečiųjų *Nintendo* prekių ženklų produktų importą Belgijoje ir kad jie patenka į *Nintendo* sukurtą keitimosi informacija sistemą. Tokiomis aplinkybėmis minėto sprendimo 63–66 punktuose jis nurodė du *CD-Contact Data* laiškus, adresuotus NOE atitinkamai 1997 m. rugsėjo 4 d. ir lapkričio 3 d., faksą, kurį 1997 m. lapkričio 12 d. bendrovė *CD-Contact Data* išsiuntė *Nintendo France*, ir 1997 m. gruodžio 4 d. dokumentą, kurį NOE išsiuntė bendrovei *CD-Contact Data*.
- 19 Skundžiamo sprendimo 67 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, jog aplinkybė, kad *CD-Contact Data* praktiškai vykdė lygiagrečiąją prekybą eksportuodama produktus už Belgijos ir Liuksemburgo teritorijos ribų esantiems klientams, nepaneigia šios išvados. Šiuo aspektu jis nusprendė, jog į aplinkybę, kad įmonė, kurios dalyvavimas pagal EB 81 straipsnio 1 dalį neteisėtuose suderintuose veiksmuose yra įrodytas, rinkoje veikė nesilaikydama susitarimo su konkurentais, nebūtinai turi būti atsižvelgta. Iš tikrųjų, pasak Pirmosios instancijos teismo, įmonė, kuri, nepaisydama susitarimo su konkurentais, toliau vykdė su tokiu susitarimu nederančią politiką, gali paprasčiausiai bandyti panaudoti kartelį savo naudai.
- 20 Dėl lygiagrečiojo importo į Belgiją ir Liuksemburgą draudimo įrodymų skundžiamo sprendimo 68 punkte Pirmosios instancijos teismas pripažino, kad *CD-Contact Data* negali teigti, jog Komisijos cituojami laišukai buvo neteisingai aiškinami, nes tais laiškais ji siekė paprasčiausiai įsitikinti, kad jos mokama kaina *Nintendo* už aptariamus produktus yra ne per didelė. Taigi, pasak Pirmosios instancijos teismo, kartu skaitant

visus minėtus laiškus, visų pirma 1997 m. lapkričio 12 d. faksą, kurį bendrovė *CD-Contact Data* išsiuntė *Nintendo France*, matyti, kad juose kalbama apie aptariamų produktų kainą, daugiau ar mažiau tiesiogiai atsižvelgiant į lygiagrečiojo importo egzistavimą.

- 21 Skundžiamo sprendimo 69 ir 70 punktuose Pirmosios instancijos teismas, remdamasis šiais argumentais, padarė išvadą, kad Komisija nepadarė klaidos, kai nusprendė, jog *CD-Contact Data* dalyvavo susitarime, kuriuo buvo siekiama riboti lygiagrečiąją prekybą, ir dėl šios aplinkybės atmetė šios bendrovės ieškinyje nurodytą pirmojo pagrindo pirmą dalį.

Šalių reikalavimai Teisingumo Teisme

- 22 *Activision Blizzard* Teisingumo Teismo prašo:

- panaikinti skundžiamą sprendimą tiek, kiek juo buvo atmestas ieškinyje dėl ginčijamo sprendimo panaikinimo,
- panaikinti ginčijamą sprendimą bent tiek, kiek jis su ja susijęs,
- nepatenkinus šių reikalavimų, panaikinti skundžiamą sprendimą tiek, kiek juo atmestas ieškinyje dėl ginčijamo sprendimo panaikinimo, ir grąžinti bylą nagrinėti Bendrajam Teismui,
- priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas abiejų instancijų teismuose.

- 23 Komisija Teisingumo Teismo prašo atmesti apeliacinį skundą ir priteisti iš apeliančės bylinėjimosi išlaidas.

Dėl apeliacinio skundo

- 24 Apeliaciniam skundai pagrįsti *Activision Blizzard* nurodo tris pagrindus, kuriais kritikuojamas skundžiamo sprendimo 46–70 punktuose išdėstytas Pirmosios instancijos teismo atliktas ieškinio pirmojo pagrindo pirmosios dalies, susijusios su EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimu, nagrinėjimas.

Dėl pirmojo pagrindo

Šalių argumentai

- 25 Pirmajame apeliacinio skundo pagrinde *Activision Blizzard* teigia, kad Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą, nes neteisingai atliko faktinių aplinkybių teisinį vertinimą ir nusprendė, jog egzistavo pagal EB 81 straipsnio 1 dalį neteisėtas NOE ir *CD-Contact Data* susitarimas. Tokia klaida padaryta dėl to, kad Pirmosios instancijos teismas, nagrinėdamas Komisijos pateiktus įrodymus, neatsižvelgė į teisiniu požiūriu egzistuojantį skirtumą tarp aktyvaus ir pasyvaus lygiagrečiosios prekybos ribojimo.

- 26 *Activision Blizzard* šiuo aspektu pabrėžia, kad pagal *Nintendo* ir *CD-Contact Data* sudarytą platinimo sutartį buvo draudžiama aktyvi lygiagrečioji prekyba, tačiau buvo leidžiama vykdyti pasyvią lygiagrečiąją prekybą. Taigi, kaip skundžiamo sprendimo 52 punkte patvirtino Pirmosios instancijos teismas, ši sutartis buvo visiškai teisėta pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.
- 27 Atsižvelgiant į platinimo sutartyje nustatytą draudimą vykdyti aktyvią lygiagrečiąją prekybą, visiškai nenuostabu, kad *CD-Contact Data* keitėsi informacija su NOE apie Belgijoje vykdomą lygiagretųjų importą, kaip tai liudija 1997 m. spalio 28 d. bendrovei *Nintendo* išsiųstas *CD-Contact Data* faksimilinis pranešimas ir ginčijamo sprendimo 197 konstatuojamojoje dalyje nurodyti laišakai.
- 28 Atlikdamas teisingą faktinių aplinkybių teisinę analizę Pirmosios instancijos teismas, nustatęs, kad *CD-Contact Data* keitėsi informacija apie lygiagretųjų importą, turėjo nustatyti, ar aptariamasis elgesys buvo susijęs su aktyvios lygiagrečiosios prekybos ribojimu pagal platinimo sutartį ir ar jis taip pat buvo susijęs su neteisėtu pasyvios lygiagrečiosios prekybos ribojimu. Nenustatęs, ar yra susitarimas riboti ne tik aktyvią lygiagrečiąją prekybą, Pirmosios instancijos teismas, apeliančios manymu, negalėjo padaryti išvados, kad *CD-Contact Data* buvo EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujantis susitarimo šalis.
- 29 *Activision Blizzard* daro išvadą, kad Pirmosios instancijos teismas, neatlikęs minėtos analizės, negalėjo nepadaręs teisės klaidos nuspręsti, kad Komisija įrodė, jog *CD-Contact Data* savo veiksmais siekė riboti pasyvų pardavimą.

- 30 Papildomai apelianė teigia, kad Pirmosios instancijos teismas mažų mažiausiai pažeidė jam nustatytą pareigą motyvuoti, nes skundžiamame sprendime niekur nenurodytos priežastys, dėl kurių šiuo atveju nereikėjo atsižvelgti į aktyvios ir pasyvios lygiagrečiosios prekybos skirtumą.
- 31 Komisija pripažįsta, kad pagal 1983 m. birželio 22 d. Komisijos reglamentą (EEB) Nr. 1984/83 dėl Sutarties 85 straipsnio 3 dalies taikymo tam tikroms išimtinio platinimo susitarimų rūšims (OL L 173, p. 1), kuris *ratione temporis* buvo taikomas šioje byloje, leidžiama uždrausti išimtiniam platintojui aktyviai ieškoti klientų už savo teritorijos ribų ir kad *CD-Contact Data* ir *Nintendo* sudarytoje platinimo sutartyje buvo nustatytas toks aktyvaus pardavimo draudimas, kuris iš esmės neprieštaravo EB 81 straipsnio 1 daliai. Tačiau ji pažymi, kad minėtas reglamentas netaikomas, kai šalys susitaria sukurti absoliučios teritorijos apsaugos situaciją, pagal kurią išimtiniam platintojams visiškai draudžiama parduoti už jų teritorijos ribų arba klientams, kurie ketina eksportuoti. Šioje byloje kaip tik ir buvo toks atvejis.
- 32 Komisija mano, kad Pirmosios instancijos teismas nepadarė jokios teisės klaidos, kai šiuo klausimu patvirtino ginčijamą sprendimą. Be kita ko, ji mano, jog dėl to, kad Pirmosios instancijos teismas nustatė, jog egzistuoja *CD-Contact Data* ir *Nintendo* sudaryta sutartis iš esmės riboti lygiagrečią prekybą, jis neturėjo plačiau plėtoti sprendimo motyvų dėl aktyvaus ir pasyvaus platintojų vykdomo pardavimo skirtumo.

Teisingumo Teismo vertinimas

- 33 Pirmajame pagrinde apelianė kaltina Pirmosios instancijos teismą iš esmės tuo, kad jis padarė teisės klaidą, nes nenagrinėjo, ar *CD-Contact Data* savo veiksmais,

nurodytais susirašinėjime, kuriuo grindžiamas ginčijamas sprendimas, siekė vienintelio tikslo, t. y. riboti aktyvią lygiagrečiąją prekybą pagal *CD-Contact Data* ir *Nintendo* sudarytą platinimo sutartį, arba ar tie veiksmai taip pat susiję su pasyvios lygiagrečiosios prekybos ribojimu.

- 34 Tačiau reikia konstatuoti, kad skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas, priešingai nei teigia apeliantė, atliko tokį tyrimą ir kad dėl tos priežasties šis pagrindas nepagrįstas faktais.
- 35 Taigi visų pirma skundžiamo sprendimo 52 punkte Pirmosios instancijos teismas pabrėžė, kad minėtoje sutartyje, priešingai nei kitose anksčiau sudarytose platinimo sutartyse su tam tikrais kitais *Nintendo* platintojais, nėra jokios nuostatos, kuri būtų draudžiama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį, nes pagal ją *CD-Contact Data* galėjo vykdyti pasyvų eksportą.
- 36 Minėto sprendimo 54 ir 55 punktuose jis pažymėjo, kad nesant dokumentais pagrįstu tiesioginių įrodymų, jog buvo sudaryta rašytinė sutartis dėl pasyvaus eksporto ribojimo, reikia išnagrinėti, ar Komisija, remdamasi ginčijamame sprendime nurodytu *CD-Contact Data*, NOE ir *Nintendo France* susirašinėjimu, įrodė *CD-Contact Data* dalyvavimą susitarime, prieštaraujančiame EB 81 straipsnio 1 daliai.
- 37 Galiausiai Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 59 punkte aiškiai pripažino, kad apeliantės aiškinimo, susijusio su 1997 m. spalio 28 d. bendrovės *CD-Contact Data* nusiųstu faksimiliniu pranešimu NOE, pagal kurį nuoroda į *CD-Contact Data* turimą ribotą produktų kiekį turi būti aiškinama kaip informacija, susijusi su jos fiziniu negalėjimu vykdyti aktyvaus pardavimo per Belgijoje įsisteigusį didmenininką, negalima *a priori* atmesti.

- 38 Tai reiškia, kad Pirmosios instancijos teismas įvertino Komisijos pateiktus įrodymus remdamasis tuo, kad *CD-Contact Data* ir *Nintendo* sudarytoje platinimo sutartyje buvo numatytas iš pirmo žvilgsnio teisėtas aktyvios lygiagrečiosios prekybos draudimas, ir atsižvelgdamas į *CD-Contact Data* argumentą, pagal kurį šiuo faktu galima paaiškinti minėto faksimilinio pranešimo turinį.
- 39 Skundžiamo sprendimo 69 punkte Pirmosios instancijos teismas vis dėlto pripažino, jog *CD-Contact Data* dalyvavo neteisėtame susitarime, nes, remdamasis Komisijos padaryta viso susirašinėjimo analize, pateikta minėto sprendimo 60–68 punktuose, jis priėjo prie išvados, kad ji įrodė *CD-Contact Data* ir *Nintendo* bendrą siekį riboti ne tik aktyvų pardavimą, bet apskritai lygiagrečiąją prekybą.
- 40 Tokiomis aplinkybėmis *Activision Blizzard* pateiktas pirmasis pagrindas turi būti atmestas kaip nepagrįstas.

Dėl antrojo pagrindo

Šalių argumentai

- 41 Antrajame pagrinde *Activision Blizzard* teigia, kad Pirmosios instancijos teismas iš-kraipė įrodymus, kai nusprendė, kad skundžiamo sprendimo 56–68 punktuose aptariamais dokumentais buvo atskleista, jog siekiama neteisėto tikslo. Ji visų pirma remiasi 1997 m. rugsėjo 4 d. ir tų pačių metų lapkričio 3 d. ir 12 d. faksimiliniaus pranešimais, kuriuose *CD-Contact Data* skundėsi vykdomu eksportu į Belgiją pažeidžiant

platinimo sutartimi jai suteiktas išimtinės teisės šioje teritorijoje, pasinaudojant informacija apie importuojamų produktų kainą kaip derybų priemone siekiant gauti geresnę pirkimo kainą iš NOE. Jei būtų daroma išvada, kad tie dokumentai susiję su kažkuo kitu nei su teisiniu aktyvios prekybos ribojimu teritorijoje, kurioje *CD-Contact Data* suteikta išimtinė teisė prekiauti, arba su būdu, kuriuo minėta bendrovė darė spaudimą tiekėjui siekdama sumažinti pirkimo kainą, tai prieštarautų minėtų dokumentų turiniui.

- 42 Tokiomis aplinkybėmis apelianė teigia, jog remiantis 1997 m. lapkričio 3 d. faksimiliniu pranešimu darytina išvada, kad *CD-Contact Data* norėjo pranešti apie galimą aktyvaus pardavimo atvejį iš Vokietijos Belgijos rinkoje.
- 43 1997 m. lapkričio 12 d. bendrovei *Nintendo France* išsiųstame faksimiliniame pranešime nėra jokių požymių, įrodančių, kad *CD-Contact Data* darė spaudimą siekdama riboti pasyvų lygiagretųjį importą. Nuoroda į „lygiagretųjį importą“, be kita ko, reiškia, kad tas importas yra teisėtas. Be to, pagal 1999 m. gruodžio 22 d. Komisijos reglamentą (EB) Nr. 2790/1999 dėl Sutarties 81 straipsnio 3 dalies taikymo vertikalųjų susitarimų ir suderintų veiksmų grupėms (OL L 336, p. 21; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 1 t., p. 364) *Nintendo France* buvo net leista riboti pasyvų pardavimą, nes ta bendrovė yra tiekėjo dukterinė įmonė.
- 44 1997 m. rugsėjo 4 d. faksimiliniame pranešime, kuris, nors ir galėtų būti įrodymas, nepaisant to, kad buvo išsiųstas prieš laikotarpio, kuriuo buvo daromas tariamas pažeidimas, pradžią, nėra jokių duomenų, susijusių su ketinimu daryti kliūčių pasyviai lygiagrečiai prekybai. Atvirkščiai, remiantis tuo faksimiliniu pranešimu galima daryti išvadą, kad *CD-Contact Data* bandė pasinaudoti su importuotų produktų kainomis susijusia informacija kaip derybų priemone siekiant gauti geriausią kainą iš NOE.

- 45 Apeliantė mano, kad Komisija siekia perkelti įrodinėjimo našta teigdama, kad šie dokumentai neįrodo, jog jų autoriai atskyrė aktyvią ir pasyvią prekybas, lyg *CD-Contact Data* privalėtų įrodinėti, kad ji veikė nepažeisdama EB 81 straipsnio. Tačiau 1966 m. liepos 13 d. Sprendime *Consten ir Grundig prieš Komisiją* (56/64 ir 58/64, Rink. p. 429) Teisingumo Teismas aiškiai nurodė, kad tokiu atveju įrodinėjimo naštos perkėlimas yra negalimas.
- 46 Apeliantė, be kita ko, primena, kad, priešingai nei ankstesnės *Nintendo* ir kitų šalių, kurios iš tikrųjų pripažino dalyvavusios įgyvendinant neteisėtą sistemą, sudarytos sutartys, *CD-Contact Data* pasirašyta platinimo sutartis atitiko *Nintendo* ir Komisijos diskusijų rezultatus ir draudė tik aktyvų pardavimą. Tokiomis aplinkybėmis ir, nesant priešingų įrodymų, negalima daryti prielaidos, kad *CD-Contact Data* aiškino šią sutartį kaip nors kitaip nei kaip draudžiančią aktyviai siūlyti produktus kitiems platintojams priklausančiose teritorijose, ir atvirkščiai. Be to, veiksmai, kurių ėmėsi *CD-Contact Data*, atitiko tokį aiškinimą. Taigi *CD-Contact Data* sudarė palankias aplinkybes pasyviam pardavimui Prancūzijoje ir informavo NOE apie platinimo sutartyje apibrėžto aktyvaus pardavimo draudimo pažeidimus.
- 47 Komisija mano, jog antrasis pagrindas yra nepriimtinas, arba jei šis teiginys būtų atmestas, – nepagrįstas, nes apeliantė nepateikė jokių įrodymų, kad Pirmosios instancijos teismas iškraipė akivaizdžią pateiktų įrodymų prasmę.
- 48 Komisija, be kita ko, teigia, kad nė viename iš trijų apeliantės minėtų dokumentų, t. y. 1997 m. rugsėjo 4 d. ir tų pačių metų lapkričio 3 d. ir 12 d. faksimiliniuose pranešimuose, nėra jokių įrodymų, kad jų autoriai atskyrė aktyvų pardavimą nuo pasyvaus. Be to, Pirmosios instancijos teismas neskaitė šių dokumentų atskirai, o įrodymus vertino atsižvelgdamas į visumą. Išnagrinėjus visą aptariamą susirašinėjimą matyti, kad

CD-Contact Data dalyvavo informavimo sistemoje, skirtoje pranešti apie visus lygiagretaus importo atvejus, ir tai patvirtina, jog ši bendrovė pritarė susitarimui apskritai riboti lygiagrečiąją prekybą.

- 49 Pasak Komisijos, reikia įvertinti aplinkybes, kuriomis vyksta *CD-Contact Data* ir *Nintendo* keitimasis informacija. Dar iki *CD-Contact Data* prisijungimo prie *Nintendo* platinimo tinklo pastaroji bendrovė ir kai kurie jos platintojai buvo sukūrę sistemą, skirtą pagerinti išimtiniam platintojams suteiktą apsaugą, kad būtų pasiektas absoliučios teritorinės apsaugos lygis, o pagrindinė jos sudedamoji dalis ir yra keitimosi informacija apie lygiagrečiąją prekybą sistema. Be to, *Nintendo* ir toliau vykdė tuos pačius neteisėtus veiksmus, nors ir žinojo, kad Komisija atlieka tyrimą.

Teisingumo Teismo vertinimas

- 50 Antrajame pagrinde apeliante nurodo, kad Pirmosios instancijos teismas iškreipė įrodymus, t. y. 1997 m. rugsėjo 4 d. ir tų pačių metų lapkričio 3 d. ir 12 d. faksimiliniuose pranešimuose, kuriuos *CD-Contact Data* nusiuntė atitinkamai NOE arba *Nintendo France*, pateiktą informaciją.
- 51 Pirmiausia reikia priminti, kad pagal EB 225 straipsnį ir Teisingumo Teismo statuto 58 straipsnį Teisingumo Teismas nėra kompetentingas nustatyti faktinių aplinkybių arba iš principo vertinti įrodymų, kuriuos Bendrasis Teismas pasitelkė šioms aplinkybėms pagrįsti. Jeigu šie įrodymai buvo gauti teisėtai ir buvo paisyta bendrųjų teisės principų ir procesinių normų, taikomų įrodinėjimo pareigai ir įrodymų tyrimui, tik Bendrasis Teismas turi nustatyti jam pateiktų įrodymų vertę. Taigi šis įvertinimas

pats savaime, išskyrus šių įrodymų iškraipymo atvejus, nėra teisės klausimas, kurį gali patikrinti Teisingumo Teismas (žr., be kita ko, 2010 m. kovo 18 d. Sprendimo *Trubowest Handel ir Makarov prieš Tarybą ir Komisiją*, C-419/08 P, Rink. p. I-2259, 30 ir 31 punktus bei jame nurodytą teismų praktiką).

- 52 Šioje byloje apeliantė pakankamai išsamiai nurodo, kad Pirmosios instancijos teismo atliktas minėtų faksimilinių pranešimų vertinimas prieštarauja šių dokumentų turiniui. Tokiomis aplinkybėmis antrasis pagrindas, priešingai nei teigia Komisija, yra priimtinas.
- 53 Kalbant apie šio pagrindo pagrįstumą, reikia pažymėti, kad, remiantis nusistovėjusia teismų praktika, iškraipymas turi būti akivaizdžiai matomas iš byloje esančių dokumentų, nesant reikalo iš naujo įvertinti faktinių aplinkybių ir įrodymų (žr. 2006 m. balandžio 6 d. Sprendimo *General Motors prieš Komisiją*, C-551/03 P, Rink. p. I-3173, 54 punktą; minėto Sprendimo *Trubowest Handel ir Makarov prieš Tarybą ir Komisiją* 32 punktą ir 2010 m. rugsėjo 2 d. Sprendimo *Komisija prieš Deutsche Post*, C-399/08 P, Rink. p. I-7831, 64 punktą).
- 54 Net jei būtų galima aptariamus faksimilinius pranešimus aiškinti taip, kaip siūlo apeliantė, vis dėlto reikėtų konstatuoti, kad jos siūlomas aiškinimas nėra vienintelė išvada, kurią galima daryti remiantis šių pranešimų tekstu, ir kad Pirmosios instancijos teismo pateiktas kitoks jų aiškinimas nereiškia, jog buvo iškraipytas jų turinys. Konkrečiai kalbant, antrajame pagrinde išdėstyti apeliantės argumentai neįrodo jokio materialaus netikslumo, kuris galėjo atsirasti Pirmosios instancijos teismui skaitant tuos faksus.

- 55 Šiuo aspektu reikia, be kita ko, pažymėti, kad, priešingai nei teigia apeliantė, iš 1997 m. lapkričio 3 d. fakso visiškai nėra akivaizdu, kad tuo faksu *CD-Contact Data* norėjo pranešti tik apie vieną aktyvaus pardavimo atvejį, kurį įvykdė kitas *Nintendo* platintojas, taip pažeisdamas platinimo sutartį.
- 56 Kalbant apie 1997 m. rugsėjo 4 d. ir lapkričio 12 d. faksimilinius pranešimus, pažymėtina, kad apeliantė iš esmės ginčija jų įrodomąją galią teigdama, kad iš jų nėra pakankamai aišku, jog jais siekta neteisėto tikslo, tačiau neįrodo, kad Pirmosios instancijos teismo tiems pranešimams suteikta prasmė akivaizdžiai prieštarauja jų turiniui.
- 57 Šiomis aplinkybėmis reikia priminti, kad Teisingumo Teismo kontrolė, atlikta vertinant šį pagrindą, susijusį su minėtų faksimilinių pranešimų iškraipymu, apsiriboja patikrinimu, ar Pirmosios instancijos teismas, tų faksų pagrindu pripažindamas, kad *CD-Contact Data* dalyvavo neteisėtame susitarime riboti lygiagrečiąją prekybą apskritai, akivaizdžiai neviršijo šių faksų proto vertinimo ribų. Šioje byloje Teisingumo Teismas turi ne vertinti savarankiškai, ar Komisija įrodė tokį dalyvavimą ir taip įvykdė įrodinėjimo pareigą, kuri jai tenka norint įrodyti, jog buvo pažeistos konkurencijos teisės taisyklės, o nustatyti, ar Pirmosios instancijos teismas, pripažindamas jog iš tikrųjų taip ir buvo, minėtus faksimilinius pranešimus skaitė ir aiškino akivaizdžiai priešingai jų formuluotei, o šiuo atveju taip nėra.
- 58 Remiantis išdėstytais argumentais darytina išvada, kad antrasis pagrindas turi būti atmestas kaip nepagrįstas.

Dėl trečiojo pagrindo

Šalių argumentai

- 59 Trečiajame pagrinde *Activision Blizzard* teigia, kad net jei Teisingumo Teismas nuspręstų, jog skundžiamo sprendimo 56–68 punktuose minėtais dokumentais siekiama ne tik teisėtai riboti aktyvią prekybą, Pirmosios instancijos teismas vis tiek padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, nes pripažino, kad šie dokumentai yra pakankamas *CD-Contact Data* ir NOE sudarytos sutarties pagal EB 81 straipsnio 1 dalį egzistavimo įrodymas. Iš tikrųjų remiantis Pirmosios instancijos teismo ir Teisingumo Teismo praktika matyti, kad tokiam susitarimui visų pirma reikia vienašališkai priimtos NOE politikos, kuria siekiama antikonkurencinių tikslų ir kuri pasireiškia numanomu arba aiškiai išreikštu *CD-Contact Data* skirtu kvietimu bendrai siekti tokio tikslo, ir, antra, bent jau nebylaus pastarosios sutikimo. Taigi skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas klaidingai taikė šiuos kriterijus arba mažų mažiausiai pažeidė jam šiuo atveju tenkančią pareigą motyvuoti.
- 60 Dėl pirmojo nurodyto kriterijaus apelianė teigia, kad išvadą, jog *Nintendo* vienašališkai priėmė politiką, kuria siekiama *CD-Contact Data* nustatyti pareigą daryti kliūčių lygiagrečiai prekybai, Pirmosios instancijos teismas grindė paprasčiausiu faktu, jog 1991 m. *Nintendo* sukūrė keitimosi informacija sistemą, kuria siekiama kontroliuoti pasyvų lygiagretųjų importą. Apelianė pabrėžia, be kita ko, kad Pirmosios instancijos teismas nepaaiškina, kaip *Nintendo* primetė šią neteisėtą politiką bendrovei *CD-Contact Data* kviesdama prie jos prisijungti.
- 61 Be to, Pirmosios instancijos teismas neišnagrinėjo svarbių klausimų, kaip antai aiškių įrodymų dėl tokios *Nintendo* politikos primetimo bendrovei *CD-Contact Data*

nebuvimas, priežiūros sistemos ir *CD-Contact Data* skirtų baudų nebuvimas, *Nintendo* ir *CD-Contact Data* sudarytos platinimo sutarties ir ankstesnių su kitais platintojais sudarytų sutarčių formuluočių skirtumas ir galiausiai tai, kad *Nintendo* ir jos išimtinių platintojų santykius Komisija atidžiai stebėjo jau dvejus metus, kai *CD-Contact Data* tapo *Nintendo* platintoja. Atsižvelgus į šiuos veiksnius labai mažai tikėtina, kad *Nintendo* pakvietė *CD-Contact Data* dalyvauti neteisėtoje keitimosi informacija sistemoje ir kad tą sistemą ji taikė taip pat kaip ir santykiuose su kitais platintojais.

62 Dėl antrojo nurodyto kriterijaus *Activision Blizzard* teigia, kad Pirmosios instancijos teismas neteisingai nustatė, jog *CD-Contact Data* pritarė vienašališkai priimtai *Nintendo* politikai.

63 Apeliantė visų pirma mano, kad Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 67 punkte klaidingai nusprendė, jog dėl aplinkybės, kad *CD-Contact Data* iš tikrųjų vykdė pasyvią lygiagrečiąją prekybą vykdydama produktų, skirtų klientams, esantiems už Belgijos ir Liuksemburgo ribų, eksportą, negalima abejoti dėl bendro siekio egzistavimo. Šiuo atveju remdamasis teismų praktika dėl horizontaliųjų susitarimų, t. y. 2005 m. lapkričio 29 d. Sprendimu *Union Pigments prieš Komisiją* (T-62/02, Rink. p. II-5057), Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į faktą, kad, remiantis nusistovėjusia teismų praktika, darytina išvada, jog vertikaliųjų susitarimų atveju toks eksportas gali sukelti abejonių dėl platintojo pritarimo neteisėtai tiekėjo politikai daryti kliūčių lygiagrečiai prekybai.

64 Be to, apeliantė teigia, kad pakankamus horizontaliojo susitarimo įrodymus sudarantys veiksniai bet kuriuo atveju negali būti laikomi taip pat įmonės dalyvavimo

vertikaliajame susitarime įrodymais, visų pirma kai bendras siekis turi būti grindžiamas nebyliu pritarimu vienašališkai priimtai politikai.

- 65 Pirma, tiekėjų ir platintojų kontaktai dėl prekybinės praktikos, ypač kai kalbama apie išimtinio platinimo sistemas, yra įprasti ir net reikalingi, priešingai nei konkurentų kontaktai. Antra, kalbant apie vertikaliuosius ryšius, susitarimai riboti konkurenciją nebūtinai turi būti sudaryti platintojo naudai. Trečia, priešingai nei konkurentų santykiuose, vertikaliuosiuose santykiuose platintojai priklauso nuo tiekėjo vykdomo tiekimo ir dėl tos priežasties jo atžvilgiu jie yra silpnesnioji pusė, todėl šiems platintojams sunkiau atvirai atsiriboti nuo jų tiekėjo priimtą politikos.
- 66 Tokiomis aplinkybėmis faktas, kad platintojas atvirai neatsiriboja nuo jo tiekėjo vykdomos politikos, neturi būti per greitai įvertintas kaip jo pritarimas susitarimui, ypač jei gali būti įrodyta, kad tas platintojas iš tikrųjų veikė ne pagal minėto tiekėjo pageidavimus.
- 67 Komisija mano, kad nei EB sutartyje, nei teismų praktikoje nėra nuostatos, pagrindžiančios argumentą, kad bylose dėl vertikaliųjų susitarimų reikia, siekiant įrodyti bendrą siekį, kitokių įrodymų nei reikalaujama bylose dėl horizontaliųjų susitarimų. Skirtumas tarp horizontaliųjų ir vertikaliųjų susitarimų reikšmingas vertinant ribojantį poveikį konkurencijai, tačiau jis neturi reikšmės apibrėžiant bendrą siekį.

- 68 Pasak Komisijos, nė viena iš trijų apeliančės nurodytų priežasčių, dėl kurių Pirmosios instancijos teismas turėjo padaryti jos siūlomą skirtumą, yra neįtikinama. Pirmą, Pirmosios instancijos teismas pripažino, kad egzistuoja susitarimas ne dėl to, kad *CD-Contact Data* ir *Nintendo* palaikė ryšius, o dėl to, kad skundžiamo sprendimo 56–56 punktuose nurodytų dokumentų turinys atskleidė bendrą siekį riboti lygiagrečiąją prekybą. Antra, antikonkurenciniai vertikalieji susitarimai, kuriais ribojama lygiagrečioji prekyba, gali, kaip ir antikonkurenciniai horizontalieji susitarimai, atnešti naudos tų susitarimų šalims net ir tuo atveju, kai visos šalys jų nesilaiko. Trečia, sunku suvokti, kodėl atsiriboti nuo antikonkurencinių veiksmų vertikaliųjų santykių atveju yra sunkiau nei horizontaliųjų santykių atveju.
- 69 Remdamasi tokiais argumentais Komisija daro išvadą, kad Pirmosios instancijos teismas nepadarė jokios teisės klaidos ir pakankamai motyvavo sprendimą. kai nusprendė, kad Komisija įrodė, jog egzistuoja *CD-Contact Data* ir *Nintendo* susitarimas riboti lygiagrečiąją prekybą. Ji mano, kad likusiais argumentais apeliančė ragina Teisingumo Teismą atlikti naują faktinių aplinkybių konstatavimo vertinimą, kuris yra nepriimtinas.

Teisingumo Teismo vertinimas

- 70 Trečiajame pagrinde *Activision Blizzard* visų pirma teigia, kad Pirmosios instancijos teismas padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, nes nusprendė, kad Komisijos nurodyti dokumentai yra pakankamas EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujantis *CD-Contact Data* ir *Nintendo* sudaryto susitarimo įrodymas. Ji kaltina Pirmosios instancijos teismą šių vertikaliųjų santykių aplinkybėmis neteisingai pritaikius teismų praktiką, pagal kurią tokio susitarimo sudarymas reiškia, pirma, numanomą arba aiškų vienos šalies kvietimą bendrai siekti antikonkurencinio tikslo ir, antra, bent jau nebylų kitos

šalies sutikimą. Papildomai ji teigia, kad Pirmosios instancijos teismas nepakankamai motyvavo skundžiamą sprendimą.

- 71 Visų pirma reikia pažymėti, kad, priešingai nei teigia apeliantė, įrodymų lygis. reikalaujamas antikonkurenciniam susitarimui nustatyti esant vertikaliesiems santykiams iš esmės nesiskiria nuo įrodymų, kurių reikalaujama esant horizontaliesiems santykiams, lygio.
- 72 Beje, tiesą pasakius, įrodymai, kuriais, jei reikia, būtų galima remtis esant horizontaliesiems santykiams norint įrodyti konkurentų antikonkurencinį susitarimą, gali būti netinkami norint įrodyti tokio susitarimo egzistavimą esant vertikaliesiems gamintojo ir platintojo santykiams, nes tokių santykių atveju tam tikras keitimasis informacija yra teisėtas. Tačiau, nepaisant to, neteisėto susitarimo egzistavimas turi būti vertinamas atsižvelgiant į visus reikšmingus veiksnius ir kiekvienam atvejui būdingą ekonominę ir teisinę kontekstą. Klausimas, ar tam tikras įrodymas suteikia galimybę nustatyti, jog sudarytas EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujantis susitarimas, negali būti sprendžiamas abstrakčiai ir atsižvelgiant tik į tai, ar santykiai yra vertikalieji, ar horizontalieji, bei šį įrodymą atskiriant nuo aplinkybių ir kitų konkrečiai situacijai būdingų veiksnių.
- 73 Šiuo atveju, remiantis skundžiamo sprendimo 55 punktu, galima daryti išvadą, kad Pirmosios instancijos teismas susirašinėjimą, kuriuo grindžiamas skundžiamas sprendimas, analizavo siekdamas nustatyti, ar juo galima įrodyti *CD-Contact Data* ir *Nintendo* bendrą siekį riboti lygiagrečiąją prekybą. Pirmosios instancijos teismas, remdamasis būtent viso šio susirašinėjimo vertinimu ir aplinkybėmis, kuriomis jis vyko, priėjo prie išvados, kad toks bendras siekis iš tikrųjų egzistavo.

- 74 Taigi išnagrinėjus apeliančės pateiktus argumentus trečiajam pagrindui pagrįsti nenustatyta jokia šio vertinimo teisės klaida.
- 75 Kalbant, pirma, apie klausimo, ar *Nintendo* aiškiai ar numanomai kvietė *CD-Contact Data* bendradarbiauti darant kliūtis lygiagrečiai prekybai, vertinimą, reikia konstatuoti, kad šiuo atveju Pirmosios instancijos teismas rėmėsi, priešingai nei teigia apeliančė, ne tik aplinkybe, kad *Nintendo* praėjusio amžiaus dešimtajame dešimtmetyje sukūrė keitimosi informacija sistemą lygiagrečiai prekybai riboti, o iš esmės faktų, kad NOE, *Nintendo France* ir *CD-Contact Data* susirašinėjimas įrodė, jog pastaroji bendrovė integravo šią sistemą, o tai neišvengiamai verčia daryti prielaidą, jog toks kvietimas iš *Nintendo* pusės buvo.
- 76 Apeliančė taip pat negali pagrįstai kaltinti Pirmosios instancijos teismo, kad vertinime neišnagrinėjo reikšmingų tokio kvietimo egzistavimo veiksnių.
- 77 Visų pirma Teisingumo Teismas jau yra konstatavęs, jog ne visais atvejais reikia patikrinti, ar egzistuoja priežiūros ir sankcijų sistema, kad EB 81 straipsnio 1 daliai priešingas susitarimas galėtų būti laikomas sudarytu (šiuo klausimu žr., be kita ko, 2004 m. sausio 6 d. Sprendimo *BAI ir Komisija prieš Bayer*, C-2/01 P ir C-3/01 P, Rink. p. I-23, 84 punktą).
- 78 Taip pat, remiantis skundžiamo sprendimo 52 straipsniu, matyti, jog Pirmosios instancijos teismas atsižvelgė į tai, kad, priešingai nei ankstesnėse *Nintendo* sudarytose sutartyse su kitais platintojais, su *CD-Contact Data* sudarytoje sutartyje draudžiamos nuostatos nėra.

79 Galiausiai dėl apeliančės teiginio, jog Pirmosios instancijos teismo išanalizuotas susirašinėjimas nėra pakankamai aiškus įrodymas ir kad dėl priežiūros sistemos nebuvimo, dėl *CD-Contact Data* platinimo sutarties ir anksčiau sudarytų sutarčių skirtumo bei dėl nuo 1995 m. Komisijos vykdyto *Nintendo* ir jos platintojų santykių stebėjimo yra labai mažai tikėtina, jog *Nintendo* kvietė *CD-Contact Data* dalyvauti neteisėtoje keitimosi informacija sistemoje, pakanka konstatuoti, kad šiais argumentais apeliančė paprasčiausia siūlo Teisingumo Teismui pakeisti Pirmosios instancijos teismo vertinimą savuoju ir kad dėl to minėti argumentai, remiantis šio sprendimo 51 punkte nurodyta teismų praktika, yra nepriimtini.

80 Antra, kiek tai susiję su klausimu, ar *CD-Contact Data* bent jau nebyliai sutiko su *Nintendo* pateiktu kvietimu dalyvauti sutartyje dėl lygiagrečiosios prekybos ribojimo, vertinimu, reikia visų pirma pažymėti, kad remiantis skundžiamo sprendimo 59–66 punktais darytina išvada, jog, priešingai nei teigia apeliančė, Pirmosios instancijos teismas padarė išvadą, kad toks sutikimas buvo, remdamasis ne *CD-Contact Data* prieštaravimo *Nintendo* antikoncepcinei politikai nebuvimu, o Komisijos nurodytu susirašinėjimu ir, be kita ko, faktu, kad 1997 m. rugsėjo 4 d. ir tų pačių metų lapkričio 3 d. ir 12 d. faksimilniais pranešimais, kuriuos *CD-Contact Data* išsiuntė atitinkamai NOE ir *Nintendo France*, buvo siekiama pranešti apie Belgijoje, t. y. *CD-Contact Data* priklausančioje teritorijoje, vykdomą lygiagretųjį importą.

81 Taip pat svarbu pabrėžti, kad Pirmosios instancijos teismas nepadarė jokios teisės klaidos kai skundžiamo sprendimo 67 punkte nusprendė, jog aplinkybė, kad *CD-Contact Data* praktiškai vykdė pasyvią lygiagrečiąją prekybą eksportuodama produktus už Belgijos ir Liuksemburgo ribų esantiems klientams, nekelia abejonių dėl bendro siekio egzistavimo.

- 82 Iš tikrųjų, nors ši aplinkybė tikrai yra vienas iš reikšmingų veiksnių, į kuriuos reikia atsižvelgti vertinant galimą *CD-Contact Data* sutikimą su *Nintendo* kvietimu, vis dėlto ji viena atskirai nėra lemiamą ir ja remiantis negalima iš karto atmesti tokio sutikimo egzistavimo. Taigi, priešingai nei teigia apeliante, išimtinis platintojas gali būti suinteresuotas ne tik susitarti su gamintoju dėl lygiagrečiosios prekybos ribojimo, siekdamas dar labiau apsaugoti jam skirtą platinimo teritoriją, bet ir paslapčia vykdyti tam susitarimui prieštaraujančią prekybą ir taip bandyti tuo susitarimu pasinaudoti vien savo naudai. Todėl Pirmosios instancijos teismas galėjo, nepadarydamas teisės klaidos, padaryti išvadą, kad įvertinus visus reikšmingus veiksnius ir, be kita ko, Komisijos nurodytą susirašinėjimą, kurį reikia skaityti atsižvelgiant į konkrečias šios bylos aplinkybes, galima daryti išvadą, jog *CD-Contact Data* tikrai priėmė *Nintendo* kvietimą bendradarbiauti ribojant lygiagrečiąją prekybą.
- 83 Galiausiai dėl apeliančios argumentu, kad atsižvelgiant į minėto susirašinėjimo dvi-prasmiškumą ir į tai, kad *CD-Contact Data* vykdė didelio masto eksportą, Pirmosios instancijos teismas turėjo prieiti prie išvados, jog *CD-Contact Data* sutikimas su antikonkurencine *Nintendo* politika nebuvo įrodytas, pakanka pažymėti, kad, remiantis šio sprendimo 51 punkte nurodyta teismų praktika, jis yra nepriimtinas, nes Teisingumo Teismui siūloma pakeisti Pirmosios instancijos teismo vertinimą savuoju.
- 84 Dėl apeliančios papildomai nurodomo skundžiamo sprendimo motyvavimo nepakankamumo reikia priminti, kad, remiantis nusistovėjusia teismo praktika, Bendrajam Teismui tenkančia pareiga motyvuoti iš jo nereikalaujama išsamiai vienas po kito išnagrinėti visus ginčo šalių suformuluotus argumentus. Taigi Bendrojo Teismo motyvai gali būti numanomi, jeigu sudaroma galimybė suinteresuotiesiems asmenims suprasti Bendrojo Teismo sprendimo motyvus, o Teisingumo Teismui turėti pakankamai informacijos kontrolei vykdyti (žr., be kita ko, 2008 m. gegužės 22 d. Sprendimo *Evonik Degussa prieš Komisiją ir Tarybą*, C-266/06 P, 103 punktą bei 2010 m.

gegužės 20 d. Sprendimo *Gogos prieš Komisiją*, C-583/08 P, Rink. p. I-4469, 30 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką).

- 85 Taigi remiantis išdėstytais argumentais galima daryti išvadą, jog skundžiamas sprendimas yra pakankamai motyvuotas, kad, pirma, Teisingumo Teismas galėtų vykdyti jo teisėtumo kontrolę ir, antra, apeliante suvoktų priežastis, dėl kurių Pirmosios instancijos teismas padarė išvadą, kad ji dalyvavo susitarime, kuriuo siekta riboti lygiagrečiąją prekybą.
- 86 Todėl apeliacinio skundo trečiasis pagrindas turi būti atmestas kaip iš dalies nepriimtinas ir iš dalies nepagrįstas.
- 87 Kadangi nebuvo pritarta nė vienam apeliantės apeliacinio skundo pagrindui, visas apeliacinis skundas turi būti atmestas.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

- 88 Pagal Procedūros reglamento 69 straipsnio 2 dalį, kuri apeliaciniame procese taikoma pagal to paties reglamento 118 straipsnį, pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti bylinėjimosi išlaidas, jeigu laimėjusi šalis to reikalavo. Kadangi Komisija reikalavo priteisti bylinėjimosi išlaidas ir apeliante pralaimėjo bylą, pastaroji turi jas padengti.

Remdamasis šiais motyvais, Teisingumo Teismas (pirmoji kolegija) nusprendžia:

- 1. Atmesti apeliacinį skundą.**
- 2. Priteisti iš *Activision Blizzard Germany GmbH* bylinėjimosi išlaidas.**

Parašai.