SODBA SODIŠČA (prvi senat)

z dne 10. februarja 2011 *

V zadevi C-260/09 P,

zaradi pritožbe na podlagi člena 56 Statuta Sodišča, vložene 10. julija 2009,

Activision Blizzard Germany GmbH, prej CD-Contact Data GmbH, s sedežem v Burglengenfeldu (Nemčija), ki jo zastopata J. K. de Pree in E. N. M. Raedts, odvetnika,

pritožnica,

druga stranka v postopku

Evropska komisija, ki jo zastopata S. Noë in F. Ronkes Agerbeek, zastopnika, z naslovom za vročanje v Luxembourgu,

tožena stranka na prvi stopnji,

* Jezik postopka: angleščina.

SODIŠČE (prvi senat),

v sestavi A. Tizzano, predsednik senata, J.-J. Kasel, M. Ilešič (poročevalec), E. Levits in M. Safjan, sodniki,

generalni pravobranilec: J. Mazák,
sodni tajnik: A. Calot Escobar,

na podlagi pisnega postopka,

na podlagi sklepa, sprejetega po opredelitvi generalnega pravobranilca, da bo v zadevi razsojeno brez sklepnih predlogov,

izreka naslednjo

Sodbo

1 Družba Activision Blizzard Germany GmbH (v nadaljevanju: Activision Blizzard), ki nastopa kot pravna naslednica družbe CD-Contact Data GmbH (v nadaljevanju: CD-Contact Data), s pritožbo predlaga razveljavitev sodbe Sodišča prve stopnje Evropskih skupnosti (zdaj Splošno sodišče) z dne 30. aprila 2009 v zadevi CD-Contact Data proti Komisiji (T-18/03, ZOdl., str. II-1021, v nadaljevanju: izpodbijana sodba), s katero je to zmanjšalo globo, naloženo družbi CD-Contact Data, v preostalem pa zavrnilo tožbo te družbe za razglasitev ničnosti Odločbe Komisije 2003/675/ES z dne

30. oktobra 2002 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 Pogodbe ES in člena 53 Sporazuma EGP (COMP/35.587 PO Video Games, COMP/35.706 PO Nintendo Distribution in COMP/36.321 Omega – Nintendo) (UL 2003, L 255, str. 33, v nadaljevanju: sporna odločba). Ta odločba se je nanašala na več sporazumov in usklajenih ravnanj, katerih namen je bil omejiti vzporedni izvoz na trgu igralnih konzol znamke Nintendo in igralnih kartic, namenjenih za uporabo v teh konzolah.

Dejansko stanje

2 Nintendo Co. Ltd (v nadaljevanju: Nintendo), družba, ki kotira na borzi in ima sedež v Kjotu (Japonska), je vodilna družba skupine družb Nintendo, ki so specializirane za proizvodnjo in distribucijo konzol za videoigre in igralnih kartic, namenjenih za uporabo v teh konzolah. Dejavnosti družbe Nintendo v Evropskem gospodarskem prostoru na nekaterih ozemljih vodijo hčerinske družbe v njeni stoodstotni lasti, glavna hčerinska družba pa je Nintendo of Europe GmbH (v nadaljevanju: NOE). V času dejanskega stanja je družba NOE usklajevala nekatere tržne dejavnosti družbe Nintendo v Evropi in bila njen izključni distributer za Nemčijo. Na drugih prodajnih ozemljih je družba Nintendo določila neodvisne izključne distributerje.

3 Družba CD-Contact Data je bila izključni distributer družbe Nintendo za Belgijo in Luksemburg od aprila 1997 vsaj do 31. decembra 1997.

4 Komisija Evropskih skupnosti je marca 1995 začela preiskavo o sektorju videoiger. Na podlagi svojih predhodnih ugotovitev je septembra 1995 začela dodatno preiskavo posebej glede distribucijskega sistema družbe Nintendo. Komisija je razširila preiskavo na podlagi pritožbe družbe, ki deluje na področju uvoza in prodaje elektronskih

iger, ki je zatrjevala, da je družba Nintendo ovirala vzporedno trgovino in uporabljala sistem vnaprej določenih cen za nadaljnjo prodajo na Nizozemskem. Družba Nintendo je v odgovoru na zahtevo za posredovanje informacij z dne 16. maja 1997 priznala, da nekateri njeni sporazumi o distribuciji in nekateri splošni pogoji vsebujejo omejitve vzporedne trgovine znotraj Evropskega gospodarskega prostora. Z dopisom z dne 23. decembra 1997 je družba Nintendo Komisiji sporočila, da se zaveda „resne težave v zvezi z vzporedno trgovino znotraj Skupnosti" in izrazila željo po sodelovanju s Komisijo. Družba Nintendo je po priznanju sprejela ukrepe za zagotavljanje spoštovanja prava Unije v prihodnje in ponudila finančna nadomestila tretjim, ki jim je s svojim ravnanjem povzročila finančno škodo.

5 Z dopisom z dne 9. junija 1999 je Komisija zaprosila družbo CD-Contact Data, naj sporoči, ali dokumenti, ki jo zadevajo in ki so bili vloženi v spise Komisije, vsebujejo zaupne podatke. V tem dopisu je bilo navedeno tudi, da namerava Komisija začeti uradni postopek proti nekaterim družbam, med katerimi je bila tudi CD-Contact Data. Komisija je 26. aprila 2000 družbi Nintendo in drugim zadevnim podjetjem, med drugim družbi CD-Contact Data, poslala obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah člena 81(1) ES in člena 53(1) Sporazuma o Evropskem gospodarskem prostoru z dne 2. maja 1992 (UL 1994, L 1, str. 3). Družba Nintendo ni oporekala dejanskega stanja, navedenega v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah.

6 Komisija je 30. oktobra 2002 sprejela sporno odločbo, katere člen 1 določa:

„Spodaj navedena podjetja so kršila člen 81(1) [ES] in člen 53(1) Sporazuma [o Evropskem gospodarskem prostoru] s tem, da so v navedenih obdobjih sodelovala pri sporazumih in usklajenih ravnanjih na trgu specializiranih igralnih konzol in igralnih

kartic, ki so združljive s specializiranimi igralnimi konzolami, ki jih proizvaja družba Nintendo, katerih namen in učinek je bil omejevanje vzporednega izvoza igralnih konzol in kartic Nintendo:

[…]

– [CD-Contact Data] od 28. oktobra 1997 do konca decembra 1997.“

7 V členu 3 te odločbe je bila družbi CD-Contact Data naložena globa 1 milijon EUR.

8 Komisija v točkah 195 in 196 obrazložitve sporne odločbe v zvezi z vzporednim izvozom iz Belgije in Luksemburga poudarja, da „je bilo [družbi CD-Contact Data] jasno, da mora skrbeti za to, da njene stranke ne opravljajo vzporednega izvoza“. To naj bi bilo razvidno iz telefaksa, ki ga je družba CD-Contact Data poslala družbi NOE 28. oktobra 1997 in s katerim naj bi zagotovila, da ne želi nikakršnega izvoza. Komisija v točki 317 obrazložitve te odločbe ugotavlja, da ta dopis kaže na to, da sta družbi CD-Contact Data in Nintendo „dosegli ‚soglasje volj‘ glede dejstva, da ne sme biti izvoza z ozemlja [družbe CD-Contact Data] in da bo ta nadzorovala dobavo strankam […], za katere bi lahko obstajal sum, da izvažajo“. Komisija v točki 319 obrazložitve navedene odločbe poudarja, da „je [družba CD-Contact Data] predložila še druge dokaze o tem, da sporazuma o omejevanju vzporednega izvoza ni spoštovala“ in je po njenih navedbah „sama izvažala proizvode in/ali jih prodajala družbam, za katere

je vedela, da jih bodo izvozile“. Vendar Komisija v točki 326 obrazložitve iste odločbe ugotavlja, da to, da je družba CD-Contact Data v praksi dopustila nekaj vzporednega izvoza, dokazuje le, da je tudi sama „goljufala“.

9 Komisija se glede vzporednega uvoza v Belgijo v točki 197 obrazložitve sporne odločbe sklicuje na to, da si je družba CD-Contact Data od septembra do decembra 1997 dopisovala z družbo NOE glede vzporednega uvoza na njeno ozemlje v upanju, da bo ta „težava“ rešena. V zvezi s tem navaja tri dopise z dne 4. septembra, 3. novembra in 4. decembra 1997.

Izpodbijana sodba

10 Splošno sodišče je sporno odločbo spremenilo, ker v njej družbi CD-Contact Data ni bila priznana olajševalna okoliščina v zvezi z njeno izključno pasivno vlogo pri kršitvi in je zato globo, ki ji je bila naložena, zmanjšalo na 500.000 EUR. V preostalem je bila tožba za razglasitev ničnosti te odločbe zavrnjena.

11 Prvi del prvega tožbenega razloga, ki se nanaša na kršitev člena 81 ES in glede katerega družba Activision Blizzard v tej pritožbi graja preizkus Splošnega sodišča, je bil zavrnjen v točkah od 46 do 70 izpodbijane sodbe.

12 Splošno sodišče je v točki 52 navedene sodbe ugotovilo, da se Komisija, zato da bi ugotovila obstoj sporazuma, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES, ni sklicevala na

besedilo zadevnega sporazuma o distribuciji, sklenjenega med družbama Nintendo in CD-Contact Data. Splošno sodišče navaja, da je Komisija v zvezi s tem v točki 196 obrazložitve sporne odločbe poudarila, da „je glede na besedilo sporazuma o distribuciji, sklenjenega med [družbo CD-Contact Data] in družbo Nintendo, dovoljeno, da prva pasivno izvaža“. Splošno sodišče je v tem okviru poudarilo, da namreč v nasprotju s tem, kar je bilo ugotovljeno za nekatere distributerje, na katere se nanaša navedena odločba, ta sporazum o distribuciji, ki je bil sklenjen skoraj dve leti po začetku preiskave Komisije in ki se nanaša na zadevni sistem distribucije, ni vseboval nobene določbe, ki bi bila prepovedana s členom 81(1) ES.

13 Po tem, ko je Splošno sodišče v točki 53 izpodbijane sodbe navedlo, da se je Komisija glede družbe CD-Contact Data sklicevala samo na sklenitev sporazuma, je v točki 54 te sodbe poudarilo, da je Komisija ob neobstoju neposrednih listinskih dokazov o sklenitvi pisnega sporazuma med družbama Nintendo in CD-Contact Data glede omejitve pasivnega izvoza menila, da je sodelovanje zadnjenavedene družbe pri sporazumu, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES, potrjeno z njenim ravnanjem, kot je opisano v njeni korespondenci.

14 Splošno sodišče je v točki 55 izpodbijane sodbe menilo, da je treba v teh okoliščinah preučiti, ali je ob upoštevanju vsebine te korespondence Komisija pravno zadostno dokazala obstoj soglasja volj med družbama CD-Contact Data in Nintendo o omejitvi vzporedne trgovine. V zvezi s tem je v točki 56 navedene sodbe spomnilo, da se je Komisija v sporni odločbi sklicevala na celoto pisnih dokazov in posebej na telefaks, ki ga je družba CD-Contact Data poslala družbi NOE 28. oktobra 1997.

15 Splošno sodišče je v točki 58 izpodbijane sodbe poudarilo, da je družba CD-Contact Data v tem telefaksu pojasnila, da družbe BEM, grosista s sedežem v Belgiji, ki se je morebiti ukvarjala z vzporedno trgovino, ni bila sposobna oskrbeti z nekaterimi

količinami proizvodov. V točki 59 navedene sodbe je ugotovilo, da v nasprotju s tem, kar je navajala Komisija, iz navedenega telefaksa ni jasno razvidno, da je bila družba CD-Contact Data seznanjena z dejstvom, da bi morala preprečevati vzporedni izvoz in da se je želela braniti pred trditvami družbe Nintendo France v zvezi s takim vzporednim izvozom iz Belgije. Po mnenju Splošnega sodišča zlasti ni mogoče s potrebno gotovostjo sklepati, da je „previdnost", ki jo je družba CD-Contact Data navajala glede strank, ki opravljajo izvoz na splošno, potrditev tega, da se je strinjala s sporno politiko omejevanja vzporedne trgovine. Poleg tega je Splošno sodišče menilo, da razlage družbe CD-Contact Data, da je treba navedbo omejenih količin proizvodov, ki jih ima na voljo, razlagati kot informacijo o njeni materialni nezmožnosti za aktivno prodajo prek grosista s sedežem v Belgiji, ni mogoče *a priori* ovreči.

16 Splošno sodišče je v točki 60 izpodbijane sodbe opozorilo, da je telefaks, ki ga je družba CD-Contact Data 28. oktobra 1997 poslala družbi NOE, vsekakor neposreden odgovor na dopis z dne 24. oktobra 1997, v katerem se je družba Nintendo France pritoževala nad vzporednim izvozom iz Belgije, ozemlja, na katerem je bila družba CD-Contact Data tedaj izključni distributer zadevnih proizvodov, in v katerem je od družbe NOE zahtevala, naj sprejme potrebne ukrepe za rešitev „težav", ki jih je tak izvoz povzročil. Po mnenju Splošnega sodišča se je družbi CD-Contact Data zato zdelo potrebno pojasniti količine, ki jih je imela na voljo, in pogoje, pod katerimi je izvažala zadevne proizvode po pritožbi glede navedenega vzporednega izvoza.

17 Splošno sodišče je v točki 61 izpodbijane sodbe v zvezi z dokumenti o vzporednem uvozu v Belgiji in Luksemburgu ugotovilo, da se je Komisija sklicevala na dejstvo, da je bil med družbo Nintendo in nekaterimi njenimi pooblaščenimi distributerji, med katerimi naj bi bila družba CD-Contact Data, oblikovan sistem praktičnega sodelovanja

in izmenjave informacij o vzporedni trgovini. Sodelovanje zadnjenavedene družbe pri sistemu izmenjave informacij je po navedbah Splošnega sodišča razvidno iz več dopisov, navedenih v točki 197 obrazložitve sporne odločbe.

18 Splošno sodišče je v točki 62 navedene sodbe menilo, da je mogoče iz besedila teh dopisov kot nadaljevanje ugotovitev, izraženih v predhodnih točkah navedene sodbe, sklepati, da je bil njihov namen prijava vzporednega uvoza proizvodov znamke Nintendo v Belgijo in da spadajo v sistem izmenjave informacij, ki ga je uvedla družba Nintendo. V zvezi s tem je v točkah od 63 do 66 navedene sodbe navedlo dva dopisa, ki ju je družba CD-Contact Data poslala družbi NOE 4. septembra in 3. novembra 1997, telefaks, ki ga je družba CD-Contact Data poslala družbi Nintendo France 12. novembra 1997, in dokument z dne 4. decembra 1997, ki ga je družba NOE poslala družbi CD-Contact Data.

19 Splošno sodišče je v točki 67 izpodbijane sodbe odločilo, da zaradi tega, ker je družba CD-Contact Data v praksi sodelovala pri vzporedni trgovini, s tem da je izvažala proizvode strankam zunaj Belgije in Luksemburga, ni mogoče podvomiti o tej ugotovitvi. Glede tega je menilo, da to, da podjetje, za katero se ugotovi sodelovanje pri nezakonitem usklajevanju iz člena 81(1) ES, na trgu ni ravnalo v skladu s tem, kar se je dogovorilo s konkurenti, ne pomeni nujno dejstva, ki ga je treba upoštevati. Po mnenju Splošnega sodišča lahko namreč podjetje, ki kljub uskladitvi s konkurenti nadaljuje politiko, ki odstopa od dogovorjene, le poskuša uporabiti omejevalni sporazum v svojo korist.

20 Glede dokazov o prepovedi vzporednega uvoza v Belgijo in Luksemburg je Splošno sodišče v točki 68 izpodbijane sodbe štelo, da družba CD-Contact Data ne more zatrjevati, da so bili dopisi, ki jih je navedla Komisija, napačno razumljeni, ker naj bi si z njimi samo želela zagotoviti, da cena, ki jo je plačevala družbi Nintendo za zadevne proizvode, ne bi bila previsoka. Tako je po mnenju Splošnega sodišča iz vseh teh

dopisov – zlasti iz telefaksa z dne 12. novembra 1997, ki ga je družba CD-Contact Data poslala družbi Nintendo France – razvidno, da je bilo v njih obravnavano vprašanje cene zadevnih proizvodov v bolj ali manj neposredni zvezi z obstojem vzporednega uvoza.

21 Splošno sodišče je v točkah 69 in 70 izpodbijane sodbe na podlagi vsega navedenega ugotovilo, da je Komisija pravilno sklepala, da je družba CD-Contact Data sodelovala pri sporazumu, katerega namen je bil omejiti vzporedno trgovino, zato je zavrnilo prvi del prvega tožbenega razloga, ki ga je ta družba navedla v tožbi.

Predlogi strank pred Sodiščem

22 Družba Activision Blizzard Sodišču predlaga, naj:

– izpodbijano sodbo v delu, v katerem je zavrnjena ničnostna tožba, vložena zoper sporno odločbo, razveljavi;

– sporno odločbo, vsaj v delu, ki se nanaša nanjo, razglasi za nično;

– podredno, izpodbijano sodbo v delu, v katerem je zavrnjena ničnostna tožba, vložena zoper sporno odločbo, razveljavi in zadevo vrne v novo odločanje Splošnemu sodišču;

– Komisiji naloži plačilo stroškov obeh postopkov.

23 Komisija Sodišču predlaga, naj pritožbo zavrne in pritožnici naloži plačilo stroškov.

Pritožba

24 Družba Activision Blizzard se v podporo svoji pritožbi sklicuje na tri pritožbene razloge, s katerimi graja presojo Splošnega sodišča iz točk od 46 do 70 izpodbijane sodbe glede prvega dela prvega tožbenega razloga, ki se je nanašal na kršitev člena 81(1) ES.

Prvi pritožbeni razlog

Trditve strank

25 Družba Activision Blizzard s prvim pritožbenim razlogom zatrjuje, da je Splošno sodišče napačno uporabilo pravo, s tem da je podalo napačno pravno opredelitev dejstev, na podlagi katerih je ugotovilo obstoj nezakonitega sporazuma v smislu člena 81(1) ES med družbama NOE in CD-Contact Data. To naj bi bilo posledica dejstva, da Splošno sodišče pri presoji dokazov, ki jih je predložila Komisija, ni upoštevalo razlike, ki z vidika pravnih posledic obstaja med omejevanjem aktivne in pasivne vzporedne trgovine.

26 Družba Activision Blizzard v zvezi s tem poudarja, da je sporazum o distribuciji, ki sta ga sklenili družbi Nintendo in CD-Contact Data, prepovedoval aktivno vzporedno trgovino, medtem ko je dovoljeval pasivno vzporedno trgovino. Kot naj bi Splošno sodišče potrdilo v točki 52 izpodbijane odločbe, naj bi bil ta sporazum povsem zakonit z vidika člena 81(1) ES.

27 Ob upoštevanju prepovedi aktivne vzporedne trgovine, določene v sporazumu o distribuciji, naj ne bi bilo presenetljivo, da je družba CD-Contact Data izmenjala informacije o vzporednem uvozu v Belgiji z družbo NOE, kot naj bi o tem pričal telefaks, ki ga je družba CD-Contact Data 28. oktobra 1997 poslala družbi Nintendo, v povezavi z dopisi, navedenimi v točki 197 obrazložitve sporne odločbe.

28 Za pravilno pravno presojo dejanskega stanja bi moralo Splošno sodišče po tem, ko je ugotovilo, da je družba CD-Contact Data sodelovala pri izmenjavi informacij o vzporednem uvozu, ugotoviti, ali se je zadevno ravnanje nanašalo na omejevanje aktivne vzporedne trgovine v skladu s sporazumom o distribuciji ali pa se je nanašalo tudi na nezakonito omejevanje pasivne vzporedne trgovine. Po mnenju pritožnice Splošno sodišče ni moglo skleniti, da je družba CD-Contact Data udeležena pri sporazumu, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES, ne da bi pred tem ugotovilo, da obstaja sporazum, ki presega prepoved aktivne vzporedne prodaje.

29 Družba Activision Blizzard na podlagi tega sklepa, da Splošno sodišče, ker ni opravilo navedene presoje, ni moglo razsoditi, da je Komisija zadostno dokazala, da je cilj ravnanja družbe CD-Contact Data omejevanje pasivne prodaje, ne da bi napačno uporabilo pravo.

30 Pritožnica podredno trdi, da je Splošno sodišče vsaj kršilo svojo obveznost obrazložitve, saj v izpodbijani sodbi ni nikjer navedeno, zakaj v okoliščinah obravnavanega primera ni bilo treba upoštevati razlikovanja med aktivno in pasivno vzporedno trgovino.

31 Komisija priznava, da Uredba Komisije (EGS) št. 1983/83 z dne 22. junija 1983 o uporabi člena 85(3) Pogodbe za skupine sporazumov o izključni distribuciji (UL L 173, str. 1), ki se je *ratione temporis* uporabljala za dejansko stanje obravnavane zadeve, dopušča, da se izključnemu distributerju prepove aktivno iskanje kupcev zunaj njegovega ozemlja in da je sporazum o distribuciji, sklenjen med CD-Contact Data in Nintendo, vseboval tako prepoved aktivne prodaje, ki kot taka ni bila v nasprotju s členom 81(1) ES. Vendar poudarja, da se navedena uredba ne uporablja, če se stranke dogovorijo za položaj popolne ozemeljske zaščite, v okviru katere je izključnim distributerjem v celoti prepovedana prodaja zunaj njihovega ozemlja ali prodaja kupcem, ki imajo namen izvažati. Tako pa naj bi bilo v obravnavani zadevi.

32 Komisija meni, da Splošno sodišče, s tem da je sporno odločbo potrdilo v tem delu, ni napačno uporabilo prava. Zlasti meni, da glede na to, da je ugotovilo, da obstaja sporazum, ki sta ga družbi CD-Contact Data in Nintendo sklenili, da bi omejili vzporedno trgovino kot tako, ni treba, da bi podrobneje obrazložilo sodbo glede razlikovanja med aktivno in pasivno prodajo distributerjev.

Presoja Sodišča

33 Pritožnica s prvim pritožbenim razlogom Splošnemu sodišču v bistvu očita, da je napačno uporabilo pravo, s tem da ni preučilo, ali je bil cilj ravnanja družbe CD-Contact

Data, kot je opisano v korespondenci, na katero se opira izpodbijana odločba, samo omejevanje aktivne vzporedne prodaje v skladu s sporazumom o distribuciji, ki sta ga sklenili družbi CD-Contact Data in Nintendo, ali pa je bilo to ravnanje namenjeno tudi omejevanju pasivne vzporedne prodaje.

34 Vendar je treba ugotovit, da je Splošno sodišče v izpodbijani sodbi, v nasprotju z navedbami pritožnice, tako preučitev opravilo in da zato navedeni pritožbeni razlog nima podlage v dejstvih.

35 Tako je Splošno sodišče v točki 52 izpodbijane sodbe najprej navedlo, da navedeni sporazum kot tak za razliko od drugih sporazumov o distribuciji, ki so bili pred tem sklenjeni z nekaterimi drugimi distributerji Nintenda, ne vsebuje nobene določbe, ki bi bila prepovedana s členom 81(1) ES, saj je bilo družbi CD-Contact Data dovoljeno, da pasivno izvaža.

36 Nato je v točkah 54 in 55 navedene sodbe poudarilo, da je treba, glede na to, da ni neposrednih listinskih dokazov o sklenitvi pisnega sporazuma med družbama Nintendo in CD-Contact Data o omejitvi pasivnih izvozov, preveriti, ali je Komisija ob opiranju na korespondenco med družbami CD-Contact Data, NOE in Nintendo France, navedeno v sporni odločbi, pravno zadostno dokazala sodelovanje družbe CD-Contact Data pri sporazumu, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES.

37 Nazadnje je Splošno sodišče v točki 59 izpodbijane sodbe izrecno priznalo, da razlage tožeče stranke glede telefaksa, ki ga je družba CD-Contact Data 28. oktobra 1997 poslala družbi NOE, v skladu s katero je treba navedbo omejenih količin proizvodov, ki jih ima na voljo družba CD-Contact Data, razlagati kot informacijo o njeni materialni nezmožnosti za aktivno prodajo prek grosista s sedežem v Belgiji, ni mogoče *a priori* ovreči.

38 Iz tega je razvidno, da je Splošno sodišče dokaze, ki jih je predložila Komisija, presodilo z vidika tega, da je sporazum o distribuciji, ki sta ga sklenili družbi CD-Contact Data in Nintendo, vseboval na prvi pogled zakonito prepoved aktivne vzporedne prodaje, in ob upoštevanju trditve družbe CD-Contact Data, da to pojasnjuje vsebino navedenega telefaksa.

39 Če je Splošno sodišče v točki 69 izpodbijane sodbe kljub temu ugotovilo sodelovanje družbe CD-Contact Data pri nezakonitem sporazumu, je to zato, ker je na podlagi analize korespondence, na katero se je sklicevala Komisija, v točkah od 60 do 68 navedene sodbe ugotovilo, da ta dokazuje obstoj soglasja volj družb CD-Contact Data in Nintendo, da omejita ne le aktivno prodajo, ampak vzporedno trgovino nasploh.

40 V teh okoliščinah je treba prvi pritožbeni razlog družbe Activision Blizzard zavrniti kot neutemeljen.

Drugi pritožbeni razlog

Trditve strank

41 Družba Activision Blizzard z drugim pritožbenim razlogom zatrjuje, da je Splošno sodišče izkrivilo dokaze, s tem da je menilo, da dokumenti, navedeni v točkah od 56 do 68 izpodbijane sodbe, dokazujejo sledenje nezakonitemu cilju. Sklicuje se zlasti na telefakse z dne 4. septembra 1997 ter z dne 3. in 12. novembra istega leta, v katerih naj bi se družba CD-Contact Data pritoževala nad izvozi v Belgijo, kar naj bi bila

kršitev njenih izključnih pravic, ki so ji bile za to ozemlje dodeljene s sporazumom o distribuciji, pri čemer je informacije o cenah uvoženih proizvodov uporabljala kot pogajalsko orodje, da bi od družbe NOE dosegla ugodnejšo ceno. Ugotovitev, da so se ti dokumenti nanašali na kaj drugega kot na zakonito omejitev aktivne prodaje na ozemlju, ki je bilo dodeljeno izključno družbi CD-Contact Data, ali na to, kako je ta izvajala pritisk na dobavitelja za znižanje svoje nabavne cene, naj bi bila v nasprotju z vsebino navedenih dokumentov.

42 Pritožnica v zvezi s tem trdi, da iz telefaksa z dne 3. novembra 1997 izhaja, da je želela družba CD-Contact Data opozoriti na mogoč primer aktivne prodaje iz Nemčije na belgijskem trgu.

43 Vsebina telefaksa z dne 12. novembra 1997, naslovljenega na družbo Nintendo France, naj ne bi nikakor kazala na to, da je družba CD-Contact Data izvajala pritisk, da bi omejila pasivni vzporedni uvoz. Sklicevanje na „vzporedni uvoz“ naj bi zlasti pomenilo, da je bil ta uvoz zakonit. Poleg tega naj bi bilo v skladu z Uredbo Komisije (ES) št. 2790/1999 z dne 22. decembra 1999 o uporabi člena 81(3) Pogodbe za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL L 336, str. 21) celo oviranje pasivne prodaje družbe Nintendo France dovoljeno, ker gre za hčerinsko družbo dobavitelja.

44 Čeprav bi bilo mogoče telefaks z dne 4. septembra 1997 šteti za dokaz – kljub temu, da je bil poslan pred obdobjem, v katerem je prišlo do domnevne kršitve – pa naj ne bi vseboval nobenega dokaza o namenu oviranja pasivne vzporedne trgovine. Nasprotno, iz tega telefaksa naj bi bilo razvidno, da je poskušala družba CD-Contact Data uporabiti informacije o cenah uvoženih proizvodov kot pogajalsko orodje, da bi od družbe NOE dosegla ugodnejšo ceno.

45 Pritožnica meni, da poskuša Komisija z zatrjevanjem, da ti dokumenti ne dokazujejo, da so njihovi avtorji razlikovali med aktivno in pasivno prodajo, obrniti dokazno breme, kot da naj bi bila družba CD-Contact Data tista, ki bi morala dokazati, da je ravnala v skladu s členom 81 ES. Vendar naj bi Sodišče v sodbi z dne 13. julija 1966 v združenih zadevah Consten in Grundig proti Komisiji (56/64 in 58/64, Recueil, str. 429) jasno navedlo, da dokaznega bremena v zvezi s tem ni mogoče obrniti.

46 Pritožnica poleg tega opozarja, da je bil v nasprotju s predhodnimi pogodbami, sklenjenimi med družbo Nintendo in drugimi strankami, ki so dejansko priznale sodelovanje pri nezakonitem sistemu, sporazum o distribuciji, ki ga je podpisala družba CD-Contact Data, v skladu z izidom razprav, ki so potekale med družbo Nintendo in Komisijo, in je prepovedoval le aktivno prodajo. V teh okoliščinah in ob neobstoju nasprotnega dokaza ni mogoče domnevati, da si je družba CD-Contact Data ta sporazum razlagala drugače, kot da prepoveduje aktivno ponujanje proizvodov na ozemljih, dodeljenih drugim distributerjem, in obratno. Poleg tega naj bi bila ravnanja družbe CD-Contact Data v skladu s to razlago. Tako naj bi družba CD-Contact Data omogočala pasivno prodajo v Francijo, hkrati pa družbo NOE obveščala o kršitvah prepovedi aktivne prodaje iz sporazuma o distribuciji.

47 Komisija meni, da je drugi pritožbeni razlog nedopusten ali, podredno, neutemeljen, saj pritožnica ni predložila nobenega dokaza, ki bi potrjeval, da je Splošno sodišče izkrivilo očitni pomen predloženih dokazov.

48 Komisija zlasti zatrjuje, da noben od treh dokumentov, na katere se je sklicevala pritožnica, to so telefaksi z dne 4. septembra 1997 ter z dne 3. in 12. novembra istega leta, ne vsebuje ničesar, kar bi potrjevalo, da so njihovi avtorji razlikovali med aktivno in pasivno prodajo. Poleg tega naj Splošno sodišče ne bi obravnavalo teh dokumentov zunaj konteksta, temveč naj bi upoštevalo dokaze kot celoto. Korespondenca naj bi,

če se presoja kot celota, dokazovala, da je družba CD-Contact Data sodelovala pri sistemu informiranja, namenjenemu prijavi vseh vzporednih uvozov, in tako potrjevala, da je ta družba spoštovala sporazum, ki je namenjen omejevanju vzporedne trgovine kot take.

49 Komisija meni, da je treba upoštevati okoliščine izmenjave informacij, vzpostavljene med družbama CD-Contact Data in Nintendo. Že pred pristopom družbe CD-Contact Data k distribucijski mreži Nintendo naj bi ta skupaj z nekaterimi distributerji oblikoval sistem, ki naj bi izboljšal zaščito, priznano izključnim distributerjem, da bi dosegli stanje absolutne ozemeljske zaščite, katerega sestavni del naj bi bila izmenjava informacij o vzporedni trgovini. Poleg tega naj bi družba Nintendo nadaljevala to protizakonito ravnanje, čeprav je bila seznanjena s preiskavo, ki jo je izvajala Komisija.

Presoja Sodišča

50 Pritožnica z drugim pritožbenim razlogom zatrjuje, da je Splošno sodišče izkrivilo dokaze, zlasti telefakse z dne 4. septembra 1997 ter z dne 3. in 12. novembra istega leta, ki jih je družba CD-Contact Data poslala družbama NOE oziroma Nintendo France.

51 Najprej je treba opozoriti, da je iz členov 225 ES in 58, prvi odstavek, Statuta Sodišča razvidno, da Sodišče ni pristojno za ugotavljanje dejanskega stanja in načeloma niti za presojo dokazov, ki jih je Splošno sodišče sprejelo za utemeljitev tega dejanskega stanja. Če so bili namreč ti dokazi pravilno pridobljeni in če so bila spoštovana splošna pravna načela ter pravila postopka glede dokaznega bremena in izvedbe dokazov, je

samo Splošno sodišče pristojno za presojo vrednosti, ki jo je treba pripisati predloženim dokazom. Ta presoja torej – razen v primeru izkrivljanja teh dokazov – ni pravno vprašanje, ki je kot tako predmet nadzora Sodišča (glej zlasti sodbo z dne 18. marca 2010 v zadevi Trubowest Handel in Makarov proti Svetu in Komisiji, C-419/08 P, ZOdl., str. I-2259, točki 30 in 31 in navedena sodna praksa).

52 Pritožnica v obravnavani zadevi dovolj obrazloženo trdi, da je presoja navedenih telefaksov, ki jo je opravilo Splošno sodišče, v nasprotju z vsebino teh dokumentov. V teh okoliščinah je drugi pritožbeni razlog v nasprotju s tem, kar trdi Komisija, dopusten.

53 Glede utemeljenosti tega pritožbenega razloga je treba poudariti, da mora biti izkrivljanje očitno razvidno iz listin v spisu, ne da bi bilo treba na novo presojati dejstva in dokaze (glej sodbo z dne 6. aprila 2006 v zadevi General Motors proti Komisiji, C-551/03 P, ZOdl., str. I-3173, točka 54; zgoraj navedeno sodbo Trubowest Handel in Makarov proti Svetu in Komisiji, točka 32, in sodbo z dne 2. septembra 2010 v zadevi Komisija proti Deutsche Post, C-399/08 P, ZOdl., str. I-7831, točka 64).

54 Čeprav bi bilo mogoče zadevne telefakse razlagati tako, kot predlaga pritožnica, pa je treba vendar ugotoviti, da razlaga, ki jo ta predlaga, ni edina možna razlaga besedila teh telefaksov in da njihova drugačna presoja, ki jo je opravilo Splošno sodišče, ne izkazuje nikakršnega izkrivljanja njihove vsebine. Argumentacija, ki jo je pritožnica razvila za utemeljitev drugega pritožbenega razloga, posebej ne izkazuje kakršne koli vsebinske nenatančnosti Splošnega sodišča pri obravnavanju navedenih telefaksov.

55 V zvezi s tem je treba zlasti poudariti, da v nasprotju s tem, kar se zdi, da zatrjuje pritožnica, iz telefaksa z dne 3. novembra 1997 nikakor ni očitno razvidno, da je želela družba CD-Contact Data z njim samo sporočiti primer aktivne prodaje, ki jo je drugi Nintendov distributer izvajal v nasprotju s sporazumom o distribuciji.

56 Glede telefaksov z dne 4. septembra in 12. novembra 1997 pritožnica v bistvu oporeka njihovi dokazni moči in zatrjuje, da iz njih ni dovolj jasno razvidno, da je njihov cilj nezakonit, vendar ne da bi uspela dokazati, da je pomen, ki ga je tem telefaksom pripisalo Splošno sodišče, v očitnem nasprotju z njihovo vsebino.

57 V zvezi s tem je treba spomniti, da je nadzor Sodišča nad presojo tega pritožbenega razloga, ki se nanaša na izkrivljanje navedenih telefaksov, omejen na preverjanje, ali ni Splošno sodišče, s tem da je na njihovi podlagi ugotovilo sodelovanje družbe CD-Contact Data pri nezakonitem sporazumu, namenjenem omejevanju vzporedne trgovine na splošno, očitno preseglo meje razumne presoje teh telefaksov. V obravnavani zadevi torej ni naloga Sodišča, da samostojno presodi, ali je Komisija pravno zadostno dokazala to sodelovanje in tako zadostila dokaznemu bremenu v zvezi z dokazovanjem obstoja kršitve pravil konkurenčnega prava, temveč da ugotovi, ali je Splošno sodišče, s tem da je ugotovilo, da je to res, podalo tako razlago navedenih telefaksov, ki je očitno v nasprotju z njihovo vsebino, kar pa ni res.

58 Iz zgoraj navedenega izhaja, da je treba drugi pritožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

Tretji pritožbeni razlog

Trditve strank

59 Družba Activision Blizzard s tretjim pritožbenim razlogom zatrjuje, da je Splošno sodišče – čeprav bi Sodišče odločilo, da dokumenti, navedeni v točkah od 56 do 68 izpodbijane odločbe, presegajo zakonito omejitev aktivne prodaje – storilo očitno napako pri presoji, s tem da je sklepalo, da so omenjeni dokumenti zadosten dokaz za obstoj sporazuma v smislu člena 81(1) ES, sklenjenega med družbama CD-Contact Data in NOE. Iz sodne prakse Splošnega sodišča in Sodišča naj bi namreč izhajalo, da je za tak sporazum potrebna, prvič, enostranska politika družbe NOE s protikonkurenčnim ciljem, ki vključuje posredno ali izrecno povabilo družbi Contact Data za skupno uresničitev takega cilja, in, drugič, vsaj tiho privolitev slednje. Splošno sodišče pa naj bi v izpodbijani sodbi napačno uporabilo ta merila ali vsaj kršilo obveznost obrazložitve, ki jo je imelo v zvezi s tem.

60 Pritožnica glede prvega navedenega merila trdi, da je Splošno sodišče ugotovitev, da je družba Nintendo enostransko določila politiko, s katero bi družbi CD-Contact Data naložila obveznost oviranja vzporedne prodaje, oprlo na samo dejstvo, da je družba Nintendo leta 1991 razvila sistem izmenjave informacij za nadzor pasivnega vzporednega uvoza. Tožeča stranka zlasti zatrjuje, da Splošno sodišče ni pojasnilo, kako naj bi družba Nintendo to nezakonito politiko vsilila družbi CD-Contact Data z vabilom, naj pri njej sodeluje.

61 Poleg tega naj Splošno sodišče ne bi preučilo pomembnih vprašanj, kot so neobstoj jasnih dokazov o tem, da je družba Nintendo to politiko vsilila družbi CD-Contact

Data, neobstoj sistema nadzora in glob, naloženih družbi CD-Contact Data, razlika med besedilom sporazuma o distribuciji, ki sta ga sklenili družbi Nintendo in CD-Contact Data, in sporazumi, ki so bili predhodno sklenjeni z drugimi distributerji, ter nazadnje dejstvo, da je Komisija že dve leti strogo nadzorovala razmerja med družbo Nintendo in njenimi izključnimi distributerji, preden je družba CD-Contact Data postala distributer za Nintendo. Zaradi teh dejavnikov naj bi bilo zelo malo verjetno, da bi družba Nintendo družbo CD-Contact Data povabila k sodelovanju pri nezakoniti izmenjavi informacij in da bi ta sistem uporabila enako kot v razmerjih s svojimi drugimi distributerji.

62 Družba Activision Blizzard v zvezi z drugim merilom meni, da je Splošno sodišče napačno ugotovilo, da je družba CD-Contact Data tiho privolila v politiko, ki jo je enostransko sprejela družba Nintendo.

63 Pritožnica zlasti meni, da je Splošno sodišče v točki 67 izpodbijane sodbe napačno ugotovilo, da to, da je družba CD-Contact Data v praksi sodelovala pri pasivni vzporedni trgovini, s tem da je izvažala proizvode strankam zunaj Belgije in Luksemburga, ne more vzbuditi dvoma o obstoju soglasja volj. Splošno sodišče naj bi ob sklicevanju na svojo sodno prakso o horizontalnih sporazumih, in sicer na sodbo z dne 29. novembra 2005 v zadevi Union Pigments proti Komisiji (T-62/02, ZOdl., str. II-5057), zanemarilo dejstvo, da iz ustaljene sodne prakse izhaja, da lahko pri vertikalnih sporazumih tak izvoz povzroči dvom o privolitvi distributerja v nezakonito politiko dobavitelja, katere namen je oviranje vzporedne trgovine.

64 Pritožnica poleg tega zatrjuje, da dejavnikov, ki pomenijo zadosten dokaz o obstoju horizontalnega sporazuma, ni mogoče v vseh okoliščinah šteti tudi za zadosten dokaz

o sodelovanju podjetja pri vertikalnem sporazumu, zlasti če mora soglasje volj temeljiti na tihi privolitvi v politiko, ki je bila sprejeta enostransko.

65 Prvič, obratno od stikov med konkurenti naj bi bili stiki med dobavitelji in distributerji glede trgovskih praks, zlasti v okviru sistema izključne distribucije, običajni in celo potrebni. Drugič, v okviru vertikalnih razmerij naj sporazumi, namenjeni omejevanju konkurence, ne bi bili nujno sklenjeni v interesu distributerja. Tretjič, za razliko od razmerja med konkurenti naj bi bili distributerji v vertikalnem razmerju odvisni od dobav svojega dobavitelja in naj bi bili tako v primerjavi z njim v šibkejšem položaju, kar naj bi tem distributerjem oteževalo odkrito odstopanje od politike, ki jo je sprejel njihov dobavitelj.

66 Dejstvo, da neki distributer ne odstopa odkrito od politike svojega dobavitelja, v teh okoliščinah ne bi smelo biti prehitro opredeljeno kot privolitev distributerja v sporazum, zlasti če je mogoče dokazati, da ta distributer v praksi ni ravnal v skladu z željami navedenega dobavitelja.

67 Komisija meni, da v Pogodbi ES in sodni praksi ni nikakršne opore za trditev, da je za dokazovanje soglasja volj v zadevah v zvezi z vertikalnimi sporazumi potreben drugačen dokazni standard od tistega, ki se zahteva v zadevah v zvezi s horizontalnimi sporazumi. Razlikovanje med horizontalnimi in vertikalnimi sporazumi naj bi bilo pomembno za presojo omejevalnih učinkov na konkurenco, vendar je brez pomena pri opredeljevanju, kaj šteje za soglasje volj.

68 Komisija meni, da nobeden od treh razlogov, ki jih je pritožnica navedla za utemeljitev trditve, da bi moralo Splošno sodišče opraviti razlikovanje, ki ga predlaga, ni prepričljiv. Prvič, Splošno sodišče naj o obstoju sporazuma ne bi sklepalo zaradi tega, ker sta bili družbi CD-Contact Data in Nintendo v stikih, temveč ker je bilo iz vsebine dokumentov, navedenih v točkah od 56 do 66 izpodbijane sodbe, razvidno soglasje volj za omejitev vzporedne trgovine. Drugič, vertikalni protikonkurenčni sporazumi, s katerimi se omejuje vzporedna trgovina, lahko tako kot horizontalni protikonkurenčni sporazumi udeležencem sporazuma koristijo, tudi če ga ne spoštujejo vsi udeleženci. Tretjič, težko bi si bilo predstavljati, zakaj je v okviru vertikalnega razmerja težje odstopati od protikonkurenčnega ravnanja kot v okviru horizontalnega razmerja.

69 Komisija na podlagi navedenega ugotavlja, da Splošno sodišče ni napačno uporabilo prava in je zadostno obrazložilo svojo sodbo, ko je razsodilo, da je Komisija pravno zadostno dokazala obstoj sporazuma med družbama CD-Contact Data in Nintendo, namenjenega omejevanju vzporedne trgovine. Meni, da pritožnica poleg tega navaja argumentacijo, ki Sodišče poziva k novi presoji ugotovljenega dejanskega stanja, kar je nedopustno.

Presoja Sodišča

70 Družba Activision Blizzard s tretjim pritožbenim razlogom zatrjuje, da je Splošno sodišče storilo očitno napako pri presoji, s tem da je štelo, da so dokumenti, na katere se je sklicevala Komisija, zadosten dokaz za obstoj sporazuma, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES in je bil sklenjen med družbama CD-Contact Data in Nintendo. Splošnemu sodišču zlasti očita, da glede na zadevni okvir vertikalnega razmerja ni pravilno uporabilo sodne prakse, v skladu s katero je za sklenitev takega sporazuma

potrebno, prvič, posredno ali izrecno povabilo ene od strank k skupnemu uresničevanju protikonkurenčnega cilja in, drugič, privolitev, vsaj tiha, druge stranke. Podredno trdi, da Splošno sodišče izpodbijane odločbe ni zadostno obrazložilo.

71 Najprej je treba ugotoviti, da v nasprotju s tem, kar se zdi, da trdi pritožnica, zahtevani dokazni standard za ugotovitev obstoja protikonkurenčnega sporazuma v okviru vertikalnega razmerja načeloma ni višji od tistega, ki se zahteva v okviru horizontalnega razmerja.

72 Gotovo je res, da se lahko nekateri dokazi, ki bi lahko, odvisno od primera, omogočili ugotovitev obstoja protikonkurenčnega sporazuma med konkurenti v okviru horizontalnega razmerja, izkažejo za neprimerne za ugotovitev, da obstaja tak sporazum v okviru vertikalnega razmerja med proizvajalcem in distributerjem, saj so v tem razmerju nekatere izmenjave zakonite. Vendar vseeno velja, da je treba obstoj protizakonitega sporazuma presojati ob upoštevanju vseh upoštevnih dejavnikov in gospodarskega in pravnega okvira vsakega posameznega primera. O vprašanju, ali neki dokaz omogoča ugotoviti sklenitev sporazuma, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES, torej ni mogoče odločiti abstraktno – glede na to, ali gre za vertikalno ali horizontalno razmerje – z izločitvijo tega dokaza iz konteksta in z njegovo ločitvijo od drugih dejavnikov obravnavanega primera.

73 V obravnavani zadevi je zlasti iz točke 55 izpodbijane sodbe razvidno, da je Splošno sodišče preučilo korespondenco, na katero se opira sporna odločba, da bi ugotovilo, ali ta dokazuje obstoj soglasja volj med družbama CD-Contact Data in Nintendo za omejitev vzporedne trgovine. Splošno sodišče je na podlagi presoje celotne korespondence in okvira, v katerega spada, prišlo do sklepa, da je tako soglasje volj dejansko obstajalo.

74 Preizkus trditev, ki jih pritožnica navaja v podporo tretjemu pritožbenemu razlogu, pa ne razkriva nikakršne napačne uporabe prava pri tej presoji.

75 Prvič, glede presoje vprašanja, ali je družba Nintendo družbo CD-Contact Data izrecno ali posredno povabila k sodelovanju z namenom oviranja vzporedne trgovine, je treba ugotoviti, da se je Splošno sodišče v zvezi s tem, v nasprotju s tem, kar trdi pritožnica, oprlo ne le na to, da je družba Nintendo v 90. letih prejšnjega stoletja razvila sistem izmenjave informacij za omejevanje vzporedne trgovine, temveč predvsem na dejstvo, da je korespondenca med družbami NOE, Nintendo France in CD-Contact Data dokazovala, da se je zadnjenavedena družba pridružila temu sistemu, kar nujno pomeni, da je družba Nintendo dala povabilo v tej smeri.

76 Pritožnica Splošnemu sodišču prav tako ne more utemeljeno očitati, da pri presoji obstoja takega povabila ni preučilo upoštevnih dejavnikov.

77 Najprej, Sodišče je že ugotovilo, da preizkus obstoja sistema nadzora in sankcioniranja ni potreben v vseh primerih, da se sporazum, ki je v nasprotju s členom 81(1) ES, šteje za sklenjen (glej v tem smislu zlasti sodbo z dne 6. januarja 2004 v združenih zadevah BAI in Komisija proti Bayerju, C-2/01 P in C-3/01 P, Recueil, str. I-23, točka 84).

78 Dalje, iz točke 52 izpodbijane sodbe je razvidno, da je Splošno sodišče upoštevalo dejstvo, da sporazum o distribuciji, sklenjen z družbo CD-Contact Data, za razliko od predhodnih sporazumov o distribuciji, ki jih je družba Nintendo sklenila z drugimi distributerji, ni vseboval določb, ki bi bile prepovedane.

79 Nazadnje, glede zatrjevanj pritožnice, da korespondenca, ki jo je preučilo Splošno sodišče, ni dovolj jasen dokaz in da je zaradi neobstoja sistema nadzora, razlik med sporazumom o distribuciji družbe CD-Contact Data in tistimi, ki so bili sklenjeni predhodno, ter zaradi nadzora Komisije nad razmerji med družbo Nintendo in njenimi distributerji od leta 1995 zelo malo verjetno, da bi družba Nintendo družbo CD-Contact data povabila k sodelovanju pri nezakonitem sistemu izmenjave informacij, zadostuje ugotoviti, da pritožnica Sodišču s to argumentacijo samo predlaga, naj nadomesti presojo Splošnega sodišča s svojo in da je torej navedena argumentacija v skladu s sodno prakso, navedeno v točki 51 te sodbe, nedopustna.

80 Drugič, glede presoje vprašanja, ali je družba CD-Contact Data privolila, vsaj tiho, v povabilo družbe Nintendo za sodelovanje pri sporazumu, namenjenem omejevanju vzporedne trgovine, je treba najprej poudariti, da zlasti iz točk od 59 do 66 izpodbijane sodbe izhaja, da Splošno sodišče, v nasprotju s tem, kar se zdi, da trdi pritožnica, o obstoju te privolitve ni sklepalo na podlagi neugovarjanja družbe CD-Contact Data zoper protikonkurenčno politiko družbe Nintendo, temveč na podlagi korespondence, na katero se je sklicevala Komisija in zlasti dejstva, da je bil cilj telefaksov z dne 4. septembra 1997 ter z dne 3. in 12. novembra istega leta, ki jih je družba CD-Contact poslala družbama NOE oziroma Nintendo France, prijava vzporednega uvoza v Belgijo, to je na ozemlje, ki je bilo dodeljeno družbi CD-Contact Data.

81 Nato je treba ugotoviti, da Splošno sodišče nikakor ni napačno uporabilo prava, s tem da je v točki 67 izpodbijane sodbe ugotovilo, da to, da je družba CD-Contact Data v praksi sodelovala pri pasivni vzporedni trgovini, s tem da je izvažala proizvode strankam zunaj Belgije in Luksemburga, ne more vzbuditi dvoma o obstoju soglasja volj.

82 Čeprav je to gotovo eden od upoštevnih dejavnikov za presojo morebitne privolitve družbe CD-Contact Data v povabilo družbe Nintendo, pa kljub temu velja, da sama ne more biti odločilna in da ne more vnaprej izključiti obstoja take privolitve. Tako je lahko, v nasprotju s tem, kar trdi pritožnica, v interesu izključnega distributerja, ne le da se s proizvajalcem sporazume o omejevanju vzporedne trgovine s ciljem dodatne zaščite svojega distribucijskega ozemlja, temveč tudi, da skrivaj opravlja prodaje, ki so v nasprotju s tem sporazumom, da bi ga poskusil izrabiti v svojo izključno korist. Zato je lahko Splošno sodišče, ne da bi napačno uporabilo pravo, ugotovilo, da je iz presoje vseh upoštevnih dejavnikov in zlasti korespondence, na katero se je sklicevala Komisija, v povezavi s posebnimi okoliščinami primera razvidno, da je družba CD-Contact Data dejansko sprejela povabilo družbe Nintendo k sodelovanju zaradi omejevanja vzporedne trgovine.

83 Nazadnje, glede trditve pritožnice, da bi moralo Splošno sodišče ob upoštevanju dvoumnosti navedene korespondence in zaradi dejstva, da je družba CD-Contact Data veliko izvozila, skleniti, da privolitev družbe CD-Contact Data v protikonkurenčno politiko družbe Nintendo ni bila dokazana, zadošča ugotoviti, da je ta trditev v skladu s sodno prakso, navedeno v točki 51 te sodbe, nedopustna, ker Sodišču predlaga, naj presojo Splošnega sodišča nadomesti s svojo.

84 Glede podrednega sklicevanja pritožnice na nezadostno obrazložitev izpodbijane sodbe je treba spomniti, da v skladu z ustaljeno sodno prakso obveznost obrazložitve Splošnemu sodišču ne nalaga, da zagotovi razlago, ki bi izčrpno in posamično sledila ugotovitvam, ki jih navajajo stranke v sporu. Obrazložitev Splošnega sodišča je torej lahko implicitna, če zadevnim osebam omogoča, da se seznanijo z razlogi za odločitev Splošnega sodišča, Sodišču pa omogoča, da razpolaga z dovolj elementi za izvajanje nadzora (glej zlasti sodbi z dne 22. maja 2008 v zadevi Evonik Degussa proti

Komisiji in Svetu, C-266/06 P, točka 103, in z dne 20. maja 2010 v zadevi Gogos proti Komisiji, C-583/08 P, ZOdl., str. I-4469, točka 30 in navedena sodna praksa).

85 Iz zgoraj navedenega je torej razvidno, da je bila izpodbijana sodba zadostno obrazložena, da je, prvič, Sodišču omogočen nadzor njene zakonitosti in, drugič, da je pritožnica seznanjena z razlogi za ugotovitev Splošnega sodišča, da je sodelovala pri sporazumu, namenjenemu omejitvi vzporedne trgovine.

86 Tretji pritožbeni razlog je zato treba delno zavreči kot nedopusten in delno zavrniti kot neutemeljen.

87 Ker ni mogoče pritrditi nobenemu od treh pritožbenih razlogov, ki jih pritožnica navaja v utemeljitev svoje pritožbe, je treba to v celoti zavrniti.

Stroški

88 V skladu s členom 69(2) Poslovnika, ki se v pritožbenem postopku uporabi na podlagi člena 118 tega poslovnika, se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Ker je Komisija predlagala, naj se družbi Activision Blizzard naloži plačilo stroškov, in ker ta s predlogi ni uspela, se ji naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je Sodišče (prvi senat) razsodilo:

1. Pritožba se zavrne.

2. Activision Blizzard Germany GmbH se naloži plačilo stroškov.

Podpisi