

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS BESLUT (tredje avdelningen)
den 17 oktober 2005 *

I mål T-28/02,

First Data Corp., Wilmington, Delaware (Förenta staterna),

FDR Ltd, Dover, Delaware (Förenta staterna),

First Data Merchant Services Corp., Sunrise, Florida (Förenta staterna),

inledningsvis företrädda av advokaterna P. Bos och M. Nissen, därefter av advokaten P. Bos,

sökande,

* Rättegångsspråk: engelska.

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, inledningsvis företrädd av R. Wainwright, W. Wils och V. Superti, därefter av R. Wainwright och T. Christoforou, samtliga i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av artikel 1 femte strecksatsen i kommissionens beslut 2001/782/EG av den 9 augusti 2001 om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (ärende Comp/29.373 — Visa International) (EGT L 293, s. 24),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(tredje avdelningen)

sammansatt av ordföranden M. Jaeger samt domarna V. Tiili och O. Czucz,

justitiesekreterare: E. Coulon,

följande

Beslut

Bakgrund till talan

- 1 First Data Corp. är moderbolag till FDR Ltd. genom dotterbolaget First Data Resources Inc. Det är likaså moderbolag till First Data Merchant Services Corp. genom dotterbolaget First Financial Management Corp. Dessa bolag bildar tillsammans koncernen First Data (nedan kallad First Data).

- 2 FDR är verksamt inom den europeiska kontokortsbranschen under firmanamnet First Data Europe. I Förenta staterna är dess moderbolag, First Data Resources, ett av de främsta serviceorganen för utställare av kontokort. Vidare är First Data Merchant Services en av de största aktörerna för så kallade anslutningstransaktioner på den amerikanska marknaden.

- 3 Visa International Service Association (nedan kallat Visa) är ett privat, vinstdrivande bolag som ägs av omkring 20 000 finansiella medlemsinstitutioner från hela världen. Visa driver Visas kontokortssystem (nedan kallat Visas kontokortssystem).

- 4 Den 31 januari 1977 anmälde Visa (under sin tidigare firma Ibanco Ltd) de olika regler och bestämmelser som styr sammanslutningen Visa till kommissionen och ansökte om ett icke-ingripandebesked, alternativt, ett undantag enligt artikel 81.3 EG.

- 5 Den 29 april 1985 sände kommissionen en administrativ skrivelse (comfort letter) till nämnda bolag, men återupptog undersökningen av Visaärendet efter klagomål mot den så kallade multilaterala förmedlingsavgiften (interchange fee) i Visa Internationals betalningssystem. Den administrativa skrivelsen återkallades därför den 4 december 1992.

- 6 Den 14 oktober 2000 offentliggjorde kommissionen ett tillkännagivande enligt artikel 19.3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar [81] och [82] (EGT 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), där tredje part anmodas att inkomma med synpunkter gällande kommissionens avsikt att fatta ett positivt beslut angående regeln om att särbehandling av kort inte får förekomma och angående de modifierade reglerna om tjänster utanför hemlandet samt angående regeln om att ingen anslutningsverksamhet får äga rum utan kortutgivning (no-acquiring-without-issuing rule) (EGT C 293, s. 18). Sökandena inkom inte med några synpunkter till följd av detta tillkännagivande.

- 7 Den 22 maj 2001 träffade representanter för First Data representanter för Visa för att presentera sina planer på att utveckla en anslutningsverksamhet i Europa och erhålla medlemskap i Visa. Visa uppgav vid detta tillfälle att man för att erhålla medlemskap måste uppfylla två krav. För det första måste medlemsaspiranten vara ett finansinstitut och för det andra måste aspiranten vara kortutställare innan anslutningsverksamheten påbörjas.

- 8 Den 11 juli 2001 skrev First Data till Visa för att erhålla ansökningshandlingar av Visa.
- 9 Den 20 juli 2001 svarade Visa First Data med en påminnelse om de villkor som gäller för att erhålla medlemskap och som lades fram vid mötet den 22 maj 2001.
- 10 Den 9 augusti 2001 antog kommissionen beslut 2001/782/EG om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (ärende Comp/29.373 — Visa International) (EGT L 293, s. 24) (nedan kallat det omtvistade beslutet).
- 11 I artikeldelen i det omtvistade beslutet föreskrivs följande:

Artikel 1

På grundval av de uppgifter som kommissionen har tillgång till finner kommissionen inga skäl att vidta några åtgärder enligt artikel 81.1 i EG-fördraget och/eller artikel 53 i EES-avtalet med avseende på följande bestämmelser i de anmälda regler och bestämmelser som reglerar Visa Internationals kontokortsystem:

...

— Regeln om att ingen anslutningsverksamhet får äga rum utan kortutgivning i avdelning 2.04–2.07 i bolagsordningen. ...” (nedan kallad den ifrågavarande regeln).

Förfarandet

- 12 Sökandena har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 4 februari 2002.
- 13 Genom särskild handling som inkom till förstainstansrättens kansli den 4 april 2002 framställde svaranden en invändning om rättegångshinder enligt artikel 114 i förstainstansrättens rättegångsregler.
- 14 Genom handling som inkom till förstainstansrättens kansli den 17 juni 2002 ansökte Visa om att få intervensera i förfarandet till stöd för kommissionens yrkanden.
- 15 Genom skrivelse av den 4 juli 2002 begärde sökandena, i enlighet med artikel 116.2 i förstainstansrättens rättegångsregler, att de uppgifter som nämns i punkt 6, fjärde–sjunde meningarna, punkt 7, tredje meningen, och punkt 13, tredje och fjärde meningarna, i deras yttrande angående invändningen om rättegångshinder skulle behandlas konfidentiellt eftersom de innehöll affärshemligheter.

- 16 Den 7 januari 2003 beslutade förstainstansrätten att låta beslutet i anledning av invändningen om rättegångshinder anstå till den slutliga domen samt förordnade att beslut om rättegångskostnader skulle meddelas senare.
- 17 Genom beslut av den 20 januari 2003 tilläts Visa att intervensera till stöd för kommissionens yrkanden. De icke-konfidentiella versionerna av inlagorna tilldelades Visa.
- 18 Genom handling som inkom den 12 februari 2003 framställde Visa en invändning mot begäran om konfidentiell behandling. Genom handling som inkom den 10 april 2003 yttrade sökandena sig beträffande ovannämnda invändning.
- 19 Genom beslut från förstainstansrätten av den 14 augusti 2003 beviljades begäran om konfidentiell behandling avseende de uppgifter som förekommer i punkt 6, fjärde–sjunde meningarna, punkt 7, tredje meningen, och punkt 13, tredje och fjärde meningarna, i sökandenas yttrande angående invändningen om rättegångshinder. Beslut om rättegångskostnader skulle meddelas senare.
- 20 På grund av ändringen i sammansättningen av förstainstansrättens avdelningar förordnades referenten att tjänstgöra på tredje avdelningen, och målet tilldelades följaktligen denna avdelning.
- 21 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (tredje avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet. Rätten anmodade parterna såsom åtgärder för processledning enligt artikel 64 i rättegångsreglerna att förete vissa handlingar och ställde skriftligen frågor till dem.

22 Sökandena har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara det omtvistade beslutet i den del som rör den ifrågavarande regeln,
- förelägga kommissionen och Visa att förete de uppgifter eller handlingar som rör bestämningen av vad som skall anses vara rimligt antal kort i punkt 18 och fotnot 21 i skälen till det omtvistade beslutet,
- förelägga kommissionen eller Visa att förete en kopia av "Cross-border Acquiring Planning and Implementation Guide" (Planerings- och tillämpningshandbok för internationell anslutningsverksamhet) som omnämns i svaromålet,
- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna, och
- förplikta Visa att ersätta de rättegångskostnader som hänför sig till interventionen.

23 Kommissionen har, med stöd av Visa, yrkat att förstainstansrätten skall

- avvisa talan eller lämna talan utan bifall, och

— förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

- 24 Genom skrivelse av den 28 januari 2005 underrättade Visa förstainstansrätten om sitt beslut att avskaffa den ifrågavarande regeln med omedelbar verkan inom den europeiska delen av Visas kontokortssystem. Dessutom återkallade Visa sin intervention.
- 25 Genom skrivelse av den 3 februari 2005 begärde förstainstansrätten att parterna skulle inkomma med sina synpunkter avseende Visas återkallelse och besvara frågan huruvida talan hade förlorat sitt föremål. Parterna informerades likaså om att ordföranden på tredje avdelningen hade förordnat att förhandlingen som hade satts ut till den 24 februari 2005 skulle skjutas upp till en senare tidpunkt.
- 26 Till följd av sin återkallelse ströks Visa i egenskap av intervenient från förstainstansrättens register genom beslut av den 6 april 2005.

Prövning i sak

- 27 Enligt artikel 113 i rättegångsreglerna kan förstainstansrätten, på de villkor som anges i artikel 114.3 och 114.4 i samma rättegångsregler, när som helst och på eget initiativ pröva om en talan skall avvisas till följd av att det föreligger ett rättegångshinder som inte kan avhjälpas eller, efter att ha hört parterna, slå fast att talan förlorat sitt föremål och att det saknas anledning att döma i saken. I artikel 114.3 i rättegångsreglerna anges att återstoden av förfarandet skall vara muntligt om inte förstainstansrätten bestämmer annat.

- 28 Efter att ha hört parterna om effekterna av att den ifrågavarande regeln hade avskaffats på återstoden av förfarandet, fann förstainstansrätten att den hade tillgång till tillräckliga upplysningar och beslöt att det muntliga förfarandet skulle avslutas.

Parternas argument

- 29 Kommissionen anser att talan förlorat sitt föremål och att sökandena inte längre har berättigat intresse av att få saken prövad.
- 30 Sökandena har vidhållit att vare sig Visas avskaffande av den ifrågavarande regeln eller Visas återkallelse i egenskap av intervenient utgör tillräckliga skäl för att avsluta förfarandet. De har i detta avseende åberopat tre argument.
- 31 Sökandena har gjort gällande att det inte föreligger någon garanti mot att Visa återinstiftar den ifrågavarande regeln eller antar en liknande regel med motsvarande innebörd. Enligt sökandena underlättar upprätthållandet av det omtvistade beslutet en sådan åtgärd. De anser att utan ett principiellt avgörande från förstainstansrätten skulle Visa kunna försöka hindra First Data från att bli medlem i egenskap av företag med anslutningsverksamhet som verksamhetsföremål i det europeiska området för Visas kortsystem.
- 32 Sökandena har även vidhållit att de har berättigat intresse av att handläggningen av förevarande mål fortsätter, eftersom förstainstansrätten skulle kunna avgöra målet till deras fördel, bland annat eftersom kommissionen felaktigt har tillåtit den ifrågavarande regeln utan att själv undersöka ändamålen med och verkningarna av densamma, och inte heller det antagningsvillkor enligt vilket bankoktroj krävs. Sökandena har gjort gällande att talan inte har förlorat sitt föremål, eftersom detta

sistnämnda villkor gäller även efter det att Visa avskaffat den ifrågavarande regeln. Sökandena anser emellertid att kravet på bankoktroj inte är berättigat då någon vill bli medlem enbart för att bedriva anslutningsverksamhet.

- 33 Sökandena anser slutligen att ett avgörande från förstainstansrätten, särskilt i enlighet med den tredje grunden för deras ansökan, enligt vilken kommissionens bedömning att någon betydande begränsning av konkurrensen inte föreligger är rättsligt eller faktiskt felaktigt, skulle kunna ligga till grund för en eventuell skadeståndstalan gentemot Visa. Sökandena anser nämligen att ett avgörande från förstainstansrätten som slår fast att kommissionen gjorde fel då den tillät den ifrågavarande regeln och att kravet på bankoktroj därmed likaså är felaktigt, oundvikligen leder till den slutsatsen att dessa båda villkor var otillåtna såväl vid antagande av det omtvistade beslutet som därefter.

Förstainstansrättens bedömning

- 34 En talan om ogiltigförklaring som har väckts av en fysisk eller juridisk person kan endast upptas till prövning om sökanden har ett berättigat intresse av att få rättsakten i fråga ogiltigförklarad. Ett sådant intresse föreligger endast om ogiltigförklaringen av rättsakten i sig kan få rättsliga följder, eller, annorlunda uttryckt, få till följd att talan resulterar i en fördel för sökanden (se förstainstansrättens dom av den 28 september 2004 i mål T-310/00, MCI mot kommissionen, REG 2004, s. II-3253, punkt 44 och där angiven rättspraxis).
- 35 Förstainstansrätten påpekar i detta hänseende att sakprövningsförutsättningarna skall bedömas, med reservation för den skilda frågan huruvida ett berättigat intresse av att få saken prövad inte längre föreligger, vid tiden för talans väckande (se förstainstansrättens dom av den 21 mars 2002 i mål T-131/99, REG 2002, s. II-2023, punkt 29 och där angiven rättspraxis).

- 36 I den goda rättsskipningens intresse skall den tidpunkt vid vilken sakprövningsföretsättningarna bedöms likväl inte hindra förstainstansrätten från att fastslå att anledning saknas att döma i saken om sökanden, som ursprungligen hade berättigat intresse av att få saken prövad, inte längre har något intresse av att det omtvistade beslutet ogiltigförklaras på grund av en händelse som inträffade efter det att talan hade väckts.
- 37 För att en sökande skall kunna fortsätta att driva en talan om ogiltigförklaring av ett beslut, måste han nämligen bibehålla ett eget intresse av att det omtvistade beslutet ogiltigförklaras (se förstainstansrättens dom av den 24 april 2001 i mål T-159/98, Torre m.fl. mot kommissionen, REGP, s. I-A-83 och s. II-395, punkt 30 och där angiven rättspraxis).
- 38 Domstolen har likaså, vad gäller frågan huruvida ett överklagande kan tas upp till sakprövning, funnit att den på eget initiativ kan pröva om en part saknar berättigat intresse av att inge eller vidhålla ett överklagande på grund av att det efter förstainstansrättens dom har inträffat en omständighet som medför att domen inte längre är till skada för klaganden. Domstolen kan i ett sådant fall avvisa överklagandet eller förklara att det inte längre har något föremål. Det är nämligen en förutsättning för att en klagande skall anses ha ett berättigat intresse av att överklaga, att utgången av överklagandet kan medföra någon fördel för vederbörande (dom av den 19 oktober 1995 i mål C-19/93 P, Rendo m.fl. mot kommissionen, REG 1995, s. I-3319, punkt 13).
- 39 Det finns alltså anledning att undersöka om en eventuell ogiltigförklaring av artikel 1 femte strecksatsen i det omtvistade beslutet efter avskaffande av den ifrågavarande regeln skulle kunna medföra någon rättslig fördel för sökandena (se, före ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 13 juni 2000 i de förenade målen T-204/97 och T-270/97, EPAC mot kommissionen, REG 2000, s. II-2267, punkt 154).
- 40 Förstainstansrätten finner i förevarande fall att sökandena inte längre har något berättigat intresse av att få saken prövad, i den mån ett sådant intresse har förelegat, i och med att den ifrågavarande regeln har avskaffats. En eventuell dom från

förstainstansrätten om ogiltigförklaring av artikel 1 femte strecksatsen i det omtvistade beslutet skulle inte kunna medföra de följder som föreskrivs i artikel 233 EG. Således skulle kommissionen inte ens om det omtvistade beslutet ogiltigförklarades kunna fatta ett nytt beslut fritt från de fel som förstainstansrätten eventuellt har funnit, eftersom den ifrågavarande regeln har avskaffats (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens beslut av den 13 juni 1997 i mål T-13/96, TEAM och Kolprojekt mot kommissionen, REG 1997, s. II-983, punkterna 27 och 28).

41 De argument som sökandena har åberopat föranleder inte förstainstansrätten att göra någon annan bedömning.

42 Avseende sökandenas påståenden om att Visa skulle kunna anta en regel som liknar den ifrågavarande, skall det erinras om att en näringsidkare måste styrka att den har ett faktiskt intresse av att den ifrågasatta rättsakten ogiltigförklaras (förstainstansrättens dom av den 17 september 1992 i mål T-138/89, NBV och NVB mot kommissionen, REG 1992, s. II-2181, punkt 33). Detta är inte fallet i förevarande mål.

43 Om det intresse som en sökande gör gällande rör ett framtida rättsförhållande skall det visas att det är säkert att detta rättsförhållande kommer att påverkas på ett menligt sätt. Detta är inte fallet i förevarande mål, eftersom det inte går att förutse huruvida Visa kommer att anta en liknande regel. Det handlar alltså endast om ett hypotetiskt intresse, och det är därmed inte tillräckligt för att slå fast att sökandenas rättsförhållande skulle påverkas menligt av att det omtvistade beslutet inte ogiltigförklarades.

44 Sökandena anser likaså att en eventuell dom från förstainstansrätten till förmån för sökandena dessutom skulle få till följd en förändring i Visas krav på att medlemmarna skall inneha bankkottor.

- 45 I detta hänseende räcker det att erinra om att Visas krav på bankoktroj inte är föremål för prövning i det omtvistade beslutet. Även om man antog att kommissionen borde ha undersökt den ifrågasattade regeln med beaktande, såsom varande en marknadsförutsättning, av kravet på bankoktroj, skulle detta inte föranleda någon annan bedömning än att detta krav inte är föremål för prövning i det omtvistade beslutet. Detta innebär att även om artikel 1 femte strecksatsen i det omtvistade beslutet ogiltigförklarades och kommissionen på nytt hade undersökt den ifrågasattade regelns förenlighet med artikel 81 EG, skulle detta inte få några omedelbara verkningar på övriga regler för Visas kontokortssystem.
- 46 Det finns inte heller något som hindrar sökandena att genom klagomål vid kommissionen ifrågasätta antagningsreglerna till Visasystemet och i synnerhet kravet på att vederbörande bolag skall vara bank, vilket kommissionen för övrigt påpekat i sitt yttrande över intervenientens återkallelse.
- 47 Sökandenas argument att en ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet skulle vara en nödvändig förutsättning för att väcka en eventuell skadeståndstalan mot Visa vid de nationella domstolarna, rör likaså en framtida och hypotetisk omständighet.
- 48 Det går nämligen inte att förutse huruvida en nationell domstol, som har att pröva en eventuell skadeståndstalan mot Visa, skulle lägga kommissionens slutsatser avseende tillämpligheten av artikel 81.1 EG till grund för sin bedömning.
- 49 Det är visserligen riktigt att gemenskapsinstitutionernas rättsakter i princip presumeras vara giltiga så länge de inte ogiltigförklarats eller återkallats (domstolens

dom av den 1 april 1982 i mål 11/81, Dürbeck mot kommissionen, REG 1982, s. 1251, punkt 17, och av den 14 december 2000 i mål C-344/98, Masterfoods och HB, REG 2000, s. I-11369, punkt 53). Således kan de nationella domstolarna, när de uttalar sig om avtal eller förfaranden som redan varit föremål för ett beslut av kommissionen, inte avgöra mål på ett sätt som står i strid med kommissionens beslut (domen i det ovannämnda målet Masterfoods och HB, punkt 52).

50 Ett icke-ingripandebesked är emellertid inte bindande för de nationella domstolarna, även om det utgör en faktisk omständighet som de nationella domstolarna kan beakta vid sin prövning. Det framgår av artikel 2 i förordning nr 17 att icke-ingripandebesked endast ger uttryck för att kommissionen, utifrån de fakta som kommit till dess kännedom, inte anser sig ha skäl att ingripa. De ger alltså inte uttryck för en slutgiltig bedömning, och särskilt inte för något ställningstagande som omfattas av kommissionens exklusiva behörighet. Eftersom artikel 81.1 EG är direkt tillämplig, enligt vad domstolen vid upprepade tillfällen har fastslagit, kan enskilda göra denna bestämmelse och därav följande rättigheter gällande vid de nationella domstolarna. Eftersom de nationella domstolarna också kan komma att förfoga över andra uppgifter om omständigheterna i det särskilda fallet, är de naturligtvis skyldiga att skaffa sig en egen uppfattning om tillämpligheten av artikel 81.1 EG på vissa avtal i förhållande till de omständigheter som de erhållit kunskap om (generaladvokat Reischls förslag till avgörande i domstolens dom av den 10 juli 1980 i mål C-37/79, Marty mot Lauder, REG 1980, s. 2481, s. 2502, s. 2507, se likaså, för ett liknande resonemang, domen i målet Marty mot Lauder, punkt 13, och förstainstansrättens dom av den 13 december 1990 i mål T-116/89, Prodifarma m.fl. mot kommissionen, REG 1990, s. II-843, punkt 70).

51 Därefter ankommer det på de nationella domstolarna, i de fall då tvivel uppstår om huruvida kommissionens beslut är giltigt, att begära förhandsavgörande enligt artikel 234 EG för att ifrågasätta giltigheten av det omtvistade beslutet. Därmed fräntas sökandena inte på något sätt möjligheten att göra sina rättigheter gällande vid den nationella domstolen vid en eventuell tvist (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 14 april 2005 i mål T-141/03, Sniace mot kommissionen, REG 2005, s. II-1197, punkt 40).

- 52 Under alla omständigheter skulle sökandenas rättsliga ställning inte förändras om den del i det omtvistade beslutet som avser den ifrågavarande regeln ogiltigförklarades. Såsom sökandena själva gjort gällande i sina svar på förstainstansrättens skriftliga frågor, skulle en eventuell ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet inte ge sökandena tillgång till Visanätverkets anslutningssystem då de, såsom framgår av sökandenas replik, inte innehar någon bankoktroj. Eftersom kravet på bankoktroj inte utgör föremål för prövning i det omtvistade beslutet och eftersom förstainstansrätten inte kan ersätta kommissionens bedömning med sin egen, skulle emellertid en eventuell ogiltigförklaring av den del av det omtvistade beslutet som rör den ifrågavarande regeln inte få några direkta effekter vad gäller giltigheten av kravet på att Visas medlemmar skall vara banker. Det skall erinras om att inom ramen för talan om ogiltigförklaring enligt artikel 230 EG är domstolen och förstainstansrätten behöriga att pröva talan rörande bristande behörighet, åsidosättande av väsentliga formföreskrifter, åsidosättande av fördraget eller av någon rättsregel som gäller dess tillämpning eller maktmissbruk. I artikel 231 EG föreskrivs att om talan är välgrundad, skall den berörda rättsakten förklaras ogiltig (domstolens dom av den 27 januari 2000 i mål C-164/98 P, DIR International Film m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. I-447, punkt 38).
- 53 Mot denna bakgrund finner förstainstansrätten, utan att det finns anledning att undersöka om sökandena vid tidpunkten för talans väckande hade berättigat intresse av att målet skulle komma att avgöras, att sökandena under alla omständigheter inte längre har något berättigat intresse av att handläggningen av förevarande mål fortsätter. Då det inte längre föreligger något faktiskt berättigat intresse av att få saken prövad, saknas anledning att döma i saken.

Rättegångskostnader

- 54 Enligt artikel 87.6 i rättegångsreglerna skall rätten i mål där det inte finns anledning att döma i saken besluta om kostnader enligt vad den finner skäligt.

55 I det förevarande fallet beror de omständigheter med anledning av vilka det saknas anledning att döma i saken inte av parternas handlande, och parterna skall därför bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

följande:

- 1) **Det saknas anledning att döma i saken.**
- 2) **Sökandena och kommissionen skall bära sina rättegångskostnader.**

Luxemburg den 17 oktober 2005

E. Coulon
Justitiesekreterare

M. Jaeger
Ordförande