PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMO SPRENDIMAS (aštuntoji kolegija)

2009 m. balandžio 30 d.*

Byloje T-18/03

CD-Contact Data GmbH, įsteigta Burglengenfelde (Vokietija), atstovaujama advokatų J. de Pree ir R. Wesseling,

ieškovė,

prieš

Europos Bendrijų Komisiją, atstovaujamą P. Oliver, X. Lewis ir O. Beynet,

atsakovę,

dėl prašymo panaikinti 2002 m. spalio 30 d. Komisijos sprendimą 2003/675, susijusį su EB 81 straipsnio ir EEE susitarimo 53 straipsnio taikymo procedūra (COMP/35.587

* Proceso kalba: anglų.

PO Video Games, COMP/35.706 *PO Nintendo Distribution* ir COMP/36.321 *Omega – Nintendo*) (OL L 255, 2003, p. 33),

EUROPOS BENDRIJŲ
PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMAS (aštuntoji kolegija),

kurį sudaro pirmininkas E. Martins Ribeiro, teisėjai S. Papasavvas ir N. Wahl (pranešėjas),

posėdžio sekretorė C. Kantza, administratorė,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2008 m. gegužės 21 d. posėdžiui,

priima šį

Sprendimą

Ginčo aplinkybės

1. *Aptariama įmonė*

1 Biržoje kotiruojama bendrovė *Nintendo Co., Ltd* (toliau – *NCL* arba *Nintendo*), kurios buveinė yra Kiote (Japonija), yra pagrindinė *Nintendo* bendrovių, kurios specializuojasi vaizdo žaidimų konsolių ir su tomis konsolėmis skirtų naudoti žaidimų kortelių gamybos bei platinimo srityje, grupės bendrovė.

2 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* arba *Nintendo*). Nagrinėjamų faktinių aplinkybių metu *NOE* Europoje koordinavo tam tikrą *Nintendo* komercinę veiklą ir buvo išskirtinė platintoja Vokietijoje.

3 Kitose pardavimo teritorijose *Nintendo* paskyrė nepriklausomus išskirtinius platintojus. Taip *John Menzies plc*, kuri yra visiškai *John Menzies Distribution Ltd* priklausanti dukterinė bendrovė, prekybos padalinys *The Games Ltd* 1995 m. rugpjūčio mėn. tapo išskirtiniu *Nintendo* platintoju Jungtinėje Karalystėje bei Airijoje ir juo buvo bent iki 1997 m. gruodžio 31 dienos.

4 Ieškovė *CD-Contact Data GmbH* buvo išskirtinė *Nintendo* platintoja Belgijoje ir Liuksemburge ne trumpiau kaip nuo 1997 m. balandžio mėn. iki gruodžio 31 dienos.

2. *Administracinė procedūra*

Tyrimas, susijęs su vaizdo žaidimų sektoriumi (byla IV/35.587 PO Video Games)

5 1995 m. kovo mėn. Komisija pradėjo su vaizdo žaidimų sektoriumi susijusį tyrimą (byla IV/35.587 *PO Video Games*). Atlikdama šį tyrimą, 1995 m. birželio 26 ir rugsėjo 19 d. Komisija paprašė *Nintendo* pateikti informaciją pagal 1962 m. vasario 6 d. Tarybos reglamento Nr. 17, kuris yra pirmasis reglamentas dėl (EB 81) ir (EB 82) straipsnių taikymo (OL 13, 1962, p. 204), 11 straipsnį, kad gautų informacijos apie jos dukterines bendroves ir platintojus, apie su šiomis įmonėmis oficialiai sudarytas platinimo sutartis ir apie bendrąsias pardavimo sąlygas. *NOE* atsakė į šį prašymą 1995 m. liepos 31 d. ir rugsėjo 26 d. laiškais.

Papildomas tyrimas, konkrečiai susijęs su „Nintendo“ platinimo sistema (byla IV/35.706 PO Nintendo Distribution)

6 Padariusi preliminarias išvadas, 1995 m. rugsėjo mėn. Komisija pradėjo papildomą tyrimą, konkrečiai susijusį su *Nintendo* platinimo sistema (byla IV/35.706 *PO Nintendo Distribution*).

7 Atlikdama šį tyrimą, 1995 m. rugsėjo 9 d. Komisija paprašė *Nintendo* pateikti informaciją. Įvyko keletas *Nintendo* atstovų ir Komisijos susitikimų, kuriuose buvo kalbama apie *Nintendo* platinimo politiką. Be to, *Nintendo* pateikė įvairius sutarčių, kurias pasirašė su kai kuriais platintojais, variantus.

Tyrimas, susijęs su „Omega Electro BV“ pateiktu skundu (byla IV/36.321 Omega – Nintendo)

8 1996 m. lapkričio 26 d. bendrovė *Omega Electro*, veikianti elektroninių žaidimų importo ir pardavimo sektoriuje, pateikė skundą pagal Reglamento Nr. 17 3 straipsnio 2 dalies b punktą iš esmės dėl *Nintendo* žaidimų konsolių ir kortelių platinimo visų pirma todėl, kad *Nintendo* sudarė kliūčių lygiagrečiai prekybai ir taikė Nyderlanduose nustatytų perpardavimo kainų sistemą. Gavusi tokį skundą, Komisija išplėtė tyrimą (byla IV/36.321 *Omega – Nintendo*). 1997 m. kovo 7 d. ji išsiuntė prašymą *Nintendo* ir *John Menzies*, kad šios pateiktų informaciją. 1997 m. gegužės 16 d. pateiktame atsakyme *Nintendo* pripažino, kad kai kuriose platinimo sutartyse ir kai kuriose bendrosiose pardavimo sąlygose yra nustatyti lygiagrečios prekybos ribojimai EEE. 1997 m. spalio mėn. Komisija išsiuntė *John Menzies* naują prašymą pateikti informaciją, į kurį pastaroji atsakė 1997 m. gruodžio 1 d. pateikdama tam tikros informacijos apie ginčijamą kartelį.

9 1997 m. gruodžio 23 d. laišku *Nintendo* pranešė Komisijai, kad suprato, jog iškilo „rimta problema, susijusi su lygiagrečia prekyba Bendrijoje“, ir išreiškė pageidavimą bendradarbiauti su Komisija.

10 1998 m. sausio 13 d. *John Menzies* pateikė papildomos informacijos. 1998 m. sausio 21 d., balandžio 1 d. ir gegužės 15 d. *Nintendo* Komisijai pateikė šimtus dokumentų. 1998 m. gruodžio 15 d. įvyko Komisijos ir *Nintendo* atstovų susitikimas, per kurį buvo iškeltas klausimas dėl galimo kompensacijų skyrimo trečiosioms šalims, nukentėjusioms dėl ginčijamo kartelio.

11 Be to, pateikusi prisipažinimą, *Nintendo* ėmėsi priemonių užtikrinti, kad ateityje būtų laikomasi Bendrijos teisės, ir pasiūlė kompensacijas trečiosioms šalims, patyrusioms finansinę žalą dėl jos veiksmų.

12 1999 m. birželio 9 d. laišku Komisija paprašė ieškovės 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 įmonių, tarp kurių yra ieškovė.

13 2000 m. balandžio 26 d. Komisija išsiuntė *Nintendo* ir kitoms nagrinėjamoms įmonėms, tarp jų ir ieškovei, pranešimą apie kaltinimus dėl EB 81 straipsnio 1 dalies ir EEE susitarimo (toliau – EEE susitarimas) 53 straipsnio 1 dalies pažeidimo. *Nintendo* ir kitos nagrinėjamos įmonės pateikė rašytines pastabas dėl Komisijos pateiktų kaltinimų, kuriose *Nintendo* ir daugelis nagrinėjamų įmonių prašo taikyti 1996 m. liepos 18 d. Komisijos pranešimą dėl baudų neskyrimo ar sumažinimo kartelių atvejais (OL C 207, p. 4, toliau – pranešimas dėl bendradarbiavimo). Nė viena šalių neprašė oficialaus žodinio nagrinėjimo posėdžio. *Nintendo* neginčijo pranešime apie kaltinimus išdėstytų faktų teisingumo.

14 Kalbant konkrečiai apie ieškovę, atsakymas į pranešimą apie kaltinimus Komisijai buvo atsiųstas 2000 m. liepos 13 dieną. 2000 m. spalio 16 d. įvyko neoficialus ieškovės ir Komisijos tarnybų susitikimas. Po šio susitikimo 2000 m. lapkričio 6 d. ieškovė pateikė papildomą atsakymą į pranešimą apie kaltinimus.

3. *Ginčijamas sprendimas*

15 2002 m. spalio 30 d. Komisija priėmė Sprendimą 2003/675/EB, susijusį 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 – sprendimas). Apie sprendimą ieškovei buvo pranešta 2002 m. lapkričio 8 dieną.

16 Sprendime išdėstytos tokios nuostatos:

„*1 straipsnis*

Toliau nurodytos įmonės pažeidė EB 81 straipsnio 1 dalį ir EEE susitarimo 53 straipsnio 1 dalį, nurodytais laikotarpiais dalyvaudamos susitarimuose ir suderintuose veiksmuose specializuotų žaidimų konsolių ir žaidimų kortelių, naudojamų su *Nintendo* gaminamomis specializuotomis žaidimų konsolėmis, rinkoje, kurių tikslas ir paskirtis buvo riboti *Nintendo* žaidimų konsolių ir kortelių lygiagretų eksportą:

<…>

— (ieškovė) – nuo 1997 m. spalio 28 d. iki 1997 m. gruodžio mėn. pabaigos.

<…>

3 straipsnis

1 straipsnyje nurodytoms įmonėms už padarytą pažeidimą taikomos tokios baudos:

<…>

— (ieškovei) – 1 mln. eurų bauda.

<…>“

17 Kalbėdama apie įvykius Belgijoje ir Liuksemburge, Komisija visų pirma pabrėžia, kad „(ieškovė) suprato, jog ji turi stebėti, kad jos klientai nevykdytų lygiagretaus eksporto“. Tai matyti iš 1997 m. spalio 28 d. ieškovės išsiųsto fakso *NOE*, kuriame ji teigia nevykdysianti jokio eksporto (žr. sprendimo 195 ir 196 konstatuojamąsias dalis). Pasak Komisijos, šis laiškas, kuriuo atsakoma į *NOE* laiške pastarosios pateiktą klausimą, ar vienas jos klientų galėjo parduoti *Nintendo* produktus *Nintendo France SARL* klientams, įrodo, kad ieškovė ir *Nintendo* „susitarė dėl „bendro siekio“, kad neturi vykti eksportas <…> ir kad (ieškovė) prižiūri siuntas klientams <…>, kurie galėtų eksportuoti“ (žr. sprendimo 317 konstatuojamąją dalį).

18 Komisija taip pat nurodo faktą, kad nuo 1997 m. rugsėjo iki gruodžio ieškovė susirašinėjo su *NOE* apie lygiagretų importą jos teritorijoje tikėdamosi, kad ši „problema“ bus išspręsta (žr. sprendimo 197 konstatuojamąją dalį).

19 Apskaičiuodama baudų sumą, Komisija sprendime taikė metodiką, nurodytą baudų, skiriamų pagal Reglamento Nr. 17 15 straipsnio 2 dalį ir EAPB sutarties 65 straipsnio 5 dalį, nustatymo metodo gairėse (OL C 9, 1998, p. 3, toliau – gairės). Be to, ji nusprendė neatsižvelgti į pranešimą dėl bendradarbiavimo dėl vertikalaus pažeidimo pobūdžio.

20 Pirma, Komisija nustatė pagrindinę baudą atsižvelgdama į pažeidimo sunkumą ir trukmę.

21 Šiuo atveju Komisija visų pirma nusprendė, kad minėtos įmonės padarė labai sunkų pažeidimą atsižvelgiant į jo pobūdį, konkretų poveikį rinkai ir atitinkamos geografinės rinkos dydį.

22 Paskui Komisija nusprendė, kad dėl to, jog aptariamas vienas ir tęstinis pažeidimas buvo susijęs su daugeliu visiškai skirtingo dydžio įmonių, reikėjo skirtingai vertinti atitinkamas įmones, kad būtų atsižvelgta į kiekvienos jų konkrečią svarbą ir kartu realų jų neteisėtų veiksmų poveikį konkurencijai. Todėl aptariamos įmonės buvo suskirstytos į tris grupes pagal kiekvienos jų santykinę svarbą *Nintendo*, kaip aptariamų produktų platintojos EEE, atžvilgiu. Palyginimas buvo atliekamas remiantis kiekvienos įmonės dalimi bendrame *Nintendo* žaidimų konsolių ir kortelių kiekyje, kuris buvo nupirktas su tikslu juos platinti EEE 1997 m., t. y. paskutiniais pažeidimo metais. Šiuo pagrindu pirmai grupei buvo priskirta tik *Nintendo*, o *John Menzies* buvo vienintelė priskirta antrai grupei. Šioms įmonėms Komisija nustatė preliminarų pradinį baudos dydį pagal pažeidimo sunkumą: Nintendo – 23 mln. eurų, o *John Menzies* – 8 mln. eurų. Kitoms nurodytoms įmonėms buvo nustatytas 1 mln. eurų pradinis baudos dydis.

23 Be to, pirma, siekdama užtikrinti, kad bauda turėtų atgrasomąjį poveikį, ir, antra, atsižvelgti į *Nintendo*, *John Menzies* ir *Itochu Corp.* dydį bei bendrus išteklius, Komisija

padidino pradines baudų sumas. Konkrečiai kalbant apie *Nintendo*, Komisija nusprendė, kad, nepaisant to, jog ji yra gerokai mažesnė už *Itochu*, reikia atsižvelgti į faktą, kad ji yra su pažeidimu susijusių produktų gamintoja. Atsižvelgdama į šiuos duomenis, Komisija *Nintendo* ir *Itochu* nustatytoms baudoms pritaikė dauginimo koeficientą 3, o *John Menzies* – 1,25, todėl pradinis baudų dydis *Nintendo* buvo padidintas iki 69 mln. eurų, *John Menzies* – iki 10 mln. eurų, o *Itochu* – iki 3 mln. eurų.

24 Atsižvelgiant į kiekvienos įmonės padaryto pažeidimo trukmę, pradinis baudos dydis buvo padidintas 10 % už kiekvienus metus. Kadangi ieškovė tik šiek tiek ilgiau nei du mėnesius dalyvavo darant pažeidimą, Komisija nusprendė, kad pradinė jai nustatytos baudos suma neturėtų būti didinama.

25 Taigi Komisijos nustatyta pagrindinė baudos suma ieškovei yra 1 mln. eurų.

26 Antra, atsižvelgus į sunkinančias aplinkybes, *Nintendo* nustatyta pagrindinė baudos suma buvo padidinta, pirma, 50 % dėl to, kad ši įmonė buvo pažeidimo organizatorė bei kurstytoja, ir, antra, 25 % už tai, kad ji toliau darė pažeidimą po pirmųjų veiksmų, atliktų vykdant Komisijos tyrimą 1995 m. birželio mėnesį. *John Menzies* skirta pradinė baudos suma buvo padidinta 20 %: pirma, – 10 % atsižvelgiant į tai, kad ji toliau tęsė pažeidimą Komisijai pradėjus tyrimą, ir, antra, – dar 10 % dėl to, kad atsisakė bendradarbiauti su Komisija.

27 Trečia, įvertinusi lengvinančias aplinkybes, Komisija visų pirma nusprendė, kad galima pagrįstai sumažinti baudą vienai nurodytų įmonių, t. y. *Concentra – Produtos para crianças, SA* (toliau – *Concentra*), kuri yra *Nintendo* išskirtinė platintoja Portugalijoje, už tai, kad didžiąją aptariamo laikotarpio dalį jos vaidmuo buvo išskirtinai pasyvus. Be to, Komisija sumažino *Nintendo* skirtą baudą 300 000 eurų atsižvelgdama į tai, kad ši

įmonė suteikė finansines kompensacijas pranešime apie kaltinimus nurodytoms trečiosioms šalims, nukentėjusioms nuo ginčijamo kartelio. Galiausiai 40 % ir 25 % nuolaidos buvo suteiktos atitinkamai *John Menzies* ir *Nintendo* atsižvelgiant į realų jų bendradarbiavimą su Komisija. Kitų nurodytų įmonių atveju nebuvo nustatytos jokios lengvinančios aplinkybės.

Procesas ir šalių reikalavimai

28 Ieškovė pateikė ieškinį, kurį Pirmosios instancijos teismo kanceliarija gavo 2003 m. sausio 17 dieną.

29 Remdamasis teisėjo pranešėjo pranešimu, Pirmosios instancijos teismas (aštuntoji kolegija) nusprendė pradėti žodinę proceso dalį.

30 Per 2008 m. gegužės 19 d. posėdį buvo išklausytos šalių nuomonės žodžiu ir atsakymai į Pirmosios instancijos teismo pateiktus klausimus.

31 Per šį posėdį Komisija Pirmosios instancijos teismo prašymu pateikė tam tikrus dokumentus, dėl kurių ieškovės buvo paprašyta pateikti pastabas. 2008 m. gegužės 26 d. Pirmosios instancijos teismo kanceliarijai pateiktame laiške ieškovė nurodė, kad neturi jokių pastabų dėl minėtų dokumentų. Gavęs šį laišką, Pirmosios instancijos teismas nusprendė baigti žodinę proceso dalį.

32 Ieškovė Pirmosios instancijos teismo prašo:

— panaikinti iš dalies arba visą sprendimą tiek, kiek jis yra jai skirtas, visų pirma jo 1 ir 3 straipsnius,

— priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

33 Komisija Pirmosios instancijos teismo prašo:

— atmesti ieškinį,

— priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.

Dėl teisės

34 Grįsdama ieškinį ieškovė nurodo du pagrindus. Pirmasis susijęs su EB 81 straipsnio ir pareigos motyvuoti pažeidimu bei su akivaizdžia vertinimo klaida. Antrasis pagrindas susijęs su gero administravimo, vienodo požiūrio ir proporcingumo principų pažeidimu ir pareigos motyvuoti nesilaikymu.

35 Per teismo posėdį ieškovė taip pat pabrėžė, kad, atsižvelgiant į administracinės ir teisminės procedūros trukmę, jai skirtos baudos dydis turėtų būti bent jau sumažintas.

1. *Dėl pirmojo pagrindo, susijusio su EB 81 straipsnio ir pareigos motyvuoti pažeidimu bei su akivaizdžia vertinimo klaida*

Šalių argumentai

36 Ieškovė teigia, jog Komisija, remdamasi sprendime išvardytais dokumentais, negalėjo padaryti išvados, kad ji ir *Nintendo* yra sudariusios sutartį arba suderinusios veiksmus. Taigi Komisija ne tik klaidingai taikė EB 81 straipsnį, bet ir nesilaikė pagal EB 253 straipsnį jai nustatytos pareigos motyvuoti.

37 Visų pirma ji pabrėžia, kad pagal 1997 m. balandžio mėn. sudarytos jos ir *Nintendo* platinimo sutarties 4.6 straipsnį galima vykdyti „pasyvų eksportą“, o tame straipsnyje nėra jokios prekybą ribojančios sąlygos, dėl kurios būtų pažeistas EB 81 straipsnis.

38 Paskui ieškovė primena, kad ji niekada nesudarė ir nedalyvavo susitarime, kuriuo siekiama sudaryti kliūčių lygiagrečiai prekybai. Šiuo aspektu ji teigia, kad pasyviai ir dideliu mastu eksportavo *Nintendo* produktus bei sąmoningai juos tiekė klientams, kurie minėtus produktus perparduodavo už Belgijos ir Liuksemburgo ribų įsisteigusiems klientams, arba patys buvo įsisteigę už minėtų valstybių ribų. Komisijos dokumentuose nėra jokio įrodymo, kad ieškovė klientams atsisakė tiekti produktus dėl to, kad jie yra už minėtų valstybių ribų arba kad gautos produktų siuntos vėliau bus eksportuotos.

39 Ieškovė teigia, kad yra akivaizdus skirtumas tarp su ja ir kitais platintojais, kuriems skirtas sprendimas, susijusių faktinių aplinkybių. Iš tikrųjų Komisijos teiginiai apie jos veiksmus neišsamūs. Komisijos išvada, kad pakako įrodymų nuspręsti, jog ieškovė dalyvavo susitarime ar suderintuose veiksmuose su *Nintendo* siekdama riboti lygiagretų eksportą, greičiausiai grindžiama argumentais, susijusiais su praėjusio amžiaus dešimtojo dešimtmečio pradžioje *Nintendo* vykdyta platinimo politika, o ne konkrečiu ir objektyviu su ieškove susijusių dokumentų vertinimu.

40 Ieškovė visų pirma teigia, kad Komisija neatsižvelgė į tai, jog aptariamų produktų platintoja ji tapo tik 1997 m. balandį, t. y. laikotarpiu, kuriuo *Nintendo* peržiūrėjo bendrą platinimo politiką ir stengėsi laikytis Bendrijos reikalavimų konkurencijos srityje. Tokiomis aplinkybėmis Komisija negalėjo remtis tik įsitikinimu, kad naujai paskirti platintojai buvo paprasčiausia integruoti į anksčiau sukurtą platinimo planą.

41 Šiuo atveju nėra jokio įrodymo, liudijančio ieškovės ir *Nintendo* bendrą siekį arba numanomą ar akivaizdų ieškovės pritarimą vienašalei *Nintendo* politikai. Komisija nesilaikė teismų praktikoje nustatytų reikalavimų, susijusių su susitarimo įrodymais. Ieškovė teigia, kad, kaip ji nurodė atsakyme į pranešimą apie kaltinimus, veiksniai, kuriais remiantis daroma išvada apie horizontaliojo susitarimo egzistavimą, negali visais atvejais būti pakankami norint įrodyti vertikalaus susitarimo egzistavimą. Visų pirma ieškovė mano, kad tiekėjų ir platintojų santykiai yra logiški ir priimtini konkurencijos teisės atžvilgiu, bet to negalima pasakyti apie konkurentų palaikomus horizontaliuosius ryšius.

42 Kalbėdama, visų pirma, apie įrodymus, kad yra kliūčių lygiagrečiam eksportui iš Belgijos ir Liuksemburgo, Komisija rėmėsi vienu dokumentu, t. y. 1997 m. spalio 28 d. ieškovės išsiustu faksu *NOE*. Taigi, pasak ieškovės, Komisija tik iš dalies ir netinkamai perskaitė šį dokumentą. Šiame fakse ieškovė paprasčiausia norėjo informuoti *Nintendo*, kad pardavimas Prancūzijos rinkai, dėl kurio *Nintendo* skundėsi, esamomis aplinkybėmis negalėjo būti traktuojamas kaip „aktyvus pardavimas“ per Belgijoje įsisteigusį

didmenininką. Minėtame fakse tebuvo nuoroda į „vienašališką“ ieškovės sprendimą paskirstyti produktų platinimą atsižvelgiant į ribotą jos turimų produktų kiekį. Todėl galima teigti, kad nėra jokios nuorodos į kokį nors susitarimą ar ieškovės įsipareigojimą riboti eksportą. Dublike ieškovė teigia, kad nuogąstaudama, jog *Nintendo* gali riboti tiekimą arba nutraukti išskirtinio platinimo sutartį, ji galėjo jai sudaryti įspūdį, kad neeksportuoja jos produktų į kitas rinkas.

43 Klabėdama, antra, apie lygiagretaus importo į Belgiją ir Liuksemburgą draudimo įrodymus, ieškovė teigia, kad Komisija ir vėl paviršutiniškai bei neišsamiai perskaitė aptariamus dokumentus, t. y. kelis jos išsiųstus laiškus *Nintendo*. Šiais laiškais ieškovė paprasčiausia norėjo įsitikinti, kad kaina, kurią ji moka *Nintendo* už aptariamus produktus, nėra per didelė.

44 Kalbėdama, trečia, apie suderintų veiksmų įrodymus, ieškovė teigia, jog per administracinę procedūrą pateikti dokumentai aiškiai liudija, kad ji nedalyvavo suderintuose veiksmuose, kuriais buvo siekiama sudaryti kliūčių lygiagrečiam *Nintendo* produktų eksportui. Nė vienas šių dokumentų neįrodo, kad ieškovė ribojo pardavimą klientams, esantiems už Belgijos ar Liuksemburgo teritorijos ribų, nebent tuo metu jos sandėliuose nebuvo likę atsargų. Net priešingai, iš šių dokumentų galima spręsti, kad ji buvo aktyvi *Nintendo* produktų lygiagretaus eksporto bei lygiagrečios prekybos tais produktais vykdytoja.

45 Komisija ginčija visus šiuos argumentus.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

Dėl EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimo

46 Pagal nusistovėjusią teismų praktiką tam, kad būtų sudarytas susitarimas pagal EB 81 straipsnio 1 dalį, reikia ir pakanka, jog atitinkamos įmonės išreikštų bendrą valią elgtis rinkoje tam tikru apibrėžtu būdu (1991 m. gruodžio 17 d. Pirmosios instancijos sprendimas *Hercules Chemicals prieš Komisiją*, T-7/89, Rink. p. II-1711, 256 punktas ir 2000 m. spalio 26 d. Sprendimo *Bayer prieš Komisiją*, T-41/96, Rink. p. II-3383, 67 punktas; šiuo klausimu taip pat žr. 1970 m. liepos 15 d. Teisingumo Teismo sprendimo *ACF Chemiefarma prieš Komisiją*, 41/69, Rink. p. 661, 112 punktą ir 1980 m. spalio 29 d. Sprendimo *van Landewyck ir kt. prieš Komisiją*, 209/78–215/78 ir 218/78, Rink. p. 3125, 86 punktą).

47 Kalbant apie minėtos bendros valios išreiškimo formą, pakanka, kad nuostata išreikštų šalių valią elgtis rinkoje pagal joje nustatytas sąlygas (šio sprendimo 46 punkte minėto sprendimo *Bayer prieš Komisiją* 68 punktas; šiuo klausimu taip pat žr. šio sprendimo 46 punkte minėto sprendimo *ACF Chemiefarma prieš Komisiją* 112 punktą ir sprendimo *van Landewyck ir kt. prieš Komisiją* 86 punktą).

48 Teismų praktikoje aiškinama susitarimo sąvoka pagal EB 81 straipsnio 1 dalį reiškia mažiausiai dviejų šalių valios suderinimą. Šios valios suderinimo forma, jeigu ji tiksliai perteikia šalių valią, nėra svarbi. Apie valios suderinimą galima spręsti iš sutarties, pvz., platinimo, nuostatų ir atitinkamo aptariamų įmonių elgesio (šiuo klausimu žr. 2006 m. liepos 13 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Komisija prieš Volkswagen*, C-74/04 P, Rink. p. I-6585, 39 punktą).

49 Kalbant apie EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimo įrodymų vertinimą reikia priminti, jog Komisija turi pagrįsti nustatytus pažeidimus ir pateikti pakankamai įrodymų, teisiškai patvirtinančių pažeidimą sudarančias aplinkybes (1998 m. gruodžio 17 d. Teisingumo

Teismo sprendimo *Baustahlgewebe prieš Komisiją*, C-185/95 P, Rink. p. I-8417, 58 punktas ir 1999 m. liepos 8 d. Sprendimo *Komisija prieš Anic Partecipazioni*, C-49/92 P, Rink. p. I-4125, 86 punktas). Šiuo atveju reikia, kad Komisija, nustatydama pažeidimą, remtųsi tiksliais ir nuosekliais įrodymais (šiuo klausimu žr. 2000 m. liepos 6 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Volkswagen prieš Komisiją*, T-62/98, Rink. p. II-2707, 43 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

50 Galiausiai kalbant apie teisminės kontrolės apimtį reikia priminti, kad Pirmosios instancijos teismas, nagrinėdamas ieškinį dėl sprendimo taikyti EB 81 straipsnio 1 dalį panaikinimo, paprastai turi atlikti išsamų patikrinimą, ar buvo tenkinamos visos EB 81 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos (2005 m. rugsėjo 15 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimas *DaimlerChrysler* prieš Komisiją, Rink. p. II-3319, 81 punktas; šiuo klausimu taip pat žr. 1985 m. liepos 11 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Remia ir kt. prieš Komisiją*, 42/84, Rink. p. 2545, 34 punktą ir 1987 m. lapkričio 17 d. Teisingumo Teismo sprendimo *BAT ir Reynolds prieš Komisiją*, 142/84 ir 156/84, Rink. p. 4487, 62 punktą).

51 Prieš pradedant nagrinėti šioje byloje Komisijos nustatytas faktines aplinkybes reikia pabrėžti, kad, priešingai nei teigia Komisija, argumentas negali būti grindžiamas tuo, kad *Nintendo*, kita sutarties šalis, atsakyme į pranešimą apie kaltinimus aiškiai pripažino sutinkanti su Komisijos pateiktomis faktinėmis aplinkybėmis ir taip visiškai pripažino, jog egzistuoja susitarimas ir suderinti veiksmai su ieškove. Iš tikrųjų *Nintendo*, kitos platinimo sutarties šalies, galimas tam tikrų faktų pripažinimas jokiu atveju negali kelti kliūčių ieškovei pasinaudoti teise ginčyti minėtus faktus Pirmosios instancijos teisme. Tokiu atveju šis argumentas yra teisingas, nes ieškovė atsakymuose į pranešimą apie kaltinimus būtent nesutinka, kad ji padarė kokį nors EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimą.

52 Taigi reikia pabrėžti, kad Komisija, priešingai nei nurodo ieškovė savo raštuose, nesirėmė *Nintendo* ir ieškovės pasirašytos platinimo sutarties nuostatomis priimdama sprendimą, kad egzistuoja EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujanti sutartis. Šiuo atveju sprendimo 196 konstatuojamojoje dalyje Komisija nurodė, jog „pagal (ieškovės) ir

Nintendo sudarytą platinimo sutartį ieškovė gali vykdyti pasyvų eksportą“. 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 ieškovės ir *Nintendo* sudarytoje platinimo sutartyje nėra nė vienos nuostatos, kuri būtų draudžiama pagal EB 81 straipsnio 1 dalį.

53 Taip pat reikia pabrėžti, kad, priešingai nei galima spręsti iš ieškovės pateiktų argumentų, Komisija visiškai nesirėmė ieškovės atveju pastarosios ir *Nintendo* suderintų veiksmų egzistavimu, o tik tuo, kad buvo sudaryta „sutartis“ (žr. sprendimo 196 konstatuojamąją dalį), prieštaraujanti EB 81 straipsnio 1 daliai. Todėl ieškovės argumentai, kad nebuvo suderintų veiksmų, yra netinkami.

54 Nesant tiesioginių dokumentais pagrįstų įrodymų, kad buvo sudaryta rašytinė *Nintendo* ir ieškovės sutartis dėl pasyvaus eksporto ribojimo ar mažinimo, Komisija nusprendė, kad pastarosios dalyvavimas EB 81 straipsnio 1 daliai prieštaraujančioje sutartyje yra įrodytas jos veiksmais, kurie nurodyti jos susirašinėjime.

55 Tokiomis aplinkybėmis reikia išnagrinėti, ar, atsižvelgiant į šių laiškų turinį, Komisija tinkamai įrodė ieškovės ir *Nintendo* bendrą valią riboti lygiagrečią prekybą.

56 Tokiu atveju svarbu priminti, kad sprendime Komisija rėmėsi visais rašytiniais įrodymais ir visų pirma 1997 m. spalio 28 d. ieškovės išsiųstu faksu *NOE*. Šalys pripažįsta, kad šis faksas buvo atsakymas į 1997 m. spalio 24 d. *Nintendo France* skundą *NOE* būtent dėl produktų eksporto iš Belgijos, kurios teritorijoje ieškovė buvo patvirtinta *Nintendo* platintoja.

57 Tame skunde visų pirma pasakyta:

„Net jei toks lygiagretaus importo būdas yra neišvengiamas, mes manome, kad *NOE* turi įvairių priemonių padėti (*Nintendo France*) išvengti tokių problemų. Pačios veiksmingiausios priemonės yra šios:

1. <…>

2. Derėtis su platintojais, kad būtų išvengta tokio importo.

Kai kas (mes žinome, kad taip yra Belgijoje ir Italijoje) jį vykdo beveik neoficialiai su kai kuriais didmenininkais ir net kai kuriais mažmenininkais. Kas būtų, jei mes taip pat elgtumėmės, su nuolaida eksportuodami didelę paklausą turintį produktą jų klientams?“

58 *NOE* skirtame 1997 m. spalio 28 d. fakse, kuris yra atsakymas į minėtą skundą, ieškovė aiškina, kad ji nesugebėjo pateikti tam tikro produktų kiekio *BEM*, Belgijoje

įsisteigusiam didmenininkui, kuris galbūt užsiima lygiagrečia prekyba. Šis faksas, kurio dalis cituojama 195 konstatuojamojoje dalyje, suformuluotas taip:

„Aš patikrinau jūsų informaciją ir neradau jokios atitikties mūsiškei.

1) (*BEM*) iki šiol skirtingomis siuntomis gavo 960 vienetų *Lylat Wars*. To pakanka, kad būtų aprūpinti maždaug 100 jos klientų, esančių frankofoniškoje Belgijos dalyje;

2) kadangi *Contact Data Belgium* veiklos pradžioje (*BEM*) tiekė konsoles į Prancūziją, mes esame labai atsargūs su šiuo klientu ir niekada jam netieksime didelio kiekio;

3) mes gavome tik 7 000 vienetų *Lylat Wars* ir negalime vienam klientui pateikti 5 000 egzempliorių programinės įrangos.

<…>

Kaip kalbėjome su jumis praeitą savaitę, mes labai atsargiai vykdome tiekimą, nes nenorime, kad būtų vykdomas koks nors eksportas, kadangi mums reikia šių produktų Belgijos rinkoje.“

59 Priešingai nei teigia Komisija, iš šio fakso formuluotės nėra aišku, kad ieškovė žinojo, jog ji turėjo neleisti vykdyti lygiagretaus eksporto, ir kad norėjo apsiginti nuo *Nintendo France* teiginių, susijusių su lygiagrečiu eksportu iš Belgijos. Visų pirma negalima daryti tikslios išvados, kad ieškovės minimas „atsargumas“ eksportu užsiimančių klientų atžvilgiu apskritai liudija, kad ji pritaria ginčijamai lygiagrečios prekybos ribojimo politikai. *A priori* negalima atmesti ieškovės 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.

60 Tačiau, kaip nurodyta šio sprendimo 58 punkte, 1997 m. spalio 28 d. faksas yra tiesioginis atsakymas į 1997 m. spalio 24 d. laišką, kuriuo *Nintendo France* skundžiasi lygiagrečiu eksportu iš Belgijos, kurios teritorijoje ieškovė buvo išskirtinė aptariamų produktų platintoja, ir prašo *NOE* imtis reikiamų priemonių išspręsti „problemas“, kurias jai kelia toks importas. Todėl ieškovė nusprendė, kad esant skundui dėl lygiagretaus eksporto iš Belgijos reikia pasiteisinti dėl jos turėto produktų kiekio ir sąlygų, kuriomis ji eksportavo aptariamus produktus.

61 Kalbėdama apie dokumentus, susijusius su lygiagrečiu eksportu Belgijoje ir Liuksemburge, Komisija rėmėsi faktu, kad buvo sukurta *Nintendo* ir kai kurių jos patvirtintų platintojų, tarp kurių yra ir ieškovė, praktinio bendradarbiavimo ir keitimosi informacija sistema. Ieškovės dalyvavimas keitimosi informacija sistemoje grindžiamas sprendimo 197 konstatuojamojoje dalyje nurodytais keliais laiškais.

62 Tęsiant pirmiau išdėstytus argumentus, iš šių laiškų formuluočių galima spręsti, kad jais buvo siekiama atskleisti lygiagretų *Nintendo* produktų importą Belgijoje ir kad jie patenka į *Nintendo* sukurtą keitimosi informacija sistemą.

63 1997 m. rugsėjo 4 d. laiške, išsiųstame *NOE* prieš aptariamą laikotarpį, ieškovė teigia:

„Mūsų klientai atšaukia konsolių N64 užsakymus, nes tikriausiai jie gali jų įsigyti Prancūzijoje mažesne kaina <…>. Tai neabejotinai turės būti pagrindinė mūsų diskusijų Monake tema. Nekyla abejonių, kad šioje srityje reikia imtis neatidėliotinų veiksmų“.

64 1997 m. lapkričio 3 d. ieškoves laiške *NOE*, kurį Komisija taip pat mini sprendimo 197 konstatuojamojoje dalyje, pasakyta:

„Belgijos rinkoje dabar yra toks pasiūlymas: 1 420 vienetų N64 HW <…> su naudojimo instrukcija vokiečių kalba“.

65 1997 m. lapkričio 12 d. fakse, išsiųstame *Nintendo France*, kuri neturi jokios kompetencijos nustatyti produktų pirkimo kainų, ieškovė pateikia tokias pastabas:

„Mes ką tik gavome *Toys'R'Us* brošiūrą, kurioje *SNES Donkey Kong Country 3* siūloma už 1 495 (Belgijos frankų) (apie 249 Prancūzijos frankus) vartojimo kainą Belgijoje, o jūsų pastarajame kainoraštyje jis siūlomas už 372 (Prancūzijos frankus) (be mokesčių). Ar tai lygiagretus importas, ar speciali šios prekės kainos nuolaida?“

66 1997 m. gruodžio 4 d. dokumentas, kurį *NOE* išsiuntė ieškovei, yra informacijos apie lygiagrečiai importuojamas prekes prašymas.

67 Aplinkybė, kad ieškovė praktiškai vykdė lygiagrečią prekybą eksportuodama produktus už Belgijos ir Liuksemburgo teritorijos ribų esantiems klientams, nepaneigia šio sprendimo 62 punkte padarytos išvados. Iš tikrųjų faktas, kad įmonė, kurios dalyvavimas pagal EB 81 straipsnio 1 dalį neteisėtuose suderintuose veiksmuose yra įrodytas, rinkoje neveikė laikydamasi susitarimo su konkurentais, nebūtinai turi būti aplinkybė, į kurią reikia atsižvelgti. Įmonė, kuri nepaisydama susitarimo su konkurentais toliau vykdo su tokiu susitarimu nederančią politiką, gali paprasčiausia bandyti panaudoti kartelį savo naudai (šiuo klausimu žr. 2005 m. lapkričio 29 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Union Pigments prieš Komisiją*, T-62/02, Rink. p. II-5057, 130 punktą).

68 Galiausiai kalbėdama apie lygiagretaus importo į Belgiją ir Liuksemburgą draudimo įrodymus ieškovė negali teigti, kad Komisijos cituojami laiškai (žr. šio sprendimo 63–66 punktus) buvo neteisingai aiškinami, nes tais laiškais ji siekė paprasčiausia įsitikinti, kad jos mokama kaina *Nintendo* už aptariamus produktus yra ne per didelė. Kartu skaitant visus minėtus laiškus, visų pirma 1997 m. lapkričio 12 d. faksą (žr. šio sprendimo 65 punktą), matyti, kad juose kalbama apie aptariamų produktų kainą, daugiau ar mažiau tiesiogiai atsižvelgiant į lygiagretaus importo egzistavimą.

69 Remiantis visais išdėstytais argumentais galima daryti išvadą, kad Komisija nepadarydama klaidos nusprendė, jog ieškovė dalyvavo susitarime, kuriuo buvo siekiama riboti lygiagrečią prekybą.

70 Taigi argumentas, susijęs su EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimu, turi būti atmestas.

Dėl pareigos motyvuoti pažeidimo

71 Ieškovė iš esmės teigia, kad Komisija nenustatė kiekvieno platintojo padėties atskirai. Taip Komisija remiasi teiginiu, kad visi platintojai susitarė su *Nintendo* sudaryti kliūčių lygiagrečiai prekybai, neatsižvelgiant į platinimo sutarčių sudarymo datą ir aplinkybes.

72 Tokiems argumentams negalima pritarti. Sprendime iš tikrųjų aiškiai nurodytos faktinės aplinkybės, kurios būdingos kiekvienam aptariamam platintojui. Kalbant konkrečiai apie ieškovę, sprendime pateikta daug teiginių, susijusių būtent su Belgijoje ir Liuksemburge užfiksuotais įvykiais (194–197 konstatuojamosios dalys) ir su argumentais dėl draudžiamos sutarties egzistavimo bei pažeidimo apimties (313–330 konstatuojamosios dalys).

73 Remiantis nusistovėjusia teismų praktika, EB 253 straipsniu reikalaujamas motyvavimas turi aiškiai bei nedviprasmiškai atspindėti ginčijamą teisės aktą priėmusios institucijos argumentus, kad suinteresuotosios šalys galėtų susipažinti su priimtos priemonės pagrįstumu, o kompetentingas teismas – vykdyti kontrolę. Motyvavimo reikalavimas turi būti vertinamas atsižvelgiant į konkrečias aplinkybes, visų pirma į teisės akto turinį, nurodytų motyvų pobūdį ir adresatų bei kitų su teisės aktu tiesiogiai ir konkrečiai susijusių asmenų suinteresuotumą gauti paaiškinimus (1998 m. balandžio 2 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Komisiją prieš Sytraval ir Brink's France*, C-367/95 P, Rink. p. I-1719, 63 punktas ir 2002 m. kovo 20 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Lögstör Rör prieš Komisiją*, T-16/99, Rink. p. II-1633, 368 punktas).

74 Šiuo atveju reikia konstatuoti, kad, kaip matyti iš pirmojo pagrindo pirmos dalies analizės, sprendime aiškiai ir nedviprasmiškai pateikiami Komisijos argumentai, todėl ieškovė gali susipažinti su priimtos priemonės pagrįstumu, o Pirmosios instancijos teismas – vykdyti kontrolę.

75 Todėl pirmąjį pagrindą reikia atmesti.

2. *Dėl antrojo pagrindo, susijusio su gero administravimo, vienodo požiūrio ir proporcingumo principų pažeidimu bei su pareigos motyvuoti pažeidimu*

Šalių argumentai

76 Ieškovė teigia, kad nustatydama baudos sumą už EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimą Komisija visada turi atsižvelgti į kiekvienos nagrinėjamos įmonės padėtį atskirai. Visų pirma ji turėtų atsižvelgti į įmonių atliekamų atitinkamų vaidmenų skirtumus, susijusius su dalyvavimo mastu ar su jo trukme. Pasak ieškovės, Komisija nesilaikė šių principų ieškovei nustatydama baudą, kurios suma panaši ir netgi didesnė už kitiems *Nintendo* platintojams nustatytas baudų sumas, nors tariamai jos padaryto pažeidimo poveikis ir trukmė nėra dideli.

77 Be to, Komisija, nagrinėdama ieškovės atvejį, neatsižvelgė nei į įvairias gairėse numatytas lengvinančias aplinkybes, nei į jos konkrečią padėtį.

78 Šiuo atveju ji visų pirma pabrėžia, kad jos elgesys neatskleidžia, kad ji ketino ar suprato dalyvaujanti darant pažeidimą. Ji niekada nedalyvavo oficialiame susitarime, kuriuo siekiama riboti lygiagretų importą, niekada negavo klausimyno ir nedalyvavo susitikimuose, kuriuose būtų diskutuojama apie lygiagretaus importo problemas.

Ieškovė teigia, kad ji buvo smulki platintoja, neturinti teisinių ir ekonominių žinių bei išteklių, leidžiančių didesnėse įmonėse lengviau pastebėti, kad jų veiksmai sudaro pažeidimą.

79 Toliau ieškovė teigia, kad jei ir dalyvavo darant pažeidimą, jos atliekamas vaidmuo buvo pasyvus, todėl remiantis gairėmis turėtų būti sumažinta jai skirtos baudos suma. Komisija iš tikrųjų neįrodė, kad ji atliko aktyvų vaidmenį informuodama *Nintendo* apie pastarosios produktų lygiagretų importą. Ieškovė net ir veikė pažeisdama tariamą sutartį tiekdama produktus užsienyje įsteigtoms bendrovėms ir jos teritorijoje veikiančioms bendrovėms žinodama, kad produktai bus eksportuoti. Ji taip pat pabrėžia, kad tariamo lygiagrečios prekybos ribojimo laikotarpiu ji nebuvo *Nintendo* platintoja ir dėl to nieko nežinojo apie minėtus ribojimus.

80 Ieškovė mano, kad jei dėl tokių aplinkybių jai paskirta bauda nebūtų panaikinta, Pirmosios instancijos teismas galėtų ją bent sumažinti 50 % laikydamasis vienodo požiūrio principo. Ji nurodo, kad *Concentra* buvo suteiktas toks sumažinimas, nors jos pačios vaidmuo buvo ne mažiau aktyvus nei ieškovės. Dublike ieškovė nurodo, kad *Concentra*, kaip ir ji, perdavė informaciją *NOE*.

81 Be to, ieškovė mano, kad jos tariamai neteisėtas elgesys bet kuriuo atveju turėjo tik ribotą poveikį rinkai. Ji primena, kad netaikė tariamos sutarties ir kad, palyginti su kitų platintojų elgesiu, jai inkriminuojamas pažeidimas truko labai trumpai.

82 Ieškovė kaltina Komisiją, kad ši pažeidė vienodo požiūrio principą, pažeidimo autorius suskirstydama į tris grupes. Tiksliau kalbant, ji skundžiasi, kad buvo priskirta tai pačiai grupei, kalbant apie pradinę baudos sumą, kaip ir dauguma platintojų, kurie dalyvavo darant tariamą pažeidimą daug ilgesniu laikotarpiu ir kurie, priešingai nei ieškovė, aktyviai dalyvavo darant pažeidimą. Vienodai vertindama skirtingas situacijas, t. y.

skirdama tą pačią pagrindinę vieno milijono eurų baudą šioms bendrovėms, Komisija nesilaikė vienodo požiūrio principo.

83 Dublike ieškovė visų pirma teigia, kad, kalbant apie rinkos dalį, skirtumai tarp trečios grupės įmonių yra didesni už skirtumus tarp visų trijų grupių įmonių. Taigi sunkiai suvokiama, kodėl, atsižvelgiant į atitinkamų įmonių vidutines aptariamų produktų pardavimo dalis, *Concentra, Linea GIG SpA, Nortec AE, Bergsala AB, Itochu* ir ieškovė buvo priskirtos vienai ir tai pačiai grupei, o *John Menzies* ir *Nintendo* - skirtingoms grupėms. Toks skirtumas juo labiau nepaaiškinamas pažiūrėjus į pagrindines baudų sumas, kurios buvo nustatytos kiekvienai šių grupių.

84 Ieškovė taip pat kaltina Komisiją, kad skirstydama aptariamas įmones į tris grupes ji rėmėsi tik kiekvienos jų užimama rinkos dalimi, o tai reiškia, kad nebuvo atsižvelgta į jų veiksmų realų poveikį.

85 Be to, ieškovė mano, kad sprendimu skirti vieno milijono eurų baudą priklausomam ir mažam platintojui už tariamą ne ilgesnės kaip dviejų mėnesių trukmės sutartį, kuri niekada nebuvo taikoma ir kuri faktiškai nuolat buvo pažeidinėjama, pažeidžiamas proporcingumo principas.

86 Ieškovė taip pat kaltina Komisiją, kad ši su ja susisekė tik 1999 m. birželio 9 d., kai tyrimas jau buvo baigiamas. Taip Komisija iš jos atėmė galimybę bendradarbiauti ir gauti ne mažesnį kaip 40 % pradinės baudos sumos sumažinimą. Tai, kad Komisija nusprendė, jog nereikia informuoti ieškovės ir prašyti jos pateikti informacijos, rodo, jog ieškovės vaidmuo *Nintendo* sukurtoje sistemoje yra ribotas.

87 Galiausiai ieškovė teigia, kad Komisija pažeidė gero administravimo principą ir teisę į gynybą, atimdama iš jos galimybę pateikti pastabas per klausymus ir esant trečiosioms šalims. Ji teigia, kad suinteresuotosioms įmonėms turi būti sudarytos sąlygos pateikti savo nuomonę apie joms pateiktus kaltinimus ir įrodymus, kuriais tie kaltinimai grindžiami. Šalių teisė būti išklausytoms per išklausymo procedūrą, kuriai vadovauja bylas nagrinėjantis nepriklausomas pareigūnas, yra ypač svarbi taikant su konkurencija susijusias sutarties nuostatas; iš tikrųjų tai vienintelė proga pateikti pastabas nepriklausomoms trečiosioms šalims, kurios gali daryti įtakos Komisijos sprendimui.

88 Šioje byloje Komisija pasinaudojo „piktnaudžiavimu įtaka“ ieškovės atžvilgiu, kad pastaroji atsisakytų teisės į klausymus dalyvaujant trečiosioms šalims. Ieškovė teigia, kad nors Komisija nedarė tiesioginio spaudimo atsisakyti teisės į klausymus, ji ją akivaizdžiai skatino pasitenkinti neoficialiu bylos nagrinėjimu teigdama, kad pasinaudojus šia galimybe bus sutaupyta laiko ir išteklių. Taip Komisija faktiškai apribojo ieškovės teises į gynybą per administracinę procedūrą. Šiuo atveju ieškovė pažymi, kad nors ji atsisakė šios teisės dėl Komisijos išreikšto pageidavimo priimti sprendimą kuo greičiau, nuo jos prašymo iki sprendimo priėmimo praėjo daugiau nei dveji metai. Ji taip pat mano, kad Komisija bet kuriuo atveju turėjo atsižvelgti į jos bendradarbiavimą nepateikiant prašymo dėl tokio nagrinėjimo ir todėl sumažinti jai skirtos baudos sumą.

89 Dublike ieškovė nurodo neteigusi, kad Komisija jai taikė tiesioginį ar akivaizdų spaudimą atsisakyti gynybos per bylas nagrinėjančio pareigūno vadovaujamus klausymus. Ji taip pat nesako, kad Komisija jos neinformavo apie teisę į klausymus. Be to, ji pripažįsta, kad pranešimo apie kaltinimus gavėjai privalo patys prašyti klausymų. Tačiau ieškovė teigia, kad ji pasijuto privalanti atsisakyti šios teisės, nes už bylą atsakingas pareigūnas ją informavo, kad kitos šalys jau atsisakė ir kad Komisijos tarnybos siekia kuo greičiau priimti sprendimą. Pasak ieškovės, Komisijos taikoma praktika prieštarauja 1998 m. gruodžio 22 d. Komisijos reglamento (EB) Nr. 2842/98 dėl šalių išklausymo nagrinėjant tam tikras bylas pagal EB steigimo sutarties (81) ir (82) straipsnius (OL L 354, p. 18; specialusis leidimas lietuvių k., 7 sk., 4 t., p. 204), patikslinto 2001 m. gegužės 23 d. Komisijos sprendimo 2001/462/EB, EAPB dėl bylas nagrinėjančių pareigūnų įgaliojimų tam tikrose konkurencijos bylose (OL L 162, p. 21; specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 2 t., p. 151) 4 straipsniu, kuriame numatyta, kad bylos nagrinėjimui vadovauja bylas nagrinėjantis pareigūnas, 10 straipsniui. Šiose

nuostatose nustatyta, kad visus klausimus, susijusius su šalių teise į bylos nagrinėjimą, turi spręsti bylas nagrinėjantis pareigūnas, o ne už bylą atsakingi Komisijos asmenys, priimantys sprendimą. Už bylą atsakingi asmenys neturi įgaliojimų susisiekti su šalimis ir aptarti galimybės organizuoti bylos nagrinėjimą. Ieškovė mano, kad jei dėl tokio esminių procedūrinių reikalavimų pažeidimo sprendimas nebūtų panaikintas tiek kiek yra jai taikomas, Komisija turėtų bent atsižvelgti į tai nustatydama baudos sumą.

90 Komisija ginčija visus argumentus.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

91 Dėstydama antrąjį pagrindą ieškovė pateikia įvairius argumentus, susijusius, pirma, su jai skirtos baudos nustatymo metodu ir, antra, su administracinės procedūros eiga.

92 Pateiktuose argumentuose keliamas klausimas dėl, pirma, vienodo požiūrio ir proporcingumo principų laikymosi nustatant baudų sumą, antra, dėl ieškovės teisės į gynybą ir gero administravimo principo per administracinę procedūrą, vykusią iki sprendimo priėmimo, laikymosi ir, trečia, dėl pareigos motyvuoti laikymosi.

Dėl vienodo požiūrio ir proporcingumo principų laikymosi nustatant ieškovei skirtos baudos sumą

93 Šiuo atveju svarbu priminti, jog remiantis sprendimo 366–464 konstatuojamosiomis dalimis darytina išvada, kad Komisijos paskirtos baudos už EB 81 straipsnio 1 dalies ir EEE susitarimo 53 straipsnio 1 dalies pažeidimus buvo nustatytos pagal Reglamento Nr. 17 15 straipsnio 2 dalį ir kad Komisija, kaip pati aiškiai patvirtino atsiliepime į ieškinį, baudų sumą nustatė taikydama gairėse esantį metodą.

94 Nors gairės negali būti laikomos teisės norma, kurios administracija turi laikytis bet kuriuo atveju, vis dėlto jos nustato su administracijos veiksmais susijusią taisyklę, nuo kurios tam tikru atveju ji negali nukrypti nenurodydama priežasčių, atitinkančių vienodo požiūrio principą (žr. 2006 m. gegužės 18 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Archer Daniels Midland ir Archer Daniels Midland Ingredients prieš Komisiją*, C-397/03 P, Rink. p. I-4429, 91 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

95 Taigi teigdama, kad Komisija neatsižvelgė į jos konkrečią padėtį atskirose baudos sumos apskaičiavimo stadijose, ieškovė sukelia didelę painiavą tarp, pirma, pažeidimo konkretaus poveikio rinkai nustatant jo sunkumą vertinimo (gairių 1 dalies A punkto pirmoji pastraipa), kurį atliekant reikia atsižvelgti į viso pažeidimo keliamą poveikį, o ne į realų kiekvienos įmonės elgesį, ir, antra, individualaus kiekvienos įmonės elgesio nustatant sunkinančias ar lengvinančias aplinkybes vertinimo (2 ir 3 gairių punktai), kurį atliekant reikia, remiantis bausmių ir sankcijų individualumo principu, išnagrinėti santykinį įmonės dalyvavimo darant pažeidimą sunkumą.

96 Iš tikrųjų, kai Komisija, vertindama pažeidimo sunkumą, remiasi jo poveikiu pagal gairių 1 dalies A punkto pirmąją ir antrąją pastraipas, ji turi atsižvelgti į viso pažeidimo,

kurį darant dalyvavo visos įmonės, poveikį, todėl šiuo atveju nereikia atsižvelgti į kiekvienos įmonės elgesį ar joms būdingus duomenis (2004 m. balandžio 29 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Tokai Carbon ir kt. prieš Komisiją*, T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 ir T-252/01, Rink. p. II-1181, 203 punktas).

97 Tačiau, kaip nustatyta nusistovėjusioje teismų praktikoje, kai pažeidimą daro kelios įmonės, reikia išnagrinėti kiekvienos jų dalyvavimo darant pažeidimą santykinį sunkumą (1975 m. gruodžio 16 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Suiker Unie ir kt. prieš Komisiją*, 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 ir 114/73, Rink. p. 1663, 623 punktas ir šio sprendimo 49 punkte minėto sprendimo *Komisiją prieš Anic Partecipazioni*, 150 punktas), kad būtų galima nustatyti, ar jų atžvilgiu yra sunkinančių arba lengvinančių aplinkybių.

98 Ši išvada yra logiška bausmių ir sankcijų individualumo principo, pagal kurį įmonė turi būti baudžiama tik už veiksmus, dėl kurių būtent ji yra kaltinama, pasekmė; šis principas taikomas visoms administracinėms procedūroms, kurioms pasibaigus gali būti skirtos sankcijos pagal Bendrijos konkurencijos taisykles (šio sprendimo 67 punkte minėto sprendimo *Union Pigments prieš Komisiją*, 119 punktas; šiuo klausimu taip pat žr. 2001 m. gruodžio 13 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Krupp Thyssen Stainless ir Acciai speciali Terni prieš Komisiją*, T-45/98 ir T-47/98, Rink. p. II-3757, 63 punktą).

99 Gairių 2 ir 3 punktuose šiuo atveju nustatytas pagrindinės baudos sumos keitimas atsižvelgiant į kai kurias sunkinančias ir lengvinančias aplinkybes, kurios yra individualios kiekvienai nagrinėjamai įmonei.

100 Taigi reikia atskirai išnagrinėti ieškovės pateiktus argumentus pagal tai, ar jie susiję su pagrindinės sumos nustatymu, atsižvelgiant į pažeidimo sunkumą ir trukmę, arba su tam tikrų lengvinančių aplinkybių nustatymu.

— Dėl pagrindinės baudos sumos nustatymo: atitinkamų įmonių suskirstymas siekiant nustatyti konkrečią pradinę baudos sumą ir dalyvavimo darant pažeidimą trukmę

101 Pagal gairėse apibrėžtą metodą atitinkamoms įmonėms skirtinų baudų pradiniu dydžiu Komisija laiko sumą, nustatytą atsižvelgiant į pažeidimo sunkumą. Vertinant pažeidimo sunkumą reikia atsižvelgti į jo pobūdį, įtaką rinkai, jeigu ji gali būti įvertinta, ir atitinkamos geografinės rinkos dydį (1 punkto A dalies pirmoji pastraipa). Pagal tai pažeidimai skirstomi į tris kategorijas, t. y. „lengvi pažeidimai“, už kuriuos galimų baudų dydis yra nuo 1 000 iki 1 milijono eurų, „sunkūs pažeidimai“, už kuriuos galimų baudų dydis yra nuo 1 milijono iki 20 milijonų eurų, ir „labai sunkūs pažeidimai“, už kuriuos galimų baudų dydis yra per 20 milijonų eurų (1 punkto A dalies antrosios pastraipos pirmoji–trečioji įtraukos). Kiekvienai šiai kategorijai siūlomų baudų skalė, remiantis gairėmis, leidžia diferencijuoti įmonėms skiriamas baudas pagal jų padarytų pažeidimų pobūdį (1 punkto A dalies trečioji pastraipa). Be to, vadovaujantis gairėmis, būtina atsižvelgti į faktinę ekonominę pažeidėjų galimybę padaryti pastebimos žalos kitiems ūkio subjektams ir visų pirma vartotojams bei nustatyti tokio dydžio baudą, kuri turėtų pakankamą atgrasomąjį poveikį (1 punkto A dalies ketvirtoji pastraipa).

102 Gairėse numatyta, tam tikrais atvejais gali prireikti koreguoti baudas, numatytas kiekvienai iš trijų kategorijų, siekiant atsižvelgti į konkretų kiekvienos įmonės dydį ir jos pažeidimo poveikį konkurencijai, visų pirma tuomet, kai to paties tipo pažeidimus padaro labai skirtingo dydžio įmonės, ir pritaikyti pradinį baudos dydį atsižvelgiant į kiekvienos įmonės konkrečius požymius (1 punkto A dalies šeštoji pastraipa).

103 Šioje byloje ieškovė neginčija nei jos pažeidimo kvalifikavimo kaip labai sunkaus, nei vertinimų, kuriais Komisija remiasi darydama išvadą, kad šis pažeidimas yra labai sunkus, o šie vertinimai susiję su pažeidimo pobūdžiu, jo realiu poveikiu rinkai ir su nagrinėjamos geografinės rinkos dydžiu (sprendimo 374–384 konstatuojamosios

dalys). Ieškovė taip pat neginčija paties kartelio narių suskirstymo į keletą kategorijų. Tačiau ji kaltina Komisiją pažeidus vienodo požiūrio bei proporcingumo principus, pirma, ją priskiriant tai pačiai kategorijai kaip ir didesnes įmones ir, antra, neatsižvelgiant į skirtingų įmonių dalyvavimo darant aptariamą pažeidimą skirtumus pagal trukmę ir intensyvumą.

104 Šiuo klausimu Pirmosios instancijos teismas primena, kad metodas, kuriuo kartelio nariai suskirstomi į kategorijas norint skirtingai juos vertinti pradinių baudų nustatymo etape, kurio principas, be kita ko, patvirtintas Pirmosios instancijos teismo praktikoje, nors joje ir neatsižvelgiama į tai pačiai kategorijai priskirtų įmonių dydį, lemia pradinių sumų, nustatytų tai pačiai kategorijai priklausančioms įmonėms, suvienodinimą (žr. 2006 m. kovo 15 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Daiichi Pharmaceutical prieš Komisiją*, T-26/02, Rink. p. II-713, 83 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

105 Žinoma, toks skirstymas kategorijomis turi atitikti vienodo požiūrio principą, pagal kurį draudžiama panašias situacijas vertinti skirtingai ir skirtingas situacijas vertinti vienodai, nebent toks vertinimas būtų objektyviai pagrįstas. Kita vertus, pagal teismų praktiką baudų dydis turi būti proporcingas bent veiksnių, kuriais remiantis įvertintas pažeidimo sunkumas, atžvilgiu. Vertindamas, ar kartelio narių suskirstymas į kategorijas yra suderinamas su vienodo požiūrio ir proporcingumo principais, ir tikrindamas Komisijos naudojimosi šioje srityje turima diskrecija teisėtumą, Pirmosios instancijos teismas vis dėlto turi apsiriboti patikrinimu, ar šis suskirstymas yra nuoseklus ir objektyviai pateisinamas, savo vertinimu nepakeisdamas Komisijos vertinimo (šio sprendimo 104 punkte minėto sprendimo *Daiichi Pharmaceutical prieš Komisiją* 84 ir 85 punktai).

106 Nagrinėjamoje byloje Komisija nusprendė, kad „atitinkamos įmonės iš esmės (galėjo) būti suskirstytos į tris grupes, atsižvelgiant į jų kiekvienos svarbą *Nintendo* <…>, kaip atitinkamų produktų (ir tik jų) platintojų EEE atžvilgiu, nes lyginama buvo kiekvienos įmonės dalimi bendrame *Nintendo* žaidimų konsolių ir kortelių kiekyje, kuris buvo nupirktas su tikslu juos platinti EEE 1997 m., t. y. paskutiniais pažeidimo metais“ (sprendimo 386 konstatuojamoji dalis). *Nintendo* (kurios turima rinkos dalis sudarė

(konfidencialu)[1] %) ir *John Menzies* (kurios turima rinkos dalis sudarė (konfidencialu) %) buvo priskirtos atitinkamai pirmai ir antrai grupėms. Kitos nagrinėjamos įmonės (kurių turimos rinkos dalys sudarė nuo (konfidencialu) iki (konfidencialu) %), tarp kurių yra ir ieškovė, buvo priskirtos trečiai grupei.

107 Komisijos sprendimas atskirti įmones, kurių turima nagrinėjamų produktų platinimo rinkos dalis sudarė mažiau nei (konfidencialu) %, negali būti laikomas nepagrįstu ir neperžengia jos turimos diskrecijos šioje srityje ribų.

108 To, kad kiekvienai kategorijai nustatytos pradinės baudos nėra visiškai proporcingos atitinkamų įmonių turimoms rinkos dalims, negalima ginčyti, nes tai yra tik suskirstymo į kategorijas sistemos ir baudų suvienodinimo kategorijoms rezultatas. Iš tikrųjų reikia priminti, kad net jei dėl suskirstymo į grupes tam tikroms įmonėms, nepaisant skirtingo jų dydžio, nustatoma vienoda pradinė bauda, skirtingas vertinimas laikomas objektyviai pagrįstu, nes nustatant pažeidimo sunkumą daug didesnė reikšmė tenka pažeidimo pobūdžiui, o ne įmonės dydžiui (žr. 2003 m. kovo 19 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *CMA CGM ir kt. prieš Komisiją*, T-213/00, Rink. p. II-913, 411 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

109 Nors šioje byloje, apskritai kalbant, tikriausiai egzistuoja skirtumai tarp tai pačiai grupei priskirtų įmonių turimų rinkos dalių, tačiau, konkrečiai žiūrint, šie skirtumai nėra tokie dideli, kad pateisintų ieškovės priskyrimą kitai grupei. Konkrečiai kalbant, šis Komisijos taikytas metodas neiškreipė nagrinėjamų rinkų vaizdo (šiuo klausimu žr. 2006 m. kovo 15 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *BASF prieš Komisiją*, T-15/02, Rink. p. II-497, 159 punktą). Iš tikrųjų nagrinėjamoje rinkoje, t. y. *Nintendo* produktų platinimo rinkoje, nagrinėjamų faktinių aplinkybių metu dominavo *Nintendo* ir jos

1 — Konfidencialūs duomenys neskelbiami.

dukterinės bendrovės. Nepriklausomi platintojai, išskyrus *John Menzies*, nagrinėjamoje platinimo sistemoje vaidino sąlygiškai nereikšmingą vaidmenį (žr. sprendimo 388–390 konstatuojamąsias dalis).

110 Taigi reikia konstatuoti, kad dideli santykiniai skirtumai tarp paskutinei kategorijai, kuri yra neatsiejama suskirstymo į kategorijas ir vienodų baudų nustatymo sistemos dalis, priskirtų įmonių turėtų rinkos dalių yra objektyviai pateisinami. Komisijos teisė skirstyti į kategorijas netektų didelės dalies prasmės, jei dėl kiekvieno skirtumo tarp rinkos dalių, kuris santykinai yra didelis, o išreikštas procentiniais punktais pasidaro labai mažas, taptų neįmanoma skritingų įmonių priskirti tai pačiai kategorijai.

111 Todėl ieškovė negali kaltinti Komisijos, kad šioje stadijoje ši neatsižvelgė į kiekvienos aptariamų įmonių dalyvavimo darant pažeidimą masto skirtumus, nes minėti skirtumai gali būti vertinami tik lengvinančių aplinkybių nagrinėjimo stadijoje (žr. šio sprendimo 97–99 punktus).

112 Galiausiai dėl argumento, kad Komisija neatsižvelgė į labai trumpą ieškovės dalyvavimą darant pažeidimą, reikia priminti, kad, remiantis gairėse išdėstyta metodika, baudos suma gali kisti atsižvelgiant į trukmę po to, kai nustatoma baudos suma atsižvelgiant į pažeidimo sunkumą.

113 Pagaliau Komisija sprendimo 404 konstatuojamojoje dalyje aiškiai nurodė, kad dėl to, jog ieškovės dalyvavimas darant pažeidimą truko tik šiek tiek daugiau nei du mėnesius, ji nusprendė nedidinti už sunkumą preliminariai nustatytos baudos sumos. Taigi Komisija tinkamai atsižvelgė į santykinai trumpą ieškovės dalyvavimą darant aptariamą pažeidimą.

— Dėl lengvinančių aplinkybių egzistavimo ir dėl vienodo požiūrio principo laikymosi šiuo atžvilgiu

114 Šiuo atveju reikia išnagrinėti, ar Komisija pagrįstai atsisakė atsižvelgti į tam tikras su ieškove susijusias aplinkybes, t. y. visų pirma, į tai, kad ši neturėjo žinių, jog galėtų suvokti, kad jos veiksmai turi pažeidimo požymių, ir, antra, į tai, kad darant pažeidimą jos vaidmuo buvo pasyvus.

115 Kaip teigia Komisija, anksčiau nurodyta aplinkybė negali būti laikoma lengvinančia pagal gaires. Gairių 1 punkto A dalies nuoroda į tai, kad „apskritai reikėtų atkreipti dėmesį, jog didelės įmonės paprastai turi teisinių ir ekonominių žinių ir išteklių, leidžiančių joms lengviau pastebėti, kad jų veiksmai sudaro pažeidimą, ir suvokti iš to kylančias pasekmes pagal konkurencijos teisę“, nereiškia *a contrario* kad Komisija privalo atsižvelgti į kai kurių įmonių kuklų dydį.

116 Kalbant apie antrą nurodytą aplinkybę, t. y. apie tariamai pasyvų ieškovės vaidmenį darant pažeidimą, reikia priminti, kad Komisija sprendimo 431 konstatuojamojoje dalyje nurodė, jog ieškovė savanoriškai *NOE* perdavė informaciją apie lygiagrečią prekybą, todėl jos dalyvavimas turi būti laikomas aktyviu. Šiuo atveju Komisija daro nuorodą į sprendimo 197 konstatuojamąją dalį, kur minimi keturi ieškovės laiškai, kurių data atitinkamai yra 1997 m. rugsėjo 4 d., lapkričio 3 d., lapkričio 12 d. ir gruodžio 4 dienos.

117 Šio sprendimo 63 punkte cituotas 1997 m. rugsėjo 4 d. laiškas yra ankstesnis už pažeidimo laikotarpį ir dėl to neesminis. *NOE* išsiųstuose 1997 m. lapkričio 3 d. ir

gruodžio 4 d. laiškuose pranešama apie *Nintendo* produktų pasiūlą Belgijos ir Liuksemburgo rinkose. 1997 m. lapkričio 12 d. laiškas liudija, kad ieškovė susisiekė tik su *Nintendo France* dėl žaidimų kortelių, kurios, jos manymu, buvo importuojamos lygiagrečiai.

118 Kalbant apie *Concentra*, įrodymai, kuriais grindžiama išvada, jog ji atliko tik pasyvų vaidmenį, išdėstyti sprendimo 212, 213 ir 421 konstatuojamosiose dalyse. Jose nurodyta, kad nors nėra jokių įrodymų, jog *Concentra* kliudė ar stengėsi sudaryti kliūčių lygiagrečiai prekybai, vis dėlto yra „įrodymų, liudijančių, kad *Concentra* pranešė *NOE* apie lygiagretų importą į Portugaliją ir dėl to paprašė jos pagalbos“ (žr. sprendimo 212 ir 213 konstatuojamąsias dalis). Neginčijama, kad trys iš keturių sprendimo 213 konstatuojamojoje dalyje minimų *Concentra* laiškų *NOE* arba *Nintendo of America, Inc.* yra atsakymai į pateiktus klausimynus, o vienas atsiųstas savanoriškai. 1997 m. lapkričio 21 d. savanoriškai atsiųstame laiške, kurio dalis cituojama sprendimo 213 konstatuojamojoje dalyje, *Concentra* nurodė:

„Deja, esame įsitikinę, kad kai kurie mažmenininkai neatsispirs šiai galimybei padidinti N64 maržas, (ir paprašė *NOE* jai padėti, nes) mes tikimės, kad Nintendo ras šios problemos sprendimą netolimoje ateityje.“

119 Būtina konstatuoti, kad iš Komisijos minėtų dokumentų ir aplinkybių, kuriomis jie buvo pateikti, nematyti jokio didelio skirtumo tarp ieškovės ir *Concentra* atliekamo vaidmens darant pažeidimą. Komisijos taikytas skirtingas požiūris juo labiau nepagrįstas, nes, pirma, ieškovė labai vėlai atėjo į rinką, kurioje buvo daromas pažeidimas (šiuo klausimu žr. 2003 m. liepos 9 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Cheil Jedang prieš Komisiją*, T-220/00, Rink. p. II-2473, 168 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką), ir, antra, *Concentra* su *Nintendo* sudarė oficialią platinimo sutartį, kuria ribojama konkurencija, o ieškovė nebuvo sudariusi tokios sutarties.

120 Remiantis šiais argumentais reikia daryti išvadą, kad Komisija pažeidė vienodo požiūrio principą nuspręsdama, jog ieškovė neatliko išskirtinai pasyvaus vaidmens darant pažeidimą, o *Concentra* atveju tai pripažino kaip lengvinančią aplinkybę.

121 Taigi šis pagrindas turi būti iš dalies priimtas ir dėl to reikia pakeisti sprendimą, ieškovei taikant tokį patį baudos sumažinimą kaip ir *Concentra* už lengvinančią aplinkybę, susijusią su pasyviu vaidmeniu darant pažeidimą, t. y. 50 %. Konkrečios šio pakeitimo pasekmės bus nurodytos toliau.

Dėl ieškovės teisės į gynybą ir gero administravimo principo laikymosi

122 Kalbant apie teiginį, kad Komisija paskatino ieškovę atsisakyti teisės į klausymus, reikia konstatuoti, kad jis visiškai nepagrįstas. Iš tikrųjų ieškovė nurodė, kad „2000 m. liepos 3 d. Komisija (jai) pranešė <…>, jog visi kiti adresatai atsisakė teisės į apklausą ir kad Komisija nori kuo greičiau užbaigti bylą“, todėl taip ji netiesiogiai ją paskatino atsisakyti teisės į klausymus.

123 Toks teiginys negali būti laikomas teisės į gynybą arba gero administravimo principo pažeidimo įrodymu. Be to, prie pranešimo apie kaltinimus pridėtame laiške Komisija aiškiai nurodė, kad pagal Reglamentą Nr. 2842/98 šalys, pateikdamos rašytines pastabas, gali prašyti leisti išdėstyti argumentus per žodinį bylos nagrinėjimą.

124 Taip pat negalima pritarti klaidinga prielaida grindžiamam argumentui, kad Komisija neatsižvelgė į Reglamento Nr. 2842/98, patikslinto Sprendimo 2001/462 4 straipsniu, 10 straipsnį. Šiose nuostatose atitinkamai nustatyta, kad „šalis išklauso pareigūnas“ (Reglamento Nr. 2842/98) ir kad „bylas nagrinėjantis pareigūnas organizuoja ir vadovauja bylų nagrinėjimui, numatytam nuostatose, įgyvendinančiose EB sutarties 81 ir 82 straipsnius“ (Sprendimo 2001/462 4 straipsnis). Visiškai negalima teigti, jog tik bylas nagrinėjantys pareigūnai gali bendrauti su kaltinamomis įmonėmis, kad su jomis aptartų ir praneštų apie galimą oficialų bylos nagrinėjimą. Toks kontaktas, kuris yra kasdienė administracinė veikla, neprieštarauja bylas nagrinėjančio pareigūno misijai.

125 Be to, tai, kad ieškovė nusprendė neprašyti žodinio bylos nagrinėjimo, negali būti aiškinama bendradarbiavimu, suteikiančiu teisę į jai nustatytos baudos sumažinimą. Iš tikrųjų bendradarbiavimu, suteikiančiu teisę, jei taikoma, į baudos sumos sumažinimą pagal gairių 3 punktą turi būti laikomas „aktyvus įmonės bendradarbiavimas tyrimo metu“, t. y. elgesys, dėl kurio Komisija galėjo nustatyti pažeidimą patirdama mažiau sunkumų, ir, jei reikia, jį nutraukti (2000 m. lapkričio 16 d. Teisingumo Teismo sprendimo *SCA Holding prieš Komisiją*, C-297/98 P, Rink. p. I-10101, 36 punktas ir 2007 m. gegužės 10 d. Sprendimo *SGL Darbon prieš Komisiją*, C-328/05 P, Rink. p. I-3921, 83 punktas). Net jei išklausymo atsisakymas suteikė galimybę Komisijai greičiau priimti sprendimą, jo negalima laikyti bendradarbiavimu pagal gairių 3 punktą.

126 Ieškovė taip pat negali teigti, kad Komisija atėmė iš jos galimybę bendradarbiauti, apie tyrimą jai pranešdama tik 1999 m. birželio 9 d. Iš tikrųjų, kaip buvo minėta šio sprendimo 125 punkte, tam, kad būtų galima įmonei skirtą baudą sumažinti pagal gairių 3 punktą, ta įmonė turi „aktyviai bendradarbiauti“. Taigi šiuo atveju negalima daryti išvados, kad ieškovė galėjo bendradarbiauti, nes ji pati teigia, kad nežinojo apie daromą pažeidimą.

127 Todėl visi argumentai, susiję su administracinės procedūros eiga, turi būti atmesti.

Dėl pareigos motyvuoti laikymosi

128 Dėl teiginio, kad sprendime pateiktas nepakankamas motyvavimas, susijęs su ieškovės padėties vertinimu, pakanka nurodyti, kad remiantis sprendimo 194–197, 313–330, 352, 359, 404, 430 ir 431 konstatuojamosiomis dalimis reikia daryti išvadą, jog Komisija aiškiai išdėstė konkrečiai su ieškove susijusias aplinkybes. Toks motyvavimas atitinka šio sprendimo 73 punkte nurodytoje teismų praktikoje išaiškintus EB 253 straipsnio reikalavimus.

3. *Dėl per bylos nagrinėjimą iškelto pagrindo, susijusio su administracinės procedūros ir teismo proceso trukme*

129 Galiausiai taip pat negalima pritarti per bylos nagrinėjimą pateiktam ieškovės argumentui, kad jai skirtos baudos suma turi būti sumažinta atsižvelgiant į administracinės procedūros ir teismo proceso trukmę.

130 Iš tikrųjų, kadangi šis pagrindas yra susijęs su Komisijos vykdyta administracine procedūra, jis turi būti pripažintas nepriimtinu pagal Pirmosios instancijos teismo procedūros reglamento 48 straipsnio 2 dalį, nes minėtas pagrindas, kuris nebuvo nurodytas pirminiame ieškinyje, negali būti laikomas anksčiau pirminiame ieškinyje nurodyto pagrindo tiesiogine ar netiesiogine plėtote ir yra nepagrįstas per procedūrą nustatytomis teisinėmis ir faktinėmis aplinkybėmis. Todėl šios bylos aplinkybėmis nereikia savo iniciatyva nagrinėti pagrindo, susijusio su nepagrįsta procedūros Komisijoje trukme (šiuo klausimu žr. 1999 m. gruodžio 13 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *SGA prieš Komisiją*, T-189/95, T-39/96 ir T-123/96, Rink. p. II-3587, 46 punktą ir 2000 m. gruodžio 13 d. Teisingumo Teismo nutarties *SGA prieš Komisiją*, C-39/00 P, Rink. p. I-11201, 42–45 punktus).

131 Dėl klausimo, susijusio su proceso Pirmosios instancijos teisme trukme, reikia konstatuoti, kad galimas užsitęsęs procesas neturi įtakos sprendimo, kurį Pirmosios instancijos teismo prašyta patikrinti, teisėtumui. Taigi šis pagrindas yra netinkamas.

4. *Dėl galutinės baudos sumos nustatymo*

132 Kaip nurodyta šio sprendimo 116–121 punktuose, sprendimą reikia pakeisti tiek, kiek ieškovės atžvilgiu nebuvo pripažinta lengvinanti aplinkybė, susijusi su visiškai pasyviu jos vaidmeniu darant pažeidimą, nors tokia pati lengvinanti aplinkybė *Concentra* atveju buvo pripažinta.

133 Sprendime išdėstyti Komisijos argumentai ir šioje byloje taikomas baudų skaičiavimo metodas lieka nepakitę.

134 Taigi galutinė baudos suma skaičiuojama taip: pagrindinė ieškovei skirtos baudos suma (1 mln. eurų) sumažinama 50 % už lengvinančią aplinkybę, susijusią su visiškai pasyviu jos vaidmeniu darant pažeidimą, t. y. iki 500 000 eurų.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

135 Pagal Procedūros reglamento 87 straipsnio 3 dalį, jeigu kiekvienos šalies dalis reikalavimų patenkinama, o dalis atmetama, Pirmosios instancijos teismas gali

paskirstyti išlaidas šalims arba nurodyti kiekvienai jų padengti savo išlaidas. Šioje byloje reikia nuspręsti, kad kiekviena šalis padengia savo patirtas bylinėjimosi išlaidas.

Remdamasis šiais motyvais,

PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMAS (aštuntoji kolegija)

nusprendžia:

1. *CD-Contact Data GmbH* skirta baudos suma yra 500 000 eurų.

2. Atmesti likusią ieškinio dalį.

3. Kiekviena šalis padengia savo bylinėjimosi išlaidas.

Martins Ribeiro Papasavvas Wahl

Paskelbta 2009 m. balandžio 30 d. viešame posėdyje Liuksemburge.

Parašai.

Turinys

Ginčo aplinkybės . . . . . II - 1029

1. Aptariama įmonė . . . . . II - 1029

2. Administracinė procedūra . . . . . II - 1030

Tyrimas, susijęs su vaizdo žaidimų sektoriumi (byla IV/35.587 *PO Video Games*) . . . II - 1030

Papildomas tyrimas, konkrečiai susijęs su „Nintendo“ platinimo sistema (byla IV/35.706 *PO Nintendo Distribution*) . . . . . II - 1030

Tyrimas, susijęs su „Omega Electro BV“ pateiktu skundu (byla IV/36.321 *Omega – Nintendo*) . . . . . II - 1031

3. Ginčijamas sprendimas . . . . . II - 1033

Procesas ir šalių reikalavimai . . . . . II - 1037

Dėl teisės . . . . . II - 1038

1. Dėl pirmojo pagrindo, susijusio su EB 81 straipsnio ir pareigos motyvuoti pažeidimu bei su akivaizdžia vertinimo klaida . . . . . II - 1039

Šalių argumentai . . . . . II - 1039

Pirmosios instancijos teismo vertinimas . . . . . II - 1042

Dėl EB 81 straipsnio 1 dalies pažeidimo . . . . . II - 1042

Dėl pareigos motyvuoti pažeidimo . . . . . II - 1050

2. Dėl antrojo pagrindo, susijusio su gero administravimo, vienodo požiūrio ir proporcingumo principų pažeidimu bei su pareigos motyvuoti pažeidimu . . . . . II - 1051

Šalių argumentai . . . . . II - 1051

Pirmosios instancijos teismo vertinimas . . . . . II - 1055

Dėl vienodo požiūrio ir proporcingumo principų laikymosi nustatant ieškovei skirtos baudos sumą . . . . . II - 1056

— Dėl pagrindinės baudos sumos nustatymo: atitinkamų įmonių suskirstymas siekiant nustatyti konkrečią pradinę baudos sumą ir dalyvavimo darant pažeidimą trukmę . . . . . II - 1058

— Dėl lengvinančių aplinkybių egzistavimo ir dėl vienodo požiūrio principo laikymosi šiuo atžvilgiu . . . . . II - 1062

Dėl ieškovės teisės į gynybą ir gero administravimo principo laikymosi . . . . . II - 1064

Dėl pareigos motyvuoti laikymosi . . . . . II - 1066

3. Dėl per bylos nagrinėjimą iškelto pagrindo, susijusio su administracinės procedūros ir teismo proceso trukme . . . . . II - 1066

4. Dėl galutinės baudos sumos nustatymo . . . . . II - 1067

Dėl bylinėjimosi išlaidų . . . . . II - 1067