UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (viides jaosto)

14 päivänä huhtikuuta 2011 *

Asiassa T-461/07,

Visa Europe Ltd, kotipaikka Lontoo (Yhdistynyt kuningaskunta),

Visa International Service, kotipaikka Wilmington, Delaware (Yhdysvallat),

edustajinaan aluksi S. Morris, QC, barrister H. Davies, barrister A. Howard, solicitor V. Davies ja solicitor H. Masters, sittemmin Morris, QC, ja solicitor P. Scott, solicitor A. Howard, solicitor V. Davies ja solicitor C. Thomas,

kantajina,

vastaan

Euroopan komissio, asiamiehinään aluksi F. Arbault, N. Khan ja V. Bottka, sittemmin Khan ja Bottka,

vastaajana,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

jossa ensisijaisesti vaaditaan kumottavaksi EY 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 3.10.2007 tehty komission päätös K(2007) 4471 lopullinen (asia COMP/D1/37860 – Morgan Stanley/Visa International ja Visa Europe) ja toissijaisesti vaaditaan kumottavaksi tai alennettavaksi kantajille päätöksellä määrätty sakko,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (viides jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja M. Jaeger sekä tuomarit V. Vadapalas ja M. Prek (esittelevä tuomari),

kirjaaja: hallintovirkamies N. Rosner,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 20.5.2010 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Tosiseikat

1 Visa International Service on Yhdysvalloissa rekisteröity voittoa tavoitteleva oikeushenkilö, jonka omistavat sen jäseninä olevat rahoituslaitokset (jäljempänä Visa

International). Visa International hallinnoi ja koordinoi samannimistä kansainvälistä maksukorttiverkkoa (jäljempänä Visa-järjestelmä), mihin sisältyvät muun muassa verkon sääntöjen määrittäminen sekä varmennus- ja selvityspalvelujen tarjoaminen jäseninä oleville laitoksille. Visa-korttien myöntämiseen liittyvät toiminnot ja korttitapahtumien vastaanottoa koskevien sopimusten tekeminen kauppiaiden kanssa ovat jäseninä olevien rahoituslaitosten vastuulla.

2 Morgan Stanley (aikaisemmin Morgan Stanley Dean Witter & Co., jäljempänä Morgan Stanley) on Yhdysvalloissa rekisteröity rahoituslaitos, joka omisti siellä koko hallinnollisen menettelyn ajan Discover-korteilla toimivan Discover Card / Novus -verkon (jäljempänä Discover-järjestelmä).

3 Morgan Stanley perusti 23.2.1999 Yhdistyneeseen kuningaskuntaan Morgan Stanley Bank International Ltd -nimisen tytäryhtiön.

4 Morgan Stanleylle ilmoitettiin 22.3.2000, ettei sille voida myöntää Visa Internationalin Euroopan unionin alueen jäsenyyttä.

5 Huhtikuun 12. päivänä 2000 Morgan Stanley teki 6.2.1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 eli [EY 81] ja [EY 82] artiklan ensimmäisen täytäntöönpanoasetuksen (EYVL 13, s. 204) 3 artiklan nojalla kantelun, jossa se väitti, että EY 81 ja EY 82 artiklaa oli rikottu epäämällä siltä Visa Internationalin Euroopan unionin alueen jäsenyys. Morgan Stanley nosti kyseisestä menettelystä samanaikaisesti kanteen High Court of Justicessa (England & Wales). Kanteen käsittelyä lykättiin Euroopan komissiossa vireillä olevan menettelyn päättymiseen saakka.

6 Morgan Stanleyn kantelu koski sitä, miten siihen on sovellettu Visa Internationalin yhtiöjärjestyksen 2.12 kohdan b alakohdassa olevaa sääntöä (jäljempänä sääntö), jonka eri versiot annettiin tiedoksi komissiolle. Säännössä on 4.12.1989 lähtien todettu, että ”hallitus (joka koostuu alueiden hallituksista ja ryhmän jäsenistä) ei hyväksy jäseneksi ehdokasta, jota se pitää yrityksen kilpailijana, jos tämä on sovellettavan lainsäädännön nojalla sallittua”.

7 Visa Internationalin Euroopan unionin aluetta – johon kuuluvat Euroopan unionin jäsenvaltioiden lisäksi Islanti, Liechtenstein, Norja, Sveitsi, Turkki ja Israel – koskeva päätösvalta oli 1.7.2004 mennessä siirretty Visa Internationalin EU-toiminta-alueen hallitukselle. Tätä valtaa on 1.7.2004 lähtien käyttänyt Visa Europe Ltd (jäljempänä Visa Europe), jonka alueellisella hallituksella on yksinomainen toimivalta säännellä kaikkia asioita Euroopan unionin alueella ja erityisesti päättää Visa Europen jäsenyyttä koskevien hakemusten hyväksymisen tai hylkäämisen tarkoituksenmukaisuudesta. Lokakuusta 2004 lähtien sääntö on sisältynyt Visa Europen jäsenyysehtojen 5 lausekkeen 3 kohtaan.

8 Komissio lähetti 2.8.2004 Visa Internationalille ja Visa Europelle (jäljempänä kantajat) väitetiedoksiannon EY 81 artiklan rikkomisesta. Kantajat toimittivat 3.12.2004 kirjallisia huomautuksia komission väitteistä. Ne pyysivät tässä yhteydessä kuulemista mutta peruuttivat pyyntönsä 5.4.2005.

9 Kantajille annettiin mahdollisuus tutustua komission asiakirja-aineistoon 1.9., 2.9., 19.11. ja 17.12.2004 sekä 12.1.2007.

10 Komissio toimitti 15.10.2004 Morgan Stanleylle ei-luottamuksellisen toisinnon väitetiedoksiannosta. Morgan Stanley esitti 22.10.2004 kirjalliset huomautuksensa väitetiedoksiannosta. Kantajat esittivät niistä huomautuksia 23.2.2005.

11 Komissio lähetti 23.12.2004 kantajille ensimmäisen kyseessä olevia tosiseikkoja koskevan kirjeen (jäljempänä ensimmäinen tosiseikkoja koskeva kirje), johon kantajat vastasivat 14.1. ja 23.2.2005 päivätyillä kirjeillä.

12 Komissio lähetti 6.7.2006 kantajille toisen kyseessä olevia tosiseikkoja koskevan kirjeen (jäljempänä toinen tosiseikkoja koskeva kirje), johon kantajat vastasivat 22.9.2006 päivätyllä kirjeellä.

13 Morgan Stanleyn ja kantajien välillä tehtiin 21.9.2006 sopimus, jossa Morgan Stanleylle myönnettiin Visa Europen jäsenyys ja jossa sovittiin, että sekä komissiolle tehty kantelu että High Court of Justicessa nostettu kanne peruutetaan.

14 Morgan Stanleysta tuli Visa Europen jäsen 22.9.2006, jolloin se myös peruutti komissiolle tekemänsä kantelun. Komissiolla oli kuitenkin mielestään edelleen perusteltu intressi tehdä päätös, jossa määrätään seuraamus kantajien kilpailunvastaisesta menettelystä.

Riidanalainen päätös

15 Komissio teki 3.10.2007 päätöksen K(2007) 4471 lopullinen EY 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/D1/37860 – Morgan Stanley/Visa International ja Visa Europe) (jäljempänä riidanalainen päätös); sen keskeinen sisältö esitetään jäljempänä.

A *Merkityksellisten markkinoiden määritelmä*

16 Komissio katsoi, että korttimaksuverkossa tarjottavat palvelut voidaan jakaa kolmeen seuraavaan ryhmään:

– korttimaksuverkon rahoituslaitoksille tarjoamat palvelut, joissa eri korttimaksuverkot kilpailevat keskenään

– maksukortteja myöntävien pankkien tällaisten korttien haltijoille tarjoamat palvelut

– kauppiaille tarjottavat korttitapahtumien vastaanottopalvelut.

17 Komissio päätteli tämän perusteella, että on olemassa kolmet erilliset markkinat: verkkopalveluista koostuvat tuoteketjun alkupään markkinat, joilla korttiverkot tarjoavat palveluja eri rahoituslaitoksille, ensimmäiset tuoteketjun loppupään markkinat, joilla maksukorttien myöntäjät kilpailevat keskenään korttien myöntämisessä ja niihin liittyvien palvelujen tarjoamisessa yksityisille (jäljempänä korttien myöntämisen markkinat) sekä toiset tuoteketjun loppupään markkinat, joilla korttitapahtumien vastaanottajat kilpailevat keskenään kaikkia korttien hyväksymiseen tarvittavia palveluja koskevien sopimusten tekemisessä kauppiaiden kanssa (jäljempänä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinat).

18 Komissio väitti, että säännöllä voi olla kilpailua rajoittavia vaikutuksia molemmilla tuoteketjun loppupään markkinoilla, mutta totesi keskittyvänsä yksinomaan korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoihin, joilla säännön kilpailua rajoittavat vaikutukset ovat voimakkaimpia.

19 Komissio määritteli merkitykselliset markkinat näin ollen markkinoiksi, joilla tarjotaan luottokortti- ja maksuaikakorttimaksujen vastaanottopalveluja kauppiaille Yhdistyneessä kuningaskunnassa (jäljempänä merkitykselliset markkinat tai kyseiset markkinat).

B *Moitittu toiminta*

20 Riidanalaisen päätöksen 25 perustelukappaleessa komissio korosti, ettei kantajia moitittu itse säännöstä vaan sen soveltamisesta Morgan Stanleyn tapaukseen (jäljempänä riidanalainen menettelytapa).

C *EY 81 artiklan soveltaminen*

21 Todetessaan, että riidanalainen menettelytapa kuuluu EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, komissio ensinnäkin katsoi, että sääntöjä ja määräyksiä, jotka muodostavat perustan Visa-järjestelmän toiminnalle, (myös Visa Internationalin yhtiöjärjestystä ja Visa Europen jäsenyysehtoja, joihin sääntö sisältyy) ja päätöstä soveltaa kyseisiä sääntöjä yritykseen voidaan pitää joko yritysten välisenä sopimuksena tai yritysten yhteenliittymän päätöksenä. Komissio otti huomioon, että yhtäältä kantajat ja niiden jäsenet harjoittavat taloudellista toimintaa ja ovat siten EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja yrityksiä ja että toisaalta kantajat ovat jäsenorganisaatioita (membership organisations).

22 Toiseksi komissio katsoi, että riidanalaisella menettelytavalla oli kilpailunvastaisia vaikutuksia, koska epäämällä Morgan Stanleylta Visa Internationalin Euroopan unionin alueen ja myöhemmin Visa Europen jäsenyys (näistä järjestelmistä käytetään jäljempänä yhteisnimitystä ”Visa”) estettiin mahdollisen kilpailijan pääsy markkinoille, joilla on korkea keskittymisaste ja joilla olisi tilaa lisäkilpailulle, mutta komissio ei kuitenkaan kiistänyt kyseisillä markkinoilla esiintyvän kilpailun tehokkuutta.

23 Komissio totesi tässä yhteydessä, että epäämällä Morgan Stanleylta Visa-jäsenyys sitä estettiin sekä vastaanottamasta Visa-korttitapahtumia samalla kun se suljettiin yleisesti koko korttitapahtumien, myös MasterCard-korttitapahtumien, vastaanottamisen markkinoiden ulkopuolelle. Komissio vetosi siihen, että kauppiaat haluavat tehdä Yhdistyneessä kuningaskunnassa kaikkein laajimmin käytössä olevilla korteilla eli Visa- ja MasterCard-korteilla suoritettavien tapahtumien vastaanotosta sopimuksia yhden vastaanottajan kanssa.

24 Komissio tarkasteli riidanalaisessa päätöksessä sitä kantajien mainitsemaa mahdollisuutta, että Morgan Stanley pääsisi korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille sopimalla Visan jäsenenä olevan rahoituslaitoksen kanssa niin sanotusta fronting-järjestelystä. Komissio tarkoitti fronting-järjestelyllä lähinnä sitä, että Visan jäsenenä oleva fronting-järjestelykumppani on lopettanut korttitapahtumien vastaanottotoimintansa ja toimii ainoastaan rajapintana Visan ja kolmannen vastaanottajan välillä, jota nimitetään myös tosiasialliseksi vastaanottajaksi, joka on vastuussa lähes kaikista vastaanottopalvelujen osatekijöistä ja ottaa kannettavakseen myös kauppiaan tulovirtaan liittyvän riskin. Komissio päätteli tästä, ettei fronting-järjestely ole Morgan Stanleyn kaltaiselle kansainväliselle pankille tehokas keino päästä merkityksellisille markkinoille.

25 Vastauksena kantajien hallinnollisessa menettelyssä riidanalaisen menettelytavan perustelemiseksi esittämiin väitteisiin komissio totesi, ettei ole realistista olettaa, että Morgan Stanley voisi laajentaa Discover-järjestelmänsä unioniin ja siten kilpailla Visan kanssa markkinoille päästyään. Komission mukaan jäsenyyden epäämistä Morgan Stanleylta ei voida perustella myöskään sillä, että näin estettäisiin mahdollinen vapaamatkustajuus Visan suoralta kilpailijalta, joka tällä tavoin voisi saada käyttöönsä luottamuksellisia tietoja. Komissio totesi tässä yhteydessä, että joillakin Visan jäsenillä on Visan kanssa suoraan kilpaileva luottokortti- ja maksuaikakorttijärjestelmä ja ettei sääntöä ole sovellettu niihin.

26 Komissio katsoi, ettei EY 81 artiklan 3 kohtaa voida soveltaa käsiteltävään asiaan.

27 Lopuksi komissio totesi, että sillä on edelleen perusteltu intressi tehdä päätös, jossa määrätään seuraamus kantajien kilpailun vastaisesta menettelystä, vaikka se oli päättynyt 22.9.2006 kun Morgan Stanley hyväksyttiin Visan jäseneksi.

D *Sakon määrän laskeminen*

28 Vaikka komissio katsoo, että rikkominen alkoi 22.3.2000 ja kesti kuusi vuotta ja kuusi kuukautta, se otti sakon määrää laskiessaan huomioon lyhyemmän ajanjakson, joka alkoi väitetiedoksiannon antamispäivästä 2.8.2004 ja päättyi 22.9.2006, jolloin Morgan Stanley hyväksyttiin Visan jäseneksi. Komissio totesi, että rikkominen on vakava ja ettei tapaukseen liity raskauttavia tai lieventäviä olosuhteita.

29 Riidanalaisen päätöksen päätösosan 1 ja 2 artiklassa todetaan seuraavaa:

”1 artikla

[Visa International] on rikkonut [EY] 81 artiklaa ja ETA-sopimuksen 53 artiklaa ajanjaksolla, joka alkaa 22. maaliskuuta 2000 ja päättyy 22. syyskuuta 2006, ja [Visa Europe] puolestaan perustamisestaan 1. heinäkuuta 2004 alkaen 22. päivään syyskuuta 2006, olemalla hyväksymättä [Morgan Stanleyta] Visa Europen jäseneksi.

2 artikla

Edellä mainitusta rikkomisesta määrätään [Visa Internationalille] ja [Visa Europelle] 10 200 000 EUR sakko, josta ne vastaavat yhteisvastuullisesti.”

Oikeudenkäyntimenettely

30 Kantajat nostivat tämän kanteen yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 19.12.2007 toimittamallaan kannekirjelmällä.

31 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 24.7.2009 toimittamallaan erillisellä asiakirjalla kantajat hakivat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 114 artiklan 1 kohdan mukaisesti alustavaa ratkaisua siitä, voidaanko tietyt väitteet ja todisteet ottaa tutkittavaksi, sekä ehdottivat työjärjestyksen 64 artiklan 4 kohdan mukaisiin prosessinjohtotoimiin ryhtymistä.

32 Komissio esitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 18.9.2009 toimittamallaan kirjelmällä huomautuksensa kantajien vaatimuksista.

33 Unionin yleinen tuomioistuin (viides jaosto) päätti 14.12.2009 antamallaan määräyksellä, että kantajien työjärjestyksen 114 artiklan 1 kohdan nojalla tekemä hakemus käsitellään pääasian yhteydessä.

34 Unionin yleisen tuomioistuimen viidennen jaoston kokoonpanoa muutettiin tätä oikeudenkäyntimenettelyä varten unionin yleisen tuomioistuimen presidentin tekemällä päätöksellä.

35 Unionin yleinen tuomioistuin (viides jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn ja esitti työjärjestyksen 64 artiklan mukaisina prosessinjohtotoimina kirjallisia kysymyksiä komissiolle. Komissio vastasi niihin asetetussa määräajassa.

36 Asianosaisten lausumat ja vastaukset unionin yleisen tuomioistuimen esittämiin suullisiin kysymyksiin kuultiin 20.5.2010 pidetyssä istunnossa.

Asianosaisten vaatimukset

37 Kantajat vaativat, että unionin yleinen tuomioistuin

– ensisijaisesti kumoaa riidanalaisen päätöksen

– toissijaisesti kumoaa riidanalaisen päätöksen 2 artiklan

– vieläkin toissijaisemmin alentaa määrätyn sakon määrän asianmukaisiin mittasuhteisiin

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

38 Komissio vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

– hylkää kanteen

– velvoittaa kantajat korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

A *Riidanalaisen päätöksen kumoamista koskeva vaatimus*

39 Kantajat esittävät tämän vaatimuksensa tueksi kolme kanneperustetta.

40 Ensimmäisessä ja kolmannessa kanneperusteessaan kantajat riitauttavat komission arvioinnin, jonka mukaan riidanalaisesta menettelytavasta on aiheutunut EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja kilpailua rajoittavia vaikutuksia.

41 Toisessa kanneperusteessa väitetään, että kantajien puolustautumisoikeuksia on loukattu, koska komissio on soveltanut riidanalaisessa päätöksessä riidanalaisen menettelytavan rajoittavia vaikutuksia arvioidessaan eri oikeudellista perustetta kuin hallinnollisessa menettelyssä.

1. *Alustavat kysymykset*

a) Tiettyjen perustelujen ja asiakirjan tutkittavaksi ottaminen

42 Kantajat katsovat kirjelmissään ja työjärjestyksen 114 artiklan 1 kohdan mukaisesti esitetyssä, 24.7.2009 päivätyssä erillisessä asiakirjassa, että komissio tukeutuu sekä riidanalaisessa päätöksessä että kirjelmissään perusteluihin ja asiakirjaan, joista niillä ei ole ollut tilaisuutta esittää huomautuksiaan hallinnollisessa menettelyssä. Kyse on ensinnäkin perusteluista, jotka koskevat Morgan Stanleyn sellaisen strategian olemassaoloa, joka perustuu sen myöntämillä korteilla suoritettujen tapahtumien vastaanottoon kauppiailta (jäljempänä on-us-korttitapahtumien vastaanottostrategia), ja toiseksi toisen tosiseikkoja koskevan kirjeen liitteestä 57, johon sisältyvät Morgan Stanleyn kuulemista varten laatimat huomautukset.

43 Kantajat toteavat, ettei komissio ole esittänyt on-us-korttitapahtumien vastaanottostrategian olemassaoloa koskevia perusteluja hallinnollisessa menettelyssä.

44 Toisen tosiseikkoja koskevan kirjeen liitteestä 57 kantajat toteavat lähinnä, ettei sitä ole saatettu niille tiedoksi riittävällä tavalla, koska varsinaisessa kirjeessä ei viitattu kyseiseen liitteeseen.

45 Komissio katsoo, että sillä oli oikeus vedota kyseisiin perusteluihin ja kyseiseen asiakirjaan sekä riidanalaisessa päätöksessä että kirjelmissään.

46 Unionin yleinen tuomioistuin tutkii perustelujen ja asiakirjan tutkittavaksi ottamisen edellytyksiä tarkastellessaan niitä kanneperusteita, joihin ne liittyvät.

b) Kannekirjelmän liitteen tutkittavaksi ottaminen

47 Komissio väittää, ettei kannekirjelmän liitettä A5, johon sisältyy asiantuntijoiden yhteinen lausunto (jäljempänä asiantuntijoiden yhteinen lausunto), voida ottaa tutkittavaksi.

48 Komission mukaan kantajat esittävät asiantuntijoiden yhteisessä lausunnossa väitteitä ja perusteluja, jotka eivät sisälly kannekirjelmään, mikä on liitteiden puhtaasti todistuksellisen ja täydentävän tehtävän vastaista.

49 Kantajien mukaan oikeudelliset perusteet ja väitteet, joiden tueksi asiantuntijoiden yhteinen lausunto annettiin, on esitetty riittävällä tavalla kannekirjelmässä, joten työjärjestyksen 44 artiklan 1 kohdan c alakohtaa on noudatettu.

50 Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 21 artiklan ja unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 44 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan kanteessa on mainittava riidan kohde ja yhteenveto seikoista, joihin kanne perustuu. Vakiintuneen

oikeuskäytännön mukaan kanteen tutkittavaksi ottamisen edellytyksenä on, että ne olennaiset tosiseikat ja oikeudelliset seikat, joihin kanne perustuu, käyvät ilmi ainakin pääpiirteittäin itse kannekirjelmän tekstistä, kunhan ne on esitetty johdonmukaisesti ja ymmärrettävästi. Vaikka kannekirjelmän tekstiosaa voidaan tukea ja täydentää tietyiltä osin viittaamalla kannekirjelmän liitteenä olevien asiakirjojen kohtiin, sillä, että viitataan yleisluonteisesti muihin asiakirjoihin, vaikka ne olisivat kannekirjelmän liitteinä, ei voida korjata sitä, että itse kannekirjelmässä ei ole mainittu olennaisia oikeudellisia perusteluja, jotka siinä on edellä mainittujen määräysten mukaan mainittava. Unionin yleisen tuomioistuimen asiana ei myöskään ole etsiä ja tunnistaa liitteistä oikeudellisia perusteita ja perusteluja, joihin kanteen voitaisiin katsoa perustuvan, koska liitteillä on puhtaasti todistuksellinen ja välineellinen tehtävä (ks. asia T-201/04, Microsoft v. komissio, tuomio 17.9.2007, Kok., s. II-3601, 94 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

51 Käsiteltävässä asiassa on selvää, että oikeudelliset perusteet ja perustelut, joiden tueksi viitataan asiantuntijoiden yhteiseen lausuntoon, mainitaan itse kannekirjelmän perusteluosassa. Kantajat viittaavat kyseiseen asiakirjaan arvostellessaan komission arviointia, jonka mukaan kyseisillä markkinoilla olisi ollut tilaa lisäkilpailulle, kiistääkseen väitteen, jonka mukaan rahoituslaitoksen pääsy kyseisille markkinoille olisi vaikuttanut merkittävästi aikaisempaan kilpailutilanteeseen, sekä todetakseen, että komissio on virheellisesti pitänyt Morgan Stanleyta tehokkaana, tärkeänä ja kokeneena toimijana.

52 On kuitenkin todettava, että asiantuntijoiden yhteisessä lausunnossa mennään liitteillä olevaa puhtaasti todistuksellista ja välineellistä tehtävää pitemmälle. Lausuntoa tarkasteltaessa ilmenee, ettei siinä tyydytä tukemaan tai täydentämään niitä tosiseikkoja tai oikeudellisia seikkoja, joihin itse kannekirjelmän tekstissä nimenomaisesti vedotaan, vaan että siinä esitetään uusia perusteluja.

53 Unionin yleinen tuomioistuin ottaa kannekirjelmän liitteen A5 näin ollen huomioon ainoastaan siltä osin kuin sillä tuetaan tai täydennetään oikeudellisia perusteita tai

perusteluja, joihin kantajat ovat nimenomaisesti vedonneet kirjelmiensä perusteluosassa, ja siltä osin kuin voidaan täsmällisesti määrittää, mitkä sen sisältämistä seikoista tukevat tai täydentävät kyseisiä oikeudellisia perusteita tai perusteluja (ks. vastaavasti ja analogisesti edellä 50 kohdassa mainittu asia Microsoft v. komissio, tuomion 99 kohta).

2. *Toinen kanneperuste: kantajien puolustautumisoikeuksien loukkaaminen*

a) Asianosaisten lausumat

54 Kantajat väittävät, että komissio on muuttanut arviointiaan hallinnollisen menettelyn aikana ja ettei niillä ole ollut tilaisuutta esittää huomautuksiaan, joten niiden puolustautumisoikeuksia on loukattu, minkä vuoksi riidanalainen päätös on kumottava. Väitetiedoksiannon 198–200 kohdassa ja toisen tosiseikkoja koskevan kirjeen 5–9 kohdassa komissio on kantajien mukaan perustellut kilpailuun kohdistuvia tuntuvia vaikutuksia sillä, että kilpailu on vähäistä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla. Riidanalaisen päätöksen 200 perustelukappaleessa komissio kuitenkin ensimmäisen kerran toteaa, ettei se pidä kyseisillä markkinoilla esiintyvää kilpailua tehottomana. Kantajat päättelevät tästä, että komission arviointi perustuu riidanalaisessa päätöksessä ensimmäisen kerran mainittuun perusteeseen, jonka mukaan Yhdistyneen kuningaskunnan korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla on tilaa lisäkilpailulle, vaikka kilpailu onkin tehokasta.

55 Komissio katsoo, ettei kantajien oikeutta tulla kuulluksi ole loukattu.

b) Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

56 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan väitetiedoksiannossa on oltava väitteistä riittävän selvästi muotoiltu – vaikka vain tiivistelmän muodossa esitetty – selvitys, jotta ne, joita asia koskee, voisivat tosiasiallisesti saada tiedon, mihin toimintaan komissio väittää niiden syyllistyneen (asia T-352/94, Mo och Domsjö v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok., s. II-1989, 63 kohta). Puolustautumisoikeuksien kunnioittaminen kaikissa menettelyissä, jotka voivat johtaa nyt kyseessä olevan kaltaisiin seuraamuksiin, edellyttää nimittäin sitä, että asianomaisille yrityksille ja yritysten yhteenliittymille varataan jo hallinnollisen menettelyn aikana tilaisuus tehokkaasti esittää huomautuksensa komission esittämien tosiseikkojen, väitteiden ja olosuhteiden todenmukaisuudesta ja merkityksellisyydestä (yhdistetyt asiat T-25/95, T-26/95, T-30/95-T-32/95, T-34/95-T-39/95, T-42/95-T-46/95, T-48/95, T-50/95-T-65/95, T-68/95-T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 ja T-104/95, Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomio 15.3.2000, Kok., s. II-491, 553 kohta). Tätä vaatimusta noudatetaan, jos päätöksessä ei aseteta asianomaisten henkilöiden vastuulle väitetiedoksiannossa tarkoitetuista rikkomisista poikkeavia rikkomisia ja jos siinä esitetään ainoastaan sellaisia tosiseikkoja, joista asianomaiset henkilöt ovat voineet esittää kantansa. Tästä seuraa, että komissio voi päätöksissään ottaa huomioon ainoastaan ne väitteet, joista viimeksi mainituilla on ollut tilaisuus lausua (yhdistetyt asiat T-39/92 ja T-40/92, CB ja Europay v. komissio, tuomio 23.2.1994, Kok., s. II-49, 47 kohta).

57 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee myös, ettei päätöksen tarvitse välttämättä vastata täsmällisesti väitetiedoksiantoa. Komission on näet voitava ottaa päätöksessään huomioon yritysten väitetiedoksiantoon antamat vastaukset. Sen on voitava paitsi hyväksyä tai hylätä kyseisten yritysten perustelut, myös itse arvioitava niiden esittämiä seikkoja joko hylätäkseen huonosti perustellut väitteet tai muuttaakseen ja täydentääkseen, sekä tosiseikkojen osalta että oikeudellisesti, hyväksymiensä väitteiden tukena olevaa argumentaatiota. Puolustautumisoikeuksia on todettava loukatun vain, jos lopullisessa päätöksessä asetetaan asianomaisten yritysten vastuulle väitetiedoksiannossa tarkoitetuista rikkomisista poikkeavia rikkomisia tai jos siinä esitetään väitetiedoksiannosta poikkeavia tosiseikkoja. Tästä ei ole kyse siinä tapauksessa, että väitetiedoksiannon ja lopullisen päätöksen väliset erot eivät koske muita menettelytapoja kuin sellaisia, joista yritykset jo olivat esittäneet huomautuksensa, eivätkä siten liity mihinkään uuteen väitteeseen (ks. yhdistetyt asiat T-191/98, T-212/98-T-214/98,

Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomio 30.9.2003, Kok., s. II-3275, 191 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

58 Voidakseen vedota puolustautumisoikeuksien loukkaamiseen riidanalaisessa päätöksessä esitettyjen väitteiden osalta ei myöskään riitä, että asianomaiset yritykset viittaavat vain väitetiedoksiannon ja riidanalaisen päätöksen välisiin eroihin selittämättä täsmällisesti ja konkreettisesti, miten kukin näistä eroista muodostaa yksittäistapauksessa uuden väitteen, josta niillä ei ole ollut tilaisuutta tulla kuulluiksi. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan puolustautumisoikeuksien loukkaamista on tutkittava kulloinkin esillä olevaan asiaan liittyvien erityisten olosuhteiden perusteella, sillä siihen vaikuttavat olennaisesti komission esittämät väitteet, joilla kyseisten yritysten syyllisyys pyritään todistamaan (ks. edellä 57 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomion 192 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

59 Väitetiedoksiannon 198–200 kohdassa komissio vetosi markkinoiden tiettyihin ominaispiirteisiin, erityisesti niiden huomattavaan keskittymiseen, ja totesi, että markkinoilla esiintyy vähän kilpailua etenkin pienten ja keskisuurten kauppiaiden korttitapahtumien vastaanotossa.

60 Kantajat kiistivät tämän komission arvioinnin 3.12.2004 päivätyissä huomautuksissaan ja viittasivat erityisesti kauppiailta veloitettavien palvelumaksujen pienentymiseen tai siihen, että kauppiaiden on helppo vaihtaa maksutapahtumien vastaanottajaa. Näihin huomautuksiin vastatessaan komissio totesi riidanalaisen päätöksen 200 perustelukappaleessa, ettei kilpailu ole kyseisillä markkinoilla ”tehotonta” mutta että lisäkilpailulle olisi tilaa.

61 On todettava, ettei komissio esitä riidanalaisen päätöksen 200 perustelukappaleessa uutta väitettä kantajia vastaan eikä vetoa uuteen tosiseikkaan. Se ainoastaan täydentää arviointiaan ottaen huomioon kantajien huomautukset, kuten se on velvollinen tekemään edellä 56 ja 57 kohdassa mainitun oikeuskäytännön perusteella.

62 Näin ollen riidanalaisen päätöksen perusteluihin väitetiedoksiannossa alun perin esitettyihin perusteluihin nähden tehdyllä muutoksella ei missään tapauksessa loukata kantajien puolustautumisoikeuksia, vaan se sitä vastoin osoittaa, että kantajilla on ollut tilaisuus esittää huomautuksensa komission esittämästä väitteestä, jonka mukaan riidanalaisella menettelytavalla on kilpailua rajoittavia vaikutuksia, kun otetaan huomioon kyseisillä markkinoilla esiintyvän kilpailun taso.

63 Komissio ei näin ollen loukannut kantajien puolustautumisoikeuksia vedotessaan riidanalaisessa päätöksessä siihen, että merkityksellisillä markkinoilla on tilaa lisäkilpailulle.

64 Toinen kanneperuste on näin ollen hylättävä.

3. *Ensimmäinen ja kolmas kanneperuste: riidanalainen menettelytapa ei rajoita kilpailua*

65 Kantajat kiistävät komission arvioinnin, jonka mukaan riidanalaisella menettelytavalla on EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja kilpailua rajoittavia vaikutuksia. Ensimmäisessä kanneperusteessaan kantajat kiistävät sen, että riidanalainen menettelytapa estää Morgan Stanleyn pääsyn kyseisille markkinoille. Kolmannessa

kanneperusteessaan ne moittivat komission arviointia siitä, miten Morgan Stanleyn läsnäolo kyseisillä markkinoilla olisi voinut vaikuttaa kilpailuun.

66 Ennen kuin tutkitaan, ovatko nämä kaksi kanneperustetta perusteltuja, on huomautettava, etteivät kantajat kanteessaan toista hallinnollisessa menettelyssä esittämiään perusteluja, joiden mukaan sääntöä sovellettiin Morgan Stanleyn tapaukseen, koska Discover-järjestelmä on Visa-järjestelmän kilpailija, eivätkä näin ollen kyseenalaista komission riidanalaisessa päätöksessä esittämiä arviointeja, joiden mukaan riidanalainen menettelytapa ei ole objektiivisesti perusteltu.

67 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että arvioitaessa tiettyä sopimusta, yritysten yhteenliittymän päätöstä tai yhdenmukaistettua menettelytapaa EY 81 artiklan 1 kohdan kannalta on otettava huomioon se konkreettinen asiayhteys, johon niiden vaikutukset kohdistuvat, etenkin kysymyksessä olevien yritysten taloudellinen ja oikeudellinen toimintaympäristö, näiden sopimusten, päätösten tai menettelytapojen kohteena olevat tavarat tai palvelut sekä kyseisten markkinoiden tosiasialliset toimintaolosuhteet ja kyseisten markkinoiden rakenne, paitsi jos sopimus merkitsee ilmiselviä kilpailunrajoituksia, kuten hintojen vahvistamista, markkinoiden jakoa tai menekin valvontaa. Viimeksi mainitussa tapauksessa tällaisia rajoituksia voidaan verrata niiden kilpailua edistäviksi väitettyihin vaikutuksiin ainoastaan EY 81 artiklan 3 kohdan perusteella, poikkeuksen myöntämiseksi saman artiklan 1 kohtaan sisältyvästä kiellosta (ks. yhdistetyt asiat T-374/94, T-375/94, T-384/94 ja T-388/94, European Night Services ym. v. komissio, tuomio 15.9.1998, Kok., s. II-3141, 136 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

68 Tiettyjen markkinoiden kilpailuolosuhteita ei ole arvioitava pelkästään kyseisillä markkinoilla ennestään toimivien yritysten tosiasiallisen keskinäisen kilpailun perusteella, vaan myös mahdollisen kilpailun perusteella sen selvittämiseksi, onko näiden markkinoiden rakenne ja niitä sääntelevä taloudellinen ja oikeudellinen toimintaympäristö huomioon ottaen tosiasiallisesti ja konkreettisesti mahdollista, että asianomaiset yritykset kilpailevat keskenään tai että uusi yrittäjä voi päästä kyseisille

markkinoille kilpailemaan niillä ennestään toimivien yrittäjien kanssa (edellä 67 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat European Night Services ym. v. komissio, tuomion 137 kohta).

69 Harkittaessa, onko jotakin sopimusta, yritysten yhteenliittymän päätöstä tai yhdenmukaistettua menettelytapaa pidettävä kiellettynä sen kilpailua vääristävien vaikutusten vuoksi, on tutkittava, millaisiksi todelliset kilpailuolosuhteet muodostuisivat ilman kyseistä sopimusta, yritysten yhteenliittymän päätöstä tai yhdenmukaistettua menettelytapaa (ks. vastaavasti asia C-7/95 P, Deere v. komissio, tuomio 28.5.1998, Kok., s. I-3111, 76 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

70 Tarkasteltaessa komission arviointien tuomioistuinvalvonnan laajuutta on syytä huomata, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin tuomioistuinten tehtävänä on yleisesti harjoittaa kokonaisvaltaista valvontaa EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytysten täyttymisen suhteen, mutta unionin tuomioistuinten valvoessa komission tekemiä monitahoisia taloudellisia arviointeja tämä valvonta kohdistuu välttämättä ainoastaan siihen, että menettelysääntöjä ja perusteluvelvollisuutta on noudatettu, että tosiseikat pitävät asiallisesti paikkansa, että näitä tosiseikkoja ei ole arvioitu ilmeisen virheellisesti ja ettei harkintavaltaa ole käytetty väärin (ks. edellä 69 kohdassa mainittu asia Deere v. komissio, tuomion 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Komission harkintavallan tunnustaminen ei kuitenkaan tarkoita sitä, että unionin tuomioistuinten on pidättäydyttävä valvomasta sitä, miten komissio on tulkinnut taloudellisia seikkoja. Unionin tuomioistuinten on paitsi tutkittava esitettyjen todisteiden aineellinen paikkansapitävyys, luotettavuus ja johdonmukaisuus, myös tarkistettava, muodostavatko nämä todisteet merkityksellisten seikkojen kokonaisuuden, joka on otettava huomioon monitahoisen tilanteen arvioinnissa, ja voivatko kyseiset todisteet tukea päätelmiä, jotka niistä on tehty (ks. edellä 50 kohdassa mainittu asia Microsoft v. komissio, tuomion 89 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

71 Näiden kahden kantajien esittämän kanneperusteen perusteltavuutta on tutkittava edellä esitettyjen seikkojen valossa.

a) Ensimmäinen kanneperuste: komissio ei ole ottanut huomioon Morgan Stanleyn mahdollisuutta päästä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta

Asianosaisten lausumat

72 Ensimmäinen kanneperuste jakautuu kahteen osaan.

73 Ensimmäisessä osassa kantajat väittävät, että komissio on tehnyt perusteluissaan oikeudellisen virheen, koska se on soveltanut virheellistä oikeudellista ja taloudellista arviointiperustetta katsoessaan, ettei Morgan Stanleyllä ollut mahdollisuutta päästä markkinoille fronting-järjestelyn kautta sillä perusteella, ettei tällainen järjestely ensinnäkään takaa Morgan Stanleyn kaltaiselle pankille käytännössä tehokasta markkinoille pääsyä ja ettei se toiseksi korvaa sille sen omissa nimissä tapahtuvaa korttitapahtumien vastaanottoa.

74 Kanneperusteen toisessa osassa kantajat väittävät, että komission esittämiin perusteluihin sisältyy tosiseikkoihin ja arviointiin liittyviä virheitä. Ensinnäkin komissio on kantajien mukaan katsonut virheellisesti, etteivät suuret kansainväliset pankit käytä fronting-järjestelyjä.

75 Toiseksi kantajat kiistävät perustelun, jonka mukaan Morgan Stanley ei olisi voinut fronting-järjestelyn avulla noudattaa korttitapahtumien vastaanoton ja korttien myöntämisen yhdistämiseen perustuvaa strategiaa. Lisäksi kyseistä perustelua ei kantajien mielestä pidä ottaa tutkittavaksi siltä osin kuin se koskee on-us-korttitapahtumien vastaanottostrategiaa, koska se mainittiin ensimmäisen kerran riidanalaisessa päätöksessä eikä sitä saatettu kantajien tietoon hallinnollisessa menettelyssä.

76 Kolmanneksi komissio on kantajien mukaan päätellyt virheellisesti, että Morgan Stanleyn olisi ollut vaikea löytää fronting-järjestelykumppani. Komissio on ensinnäkin jättänyt perusteettomasti huomiotta korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla toimivat suuret pankit, toiseksi aliarvioinut mahdollisuuksia löytää fronting-järjestelykumppani sellaisista Visan jäsenistä, jotka eivät toimi korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla, ja kolmanneksi jättänyt huomiotta Morgan Stanleyn mahdollisuuden sopia fronting-järjestelystä ulkomaisen pankin kanssa.

77 Neljänneksi kantajien mukaan ei pidä paikkaansa, että fronting-järjestelyt aiheuttavat lisäkustannuksia ja monimutkaistavat käytäntöjä. Kantajat väittävät erityisesti, ettei Visa Europen alueellisten määräysten 2.10 lukua, johon komissio viittaa riidanalaisessa päätöksessä, voida soveltaa fronting-järjestelyihin. Lisäksi on otettava huomioon, että myös Visan jäsenille aiheutuu kuluja asiakkaiden hankkimisesta. Erään maksuja käsittelevän yrityksen johtajan antaman todistajanlausunnon mukaan toiminta fronting-järjestelyn kautta ei ole tehottomampaa kuin korttitapahtumien suora vastaanotto Visan jäsenenä vaan tarjoaa sitä vastoin etuja tosiasialliselle vastaanottajalle. Lopuksi komissio on kantajien mukaan korostanut virheellisesti, että fronting-järjestelyn toteuttamiseen liittyy myös ”muita tehottomuuksia”, koska Morgan Stanley on myös MasterCard-maksukorttiverkon (jäljempänä MasterCard-järjestelmä) jäsen.

78 Komissio pitää ensimmäistä kanneperustetta perusteettomana.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

79 Ensimmäisen kanneperusteen yhteydessä on tutkittava, olisiko komission ja millä edellytyksin pitänyt katsoa, ettei riidanalainen menettelytapa estänyt Morgan Stanleyn pääsyä kyseisille markkinoille, koska sillä oli mahdollisuus sopia fronting-järjestelystä jonkin Visan jäsenen kanssa.

80 Aluksi on todettava, että asianosaiset ovat yhtä mieltä riidanalaisen päätöksen 110 perustelukappaleessa esitetystä fronting-järjestelyn kuvauksesta, jossa todetaan seuraavaa:

”Pankit ovat lopettaneet korttitapahtumien vastaanottotoimintansa ja toimivat enää ainoastaan rajapintana (englanniksi käytetään myös nimitystä ’front’) Visan ja MasterCardin sekä ulkopuolisen palveluntarjoajan välillä. Ulkopuolinen palveluntarjoaja on näin ollen vastuussa lähes kaikista vastaanottopalvelujen osatekijöistä ja ottaa kannettavakseen myös kauppiaan tulovirtaan liittyvän riskin. Jotta varmistetaan Visa-järjestelmän sääntöjen noudattaminen, kauppiaiden kanssa tehtävät sopimukset ovat yleensä kauppiaan, ulkopuolisen palveluntarjoajan ja verkon jäsenenä olevan pankin välillä tehtäviä kolmikantasopimuksia. Tällaisia Visan/MasterCardin jäsenpankin ja pankin ulkopuolisen palveluntarjoajan välisiä sopimuksia kutsutaan toisinaan niin sanotuiksi fronting-järjestelyiksi.”

81 Kuten edellä 67 kohdassa todettiin, arvioitaessa tiettyä sopimusta, yritysten yhteenliittymän päätöstä tai yhdenmukaistettua menettelytapaa EY 81 artiklan 1 kohdan kannalta on otettava huomioon se konkreettinen asiayhteys, johon niiden vaikutukset kohdistuvat, etenkin kysymyksessä olevien yritysten taloudellinen ja oikeudellinen

toimintaympäristö, tarkoitetut tuotteet tai palvelut sekä kyseisten markkinoiden rakenne ja niiden toiminnan tosiasialliset edellytykset.

82 Se, että Visa-järjestelmän sääntöjen mukaan ainoastaan jäsenet ottavat vastaan kauppiaiden korttitapahtumia, on epäilemättä osa taloudellista ja oikeudellista kontekstia, jossa riidanalaista menettelytapaa on arvioitava. On kuitenkin huomioitava myös muut kyseisille markkinoille pääsyyn liittyvät tekijät (ks. vastaavasti ja analogisesti asia C-234/89, Delimitis, tuomio 28.2.1991, Kok., s. I-935, Kok. Ep. XI, s. I-77, 20 kohta).

83 Tässä yhteydessä se, että toiminnanharjoittajat, jotka eivät ole Visan jäseniä, voivat päästä kyseisille markkinoille jonkin Visan jäsenen kanssa sopimansa fronting-järjestelyn ansiosta, on sellainen taloudellisen ja oikeudellisen kontekstin osatekijä, joka olisi mahdollisesti pitänyt ottaa huomioon, jos se olisi antanut Morgan Stanleylle tosiasiallisen ja konkreettisen mahdollisuuden päästä kyseisille markkinoille ja kilpailla niillä ennestään toimivien yritysten kanssa (ks. vastaavasti ja analogisesti edellä 82 kohdassa mainittu asia Delimitis, tuomion 21 kohta).

84 Kyseisten markkinoiden kilpailuolosuhteet on otettava huomioon tutkittaessa, olisiko fronting-järjestelystä sopiminen jonkin Visan jäsenen kanssa antanut Morgan Stanleylle tosiasiallisen ja konkreettisen mahdollisuuden päästä kyseisille markkinoille ja kilpailla niillä ennestään toimivien yritysten kanssa.

85 Tästä seuraa väistämättä, ettei mainittujen olosuhteiden perusteella epätodennäköistä tai puhtaasti teoreettista mahdollisuutta päästä kyseisille markkinoille voida ottaa huomioon.

86 Ensimmäisen kanneperusteen ensimmäisessä osassa, joka koskee komission tekemää oikeudellista virhettä, kantajat arvostelevat komission riidanalaisen päätöksen 121 perustelukappaleessa käyttämää sanamuotoa, joka kuuluu seuraavasti:

”Luottokortti- ja maksuaikakorteilla suoritettavien kauppiaiden maksutapahtumien vastaanottamisen markkinoille aikovat pankit voivat teoriassa päästä sinne fronting-järjestelyn perusteella, mutta tällainen järjestely ei takaa Morgan Stanleyn kaltaiselle pankille käytännössä tehokasta markkinoille pääsyä eikä korvaa sille omissa nimissä tapahtuvaa korttitapahtumien vastaanottoa.”

87 Pelkästään tämän perustelukappaleen perusteella ei voida päätellä, että komissio teki oikeudellisen virheen soveltamalla virheellistä oikeudellista arviointiperustetta, sillä tällainen virhe voidaan todeta ainoastaan arvioimalla komission lopputuloksen perusteluja, joiden asianmukaisuus kiistetään kanneperusteen toisessa osassa.

88 Ensimmäisen kanneperusteen kahta osaa tarkastellaan näin ollen yhdessä.

89 Komissio esitti riidanalaisessa päätöksessä neljä perustelua, sillä se totesi, etteivät suuret kansainväliset pankit ensinnäkään käytä fronting-järjestelyjä, ettei Morgan Stanley olisi toiseksi voinut fronting-järjestelyn avulla noudattaa korttitapahtumien vastaanoton ja korttien myöntämisen yhdistämiseen perustuvaa strategiaa, että Morgan Stanleyn olisi kolmanneksi ollut vaikea löytää fronting-järjestelykumppania ja että neljänneksi tämäntyyppinen vastaanottotoiminta monimutkaistaa käytäntöjä ja aiheuttaa lisäkustannuksia.

90 Käsiteltävässä asiassa riittää, että tutkitaan niiden komission esittämien perustelujen paikkansapitävyys, joilla komissio perusteli Morgan Stanleyn vaikeutta löytää fronting-järjestelykumppani.

91 Riidanalaiseen päätökseen sisältyvistä fronting-järjestelyjen esimerkeistä sekä myös kantajien mainitsemista esimerkeistä ilmenee, että tällaisia järjestelyjä on tehty lähinnä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla jo toimivien tosiasiallisten vastaanottajien – rahoituslaitosten tai maksuja käsittelevien yritysten – kanssa, minkä vuoksi ne eivät ole mahdollistaneet uuden kilpailijan pääsyä kyseisille markkinoille vaan ovat pikemminkin tehostaneet markkinoilla jo toimivien kilpailuasemaa.

92 Ainoat esimerkit uuden kilpailijan pääsystä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta koskevat maksuja käsitteleviä yrityksiä, joilla on tiiviit liikesiteet fronting-järjestelykumppanina olevan Visan jäsenen kanssa. On kuitenkin todettava, että koska Morgan Stanley on rahoituslaitos ja näin ollen Visan jäsenten kilpailija muilla kuin korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla, sen tilannetta ei voida verrata pankkitoimintaa harjoittamattomien maksuja käsittelevien yritysten tilanteeseen.

93 Näissä olosuhteissa on pidettävä lähinnä teoreettisena ja spekulatiivisena kantajien väitettä, jonka mukaan Morgan Stanley voisi kyseisten markkinoiden ulkopuolisena rahoituslaitoksena löytää fronting-järjestelykumppanikseen suuren pankin, joka mahdollisesti vetäytyisi kyseisiltä markkinoilta, Visan jäsenen, joka ei toimi kyseisillä markkinoilla, tai Visan jäsenenä olevan ulkomaisen pankin, joka haluaa aloittaa pankkitoiminnan Yhdistyneessä kuningaskunnassa.

94 Komissio katsoi näin ollen perustellusti, että Morgan Stanleyn olisi ollut vaikea löytää fronting-järjestelykumppania. On todettava, että jo tämän toteamuksen perusteella komissiolla oli oikeus katsoa, ettei Morgan Stanleyllä ollut mahdollisuutta päästä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta.

95 Täydentävästi on todettava, että komission päätelmää tukevat perustelut, joiden mukaan korttitapahtumien vastaanotto on fronting-järjestelyn yhteydessä monimutkaisempaa ja kalliimpaa kuin Visan jäsenenä.

96 Ensiksikin tarkasteltaessa sitä, että korttitapahtumien vastaanotto on monimutkaisempaa fronting-järjestelyn yhteydessä, on otettava huomioon riidanalaisen päätöksen 117 perustelukappaleessa esitetty toteamus, jonka mukaan kauppiaiden kanssa fronting-järjestelyn yhteydessä tehtävät sopimukset ovat yleensä kolmikantasopimuksia, sillä niissä on osapuolena myös fronting-järjestelykumppani. Vaikka kantajat riitauttavat tosiasiallisella vastaanottajalla tässä sopimustyypissä olevien velvoitteiden tarkan sisällön, he eivät selvästikään kiistä tällaisten sopimusten kolmikantaluonnetta.

97 Lisäksi komissio katsoi riidanalaisen päätöksen 118 perustelukappaleessa lähinnä, että fronting-järjestelykumppanilla on velvoitteita Visaa kohtaan ja että tällaiset velvoitteet rajoittavat myös tosiasiallista vastaanottajaa.

98 Kantajat kiistävät kyseisten velvoitteiden laajuuden toteamalla, ettei sitä Visa Europen alueellisten määräysten kohtaa, johon komissio vetoaa, sovelleta tosiasiallisiin vastaanottajiin.

99 Yhtäältä on todettava, etteivät kantajat ole esittäneet täsmällisiä sääntöjä, joissa määritetään fronting-järjestelykumppanin ja tosiasiallisen vastaanottajan velvoitteet, sillä niiden vastaukseensa liittämä lomake on tältä osin riittämätön.

100 Toisaalta kantajat eivät kiistä sitä, että fronting-järjestelykumppanin tehtävänä on toimia rajapintana Visan ja tosiasiallisen vastaanottajan välillä. Tästä roolista voidaan kuitenkin järkevästi päätellä, että sekä fronting-järjestelykumppanilla että tosiasiallisella vastaanottajalla on velvoitteita, joita ei ole silloin, kun Visan jäsen toimii suoraan korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla.

101 Komissio saattoi näin ollen perustellusti päätellä, että korttitapahtumien vastaanotto on fronting-järjestelyn yhteydessä monimutkaisempaa kuin Visan jäsenenä, jolloin ei ole tarpeen tutkia, onko komission arviointi, jonka mukaan fronting-järjestelyn toteuttamisesta seuraa ”muita tehottomuuksia”, koska Morgan Stanley on MasterCard-järjestelmän jäsen, merkityksellinen ja pitääkö se paikkansa.

102 Toiseksi komissio totesi fronting-järjestelyn kautta tapahtuvasta vastaanotosta aiheutuvista lisäkustannuksista, että tosiasiallisen vastaanottajan on maksettava fronting-järjestelykumppanilleen sen vastaanottotoimintaan liittyvän salkun ostosta ja suoritettava myös maksuja.

103 Kantajat kiistävät tämän komission arvioinnin sillä perusteella, että myös korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla suoraan toimivalle Visan jäsenelle aiheutuu kustannuksia erityisesti asiakkaiden hankkimisesta. Tosiasiallisen vastaanottajan fronting-järjestelykumppanilleen maksamat maksut ovat näin ollen vastike erityisesti asiakkaiden välittämisestä.

104 Näillä perusteluilla ei voida kyseenalaistaa komission arvioinnin paikkansapitävyyttä. Vaikka osa maksetuista maksuista voi tosiasiallisesti vastata kustannuksia, jotka korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla suoraan toimiva Visan jäsen olisi joka tapauksessa joutunut maksamaan, komissio saattoi nimittäin perustellusti olettaa, että fronting-järjestelykumppanille maksettavat maksut ovat vastike myös suoritetuista rajapintapalveluista ja ainakin osittain kustannuksia, joita korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla suoraan toimiva Visan jäsen ei joudu maksamaan.

105 Komissio ei näin ollen tehnyt ilmeistä arviointivirhettä todetessaan, että korttitapahtumien vastanotto on fronting-järjestelyn kautta monimutkaisempaa ja kalliimpaa kuin Visan jäsenenä.

106 Kuten edellä 84 kohdassa todettiin, kyseisten markkinoiden kilpailuolosuhteet on otettava huomioon tutkittaessa tällaisten toteamusten vaikutuksia kantajien väitteeseen, jonka mukaan Morgan Stanley olisi voinut päästä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta.

107 On muistutettava, että komission mukaan on olemassa kaksi tekijää, jotka edistävät uuden toimijan pääsyä markkinoille, nimittäin mahdollisuus kilpailla muilla tekijöillä kuin hinnalla, erityisesti palvelun laadulla, sekä kauppiaiden mahdollisuus vaihtaa vastaanottajaa yksinkertaisin ja edullisin menettelyin.

108 Riidanalaisessa päätöksessä komissio kuitenkin lisäksi totesi, että kyseisten markkinoiden rakenteelle on ominaista korkea keskittymisaste, mitä kantajat eivät ole kiistäneet. Riidanalaisen päätöksen 166–168 perustelukappaleesta ilmenee, että komission käytettävissä olevien tietojen mukaan kahden pääasiallisen vastaanottajan osuus korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla oli 61 prosenttia vuonna 2003 ja neljän suurimman vastaanottajan osuus 90 prosenttia ja että loppumarkkinat

jakautuivat neljän vastaanottajan kesken. Riidanalaisen päätöksen 169 perustelukappaleessa komissio myös korosti kyseisillä markkinoilla havaittavissa olevaa konsolidoitumista ja huomautti, että useat keskisuuret vastaanottajat ovat luovuttaneet tai siirtäneet vastaanottotoimintansa pienelle joukolle rahoituslaitoksia ja maksuja käsitteleviä yrityksiä.

109 Riidanalaisessa päätöksessä todettiin lisäksi, että kyseisille markkinoille tuli uusi toimija viimeksi vuonna 1996 ja ettei yksikään komission haastattelemista rahoituslaitoksista aikonut kyseisille markkinoille.

110 Näin ollen on todettava, että komission uuden toimijan markkinoillepääsyä edistäviksi katsomista tekijöistä huolimatta Morgan Stanleyn olisi korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoiden rakenteen vuoksi ollut vaikea päästä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta, jonka johdosta se alusta alkaen olisi joutunut epäedullisempaan asemaan markkinoilla jo toimiviin pääasiallisiin kilpailijoihin nähden.

111 Kaiken edellä esitetyn perusteella on todettava, että komission päätelmä, jossa katsotaan, ettei Morgan Stanleyllä ollut mahdollisuutta päästä markkinoille frontingjärjestelyn kautta, on perusteltu riittävällä tavalla toteamuksilla, jotka koskevat vaikeutta löytää fronting-järjestelykumppani, sekä ylimääräisenä perusteluna sillä, että fronting-järjestelyt monimutkaistavat toimintaa ja aiheuttavat lisäkustannuksia. Komissio ei näin ollen ole soveltanut virheellistä oikeudellista arviointiperustetta, toisin kuin kantajat väittävät.

112 Näin ollen ei ole tarpeen tutkia muita väitteitä, joissa vastustetaan komission esittämiä perusteluja, joiden mukaan suuret kansainväliset pankit eivät käytä frontingjärjestelyjä eikä korttitapahtumien vastaanoton ja korttien myöntämisen yhdistämiseen perustuvaa strategiaa voida noudattaa. Näin ollen ei ole tarpeen tarkastella kantajien väitteitä, joiden mukaan komission perusteluja Morgan Stanleyn väitetystä

aikomuksesta noudattaa on-us-korttitapahtumien vastaanottostrategiaa ei voida ottaa tutkittavaksi.

113 Ensimmäinen kanneperuste on näin ollen hylättävä.

b) Kolmas kanneperuste: Morgan Stanleyn kyseisillä markkinoilla läsnäolon vaikutukset kilpailuun

114 Kolmannessa kanneperusteessa kantajat väittävät, että komissio ensinnäkin sovelsi virheellistä taloudellista ja oikeudellista perustetta arvioidessaan riidanalaisen menettelytavan vaikutuksia kilpailuun ja toiseksi aliarvioi kyseisillä markkinoilla esiintyvän kilpailun asteen. Kantajat arvostelevat myös komission arviointia Morgan Stanleyn markkinoillepääsyn mahdollisista vaikutuksista.

Kanneperusteen ensimmäinen osa: virheellisen taloudellisen ja oikeudellisen arviointiperusteen soveltaminen

– Asianosaisten lausumat

115 Kantajat väittävät, että komissio teki oikeudellisen virheen soveltaessaan virheellistä taloudellista ja oikeudellista arviointiperustetta, kun se katsoi, että kyseisillä markkinoilla on ”tilaa lisäkilpailulle”, vaikka se myönsikin, että niillä esiintyy tehokasta kilpailua.

116 Kantajat toteavat, että EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdassa ja EY 81 artiklassa tarkoitetulla kilpailulla tarkoitetaan tehokasta kilpailua. Perustamissopimuksella ei näin ollen pyritä varmistamaan tehokasta kilpailua suurempaa kilpailun astetta, joten komissio sovelsi virheellistä arviointiperustetta määrätessään tällä perusteella seuraamuksia Morgan Stanleyn jäsenyyden epäämisestä.

117 Kantajat viittaavat asiantuntijoiden yhteiseen lausuntoon ja väittävät, että kilpailu on luonnostaan dynaaminen prosessi, jossa on aina tilaa lisäkilpailulle kilpailun tehokkuudesta riippumatta. Komission kanta tarkoittaa näin ollen, ettei markkinoilla voi olla koskaan tehokasta kilpailua.

118 Komission vastineessaan esittämästä väitteestä, jonka mukaan markkinoille pääsyn estämisen olisi aina katsottava rajoittavan kilpailua, kantajat toteavat aluksi, ettei oikeuskäytäntö tue tätä väitettä. Seuraavaksi kantajat toteavat, että tällaisessa väitteessä niitä moititaan siitä, että riidanalaisella menettelytavalla pyrittiin rajoittamaan kilpailua, ja että riidanalainen päätös perustuu Morgan Stanleyn jäsenyyden epäämisen vaikutuksiin. Lopuksi kantajat huomauttavat, että tällainen arviointi on täysin ristiriidassa oikeuskäytännön kanssa, koska se tarkoittaa, että kilpailua voidaan rajoittaa kyseisillä markkinoilla esiintyvän kilpailun asteesta riippumatta. Kantajien mukaan tämä arviointi on myös tiettyjen komission julkaisemien asiakirjojen, erityisesti sen [EY] 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta antamien suuntaviivojen (EUVL 2004, C 101, s. 97), vastainen. Kyseisten suuntaviivojen alaviitteestä 31 lisäksi ilmenee, että komission mukaan 81 artiklan tavoitteena on suojella kilpailua markkinoilla kuluttajien hyödyksi.

119 Kantajat kiistävät komission vastineessa esitetyn väitteen, jonka mukaan uuden kilpailijan pääsy markkinoille voisi vaikuttaa kyseisten markkinoiden tietyillä alasektoreilla esiintyvään kilpailuun voimakkaammin kuin korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoiden kokonaistilanteen perusteella voitaisiin olettaa. Kantajat toteavat,

että tämä väite sisältyy väitetiedoksiantoon mutta että komissio ei toista sitä riidanalaisessa päätöksessä sen jälkeen, kun kantajat olivat kiistäneet sen.

120 Komissio kiistää kantajien väitteet.

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

121 Kantajat esittävät oikeudellista virhettä koskevan väitteensä tueksi lähinnä, että komissio yhtäältä myöntää riidanalaisen päätöksen 200 perustelukappaleessa, ettei kilpailu ole ”tehotonta” kyseisillä markkinoilla, mutta toisaalta toteaa riidanalaisen päätöksen 187 ja 200 perustelukappaleessa, että kyseisillä markkinoilla on ”tilaa lisäkilpailulle”. Kantajien viittaus asiantuntijoiden yhteiseen lausuntoon otetaan huomioon ainoastaan edellä 53 kohdassa mainituissa rajoissa.

122 Tutkittaessa näiden väitteiden perusteltavuutta on otettava huomioon kaikki riidanalaisessa päätöksessä esitetyt toteamukset, jotka koskevat riidanalaisen menettelytavan EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen kilpailua rajoittavien vaikutusten arviointia.

123 Tästä tarkastelusta ilmenee, että komissio vetoaa useisiin seikkoihin, jotka koskevat yhtäältä kyseisillä markkinoilla esiintyvän tosiasiallisen kilpailun astetta ja toisaalta mahdollista kilpailua. Ensimmäisestä näkökohdasta komissio huomautti, kuten edellä 108 ja 109 kohdassa jo todettiin, että kyseisten markkinoiden rakenteelle on ominaista korkea keskittymisaste ja että markkinoilla on havaittavissa konsolidoitumista.

Mahdollisesta kilpailusta komissio totesi riidanalaisen päätöksen 169–174 perustelukappaleessa lähinnä, että se rajoittuu suuriin kansainvälisiin pankkeihin tai maksuja käsitteleviin yrityksiin, jotka voivat saavuttaa tarvittavan suuruusluokan voidakseen kilpailla tosiasiallisten vastaanottajien kanssa. Komissio totesi, että Morgan Stanley on ainoa mahdollinen tulokas, joka on ilmaissut halukkuutensa päästä kyseisille markkinoille.

124 On todettava, ettei tällaista arviointia voida, kuten kantajat väittävät, pitää oikeudellisesti virheellisenä.

125 Edellä 68 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä nimittäin ensinnäkin ilmenee, ettei tietyillä markkinoilla esiintyvän kilpailun edellytyksiä ole arvioitava pelkästään kyseisillä markkinoilla ennestään toimivien yritysten senhetkisen keskinäisen kilpailutilanteen perusteella vaan myös mahdollisen kilpailun perusteella.

126 Toiseksi unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että EY 81 artikla, sen enempää kuin muutkaan perustamissopimuksen kilpailusäännöt, ei ole yksinomaan tarkoitettu kilpailijoiden tai kuluttajien intressien suojelemiseen, vaan sillä pyritään myös suojelemaan markkinoiden rakennetta ja siten kilpailua sinänsä (asia C-8/08, T-Mobile Netherlands ym., tuomio 4.6.2009, Kok., s. I-4529, 38 kohta ja yhdistetyt asiat C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, GlaxoSmithKline Services ym. v. komissio, tuomio 6.10.2009, Kok., s. I-9291, 63 kohta).

127 Arvioidessaan riidanalaisen menettelytavan kilpailua rajoittavia vaikutuksia Morgan Stanleyn aiheuttamaan mahdolliseen kilpailuun ja merkityksellisten markkinoiden rakenteeseen komissio tulkitsi näin ollen oikein EY 81 artiklan 1 kohtaa eikä siis tehnyt kantajien väittämää oikeudellista virhettä.

128 Erityisesti riidanalaisen päätöksen 200 perustelukappaleesta on lisäksi todettava, kuten edellä 60–62 kohdassa jo korostettiin, että komissio myöntää siinä ainoastaan kantajien hallinnollisessa menettelyssä esittämiin väitteisiin vastatessaan, että kyseisillä markkinoilla toimivien välillä vallitsee tietty kilpailuaste.

129 Tämän seikan myöntäminen ei kuitenkaan estä olettamasta, että riidanalaisella menettelytavalla olisi voinut olla komission mainitsemia kilpailua rajoittavia vaikutuksia.

130 Ensinnäkin tutkittaessa riidanalaisen menettelytavan vaikutuksia mahdolliseen kilpailuun olisi kantajien mukaan edellytettävä kyseisillä markkinoilla tosiasiallisesti esiintyvän kilpailun asteen tarkastelua. Tämä olisi kuitenkin ristiriidassa edellä 68 kohdassa mainitun vakiintuneen oikeuskäytännön kanssa, jonka mukaan tiettyjen markkinoiden kilpailuolosuhteita ei ole arvioitava pelkästään kyseisillä markkinoilla ennestään toimivien yritysten tosiasiallisen keskinäisen kilpailutilanteen perusteella vaan myös mahdollisen kilpailun perusteella.

131 Toiseksi komissio saattoi kyseisten markkinoiden ominaispiirteet huomioon ottaen perustellusti katsoa, että uuden toimijan pääsy markkinoille olisi voinut lisätä kilpailua markkinoilla, joilla on korkea keskittymisaste. Näin ollen komissio ei ole tehnyt kantajien väittämää virhettä käyttäessään riidanalaisen päätöksen 187 ja 200 perustelukappaleessa ilmausta ”tilaa lisäkilpailulle”.

132 Kanneperusteen ensimmäinen osa on näin ollen hylättävä.

Kanneperusteen toinen osa: kyseisillä markkinoilla vallitsevan kilpailun asteen virheellinen arviointi

– Asianosaisten lausumat

133 Kantajat katsovat, että komissio on suuresti aliarvioinut korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla esiintyvän tosiasiallisen kilpailun voimakkuutta. Kantajat myöntävät olevansa yhtä mieltä valtaosasta komission huomioon ottamista tekijöistä mutta väittävät lähinnä, että komissio on arvioinut niitä virheellisesti ja tehnyt niiden perusteella vääriä päätelmiä. Jos komissio olisi arvioinut näitä tekijöitä oikein, sen olisi pitänyt katsoa, että kilpailu korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla on tehokasta.

134 Ensiksikin komissio kiinnitti kantajien mukaan perusteettomasti huomiota kyseisillä markkinoilla olevien toimijoiden määrään ja markkinoiden konsolidoitumiseen, koska tällaiset indikaattorit eivät ole sellaisenaan ratkaisevia arvioitaessa markkinoilla esiintyvän kilpailun tasoa. Kantajien mukaan komission arvioinnin olisi pitänyt perustua pikemminkin kilpailun indikaattoreihin, joita ovat mahdollisuus päästä markkinoille, markkinaosuuksien kehittyminen, kauppiaiden vastaanottajapankilleen maksamien maksujen kehittyminen, muu kuin hintakilpailu ja kauppiaiden tekemät vastaanottajien vaihdot.

135 Toiseksi kantajat väittävät, ettei komissio ole tehnyt riittäviä päätelmiä sille esitetyistä todisteista.

136 Kantajien mukaan komissio on esimerkiksi katsonut, että tosiasiallisten vastaanottajien markkinoillepääsy lisää markkinoiden konsolidoitumista – koska ne ovat ainoastaan korvanneet fronting-järjestelykumppaninsa markkinoilla – mutta samalla myöntänyt, että nämä uudet toimijat voivat auttaa parantamaan vastaanottopalveluja ja pienentämään niiden kustannuksia. Kantajien mukaan riidanalaisesta päätöksestä ilmenee, että jotkin tosiasialliset vastaanottajat ovat liittyneet pankkeihin, jotka eivät myönnä kortteja, tai ulkomaisiin pankkeihin.

137 Vaikka komissio myöntää, että jotkin ulkomaiset pankit ovat päässeet korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa, komissio on kantajien mukaan virheellisesti jättänyt ottamatta huomioon kyseisen ilmiön kutsumalla sitä ”niche-markkinoiksi”, koska sen käytettävissä olleista todisteista ilmenee, että rajatylittävien korttitapahtumien vastaanottajien osuus kokonaisliikevaihdosta on lisääntynyt 50 prosenttia vuosina 2002–2004. Lisäksi komissio on kantajien mukaan lähinnä pelkästään analysoinut rajatylittävien korttitapahtumien vastaanottajien tosiasiallista kilpailua ja jättänyt siten huomiotta niiden aikaan saaman mahdollisen kilpailun.

138 Kantajien mukaan komissio on lisäksi myöntänyt kyseisille markkinoille olevan ominaista, että vastaanottajaa voidaan vaihtaa yksinkertaisin ja edullisin menettelyin, mistä sen olisi pitänyt päätellä, että helppo vaihtamismahdollisuus johtaa voimakkaaseen kilpailuun markkinoilla jo olevien yritysten välillä.

139 Kolmanneksi kantajat väittävät komission vedonneen siihen, että pankki on viimeksi päässyt kyseisille markkinoille vuonna 1996, mutta komissio ei kuitenkaan ole selvittänyt tuolloin valinneen kilpailun tasoa. Asiantuntijoiden yhteisestä lausunnosta kuitenkin ilmenee, ettei kilpailu kyseisillä markkinoilla tuolloin ollut yhtä tehokasta kuin nykyään, mikä tekee kantajien mukaan mainitusta seikasta täysin merkityksettömän.

140 Komissio pitää kantajien väitteitä perusteettomina ja katsoo, että ne on hylättävä.

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

141 Kantajat katsovat lähinnä, että komissio on aliarvioinut kyseisillä markkinoilla esiintyvän sekä tosiasiallisen että mahdollisen kilpailun asteen. Niiden mielestä komissio on myös perusteettomasti ottanut huomioon vuonna 1996 tapahtuneen viimeisimmän kyseisille markkinoille pääsyn vaikutukset kilpailuun.

142 Kyseisillä markkinoilla esiintyvästä tosiasiallisesta kilpailusta on ensinnäkin todettava, että komissio piti markkinoilla olevien toimijoiden määrää ja markkinoiden konsolidoitumista perustellusti ratkaisevina seikkoina arvioinnissaan, sillä tällaiset kyseisten markkinoiden rakenteeseen liittyvät tekijät ovat edellä 126 kohdassa mainitun oikeuskäytännön perusteella erityisen merkityksellisiä.

143 Tarkasteltaessa tarkemmin sitä, miten usean tosiasiallisen kilpailijan läsnäolo kyseisillä markkinoilla saattaisi vaikuttaa kilpailuun, komissio katsoi riidanalaisen päätöksen 115 perustelukappaleessa, että ylivoimaisesti suurimmassa osassa tapauksia tosiasiallinen vastaanottaja on korvannut korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoilla toimivan pankin. Riidanalaisen päätöksen 169 perustelukappaleessa komissio myös painotti, että tosiasiallisina vastaanottajina toimivien suurten pankkien ja maksuja käsittelevien yritysten läsnäolo edistää markkinoiden konsolidoitumista, koska ne yleensä ottavat hoidettavakseen markkinoilta pois haluavien pienempien vastaanottajien toiminnan.

144 Tämä arviointi ei vaikuta ilmeisen virheelliseltä, eivätkä kantajien sitä vastaan esittämät väitteet ole vakuuttavia. Se, että kyseessä olevat tosiasialliset toimijat voivat auttaa parantamaan vastaanottopalveluja ja pienentämään niiden kustannuksia, ei näin ollen ole ristiriidassa kyseisten markkinoiden rakenteeseen perustuvan komission lähestymistavan kanssa.

145 Kantajien mainitsemista esimerkeistä tosiasiallisista vastaanottajista, jotka ovat liittyneet korttien myöntämistoimintaa harjoittamattomiin pankkeihin tai ulkomaisiin pankkeihin, on todettava, etteivät tällaiset sopimukset ole yleensä johtaneet uuden toimijan pääsyyn kyseisille markkinoille vaan niillä jo olevien vastaanottajien aseman vahvistumiseen.

146 Siitä, että komissio on myöntänyt, että vastaanottajaa voidaan vaihtaa yksinkertaisin ja edullisin menettelyin, on riittävää muistuttaa, kuten edellä 129–131 kohdassa todettiin, että komissio saattoi perustellusti myöntää kyseisillä markkinoilla olevien toimijoiden välisen kilpailun olemassaolon mutta kuitenkin päätellä, että mahdollisen kilpailijan sulkemisella markkinoiden ulkopuolelle on ollut EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja kilpailua rajoittavia vaikutuksia.

147 Mahdollisesta kilpailusta kyseisillä markkinoilla on toiseksi huomautettava, että riidanalaisen päätöksen 169–174 perustelukappaleessa komissio päätteli korkeasta keskittymisasteesta ja kyseisillä markkinoilla havaitusta konsolidoitumisesta, että mahdollista kilpailua voivat saada aikaan ainoastaan suuret kansainväliset pankit tai maksuja käsittelevät yritykset, jotka voivat saavuttaa tarvittavan suuruusluokan voidakseen kilpailla tosiasiallisten vastaanottajien kanssa. Komissio otti erityisesti huomioon, että kannattava vastaanottotoiminta edellyttää yrityksiltä suurta liiketoiminnan määrää ja tärkeiden mittakaavaetujen tuottamista. Komissio korosti tässä yhteydessä, että korttitapahtumien vastaanottotoiminnassa on oleellista suuri

vastaanotettujen tapahtumien liikevaihto, koska vastaanottajan pääasialliset tulot, nimittäin kauppiailta perittävät maksut, ovat tietty prosenttiosuus suoritettujen tapahtumien arvosta.

148 Kantajien hallinnollisessa menettelyssä esittämän luettelon perusteella komissio katsoi, että mahdollisina kilpailijoina voidaan Morgan Stanleyn lisäksi pitää yhdeksää Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sijoittautunutta rahoituslaitosta. Kantajat eivät ole nimenomaisesti kiistäneet tätä komission näkemystä.

149 Kantajien esittämä arvostelu koskee nimittäin sitä, ettei rajatylittävien korttitapahtumien vastaanottajien aiheuttamaa mahdollista kilpailua ole otettu huomioon. Tässä yhteydessä on todettava, että vaikka rajatylittävien korttitapahtumien vastaanottajien osuus lisääntyi vuosina 2002–2004, mihin kantajat viittaavat, riidanalaisen päätöksen 65–68 perustelukappaleesta, joiden sisältöä ei ole kiistetty, ilmenee, että keskeiset rajatylittävät korttitapahtumien vastaanottajat vastaanottivat vuonna 2004 korttitapahtumia ainoastaan 0,3 prosentilta kaikista vastaanottopalveluja käyttävistä kauppiaista. Tämän luvun perusteella komissio katsoi perustellusti, etteivät korttitapahtumien vastaanottamisen kansallisten markkinoiden kilpailuolosuhteet ole Euroopassa riittävän yhdenmukaisia, jotta rajatylittävä korttitapahtumien vastaanotto voisi aiheuttaa kilpailupainetta kyseisillä markkinoilla oleville toimijoille, ja että mahdollista kilpailua olisi näin ollen arvioitava Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sijoittautuneiden toimijoiden keskuudessa.

150 Kolmanneksi väitteestä, jonka mukaan komissio on ottanut huomioon pankin viimeisimmän merkityksellisille markkinoille pääsyyn vuonna 1996, on riittävää huomauttaa, ettei komission soveltama virheellisin perustein lähestymistapa, jossa se tutki viimeisimmän kyseisille markkinoille pääsyn vaikutuksia kilpailuun riidanalaisen päätöksen tekohetkellä, ole ollut virheellinen.

151 Riidanalaisen päätöksen 181 perustelukappaleesta ilmenee lisäksi, että viimeisin markkinoillepääsy tapahtui hintojen laskemisen yhteydessä, jota kyseisen pankin markkinoillepääsy vauhditti. Kyseinen tilanne muistuttaa siis kiistatta käsiteltävän asian kannalta merkityksellisenä ajanjaksona vallinnutta markkinatilannetta, jolle oli samoin ominaista kauppiailta perittävien hintojen lasku. Tällainen esimerkki näin ollen osoittaa, ettei hintojen laskeminen viitemarkkinoilla niillä tosiasiallisesti toimivien yritysten välisen kilpailun vuoksi vähennä uuden toimijan kyseisillä markkinoilla läsnäolon mahdollisia vaikutuksia kilpailuun. Käsiteltävän asian olosuhteiden perusteella tämä esimerkki on siis erityisen merkityksellinen.

152 Kanneperusteen toinen osa on näin ollen hylättävä.

Kanneperusteen kolmas osa: Morgan Stanleyn jäsenyyden epäämisestä kilpailuun aiheutuvien vaikutusten riittämätön ja virheellinen arviointi

– Asianosaisten lausumat

153 Kantajat väittävät, että komissio on jättänyt noudattamatta velvoitettaan verrata toisiinsa kyseisten markkinoiden kilpailutilannetta ilman Morgan Stanleyn osallistumista ja sitä, millainen kilpailutilanne olisi ollut, jos Morgan Stanley olisi hyväksytty Visan jäseneksi ennen syyskuuta 2006.

154 Ensimmäisessä väitteessä kantajat toteavat, että komissio on tehnyt oikeudellisen virheen jättäessään soveltamatta edellä 67 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa European Night Services ym. vastaan komissio annetussa tuomiossa sovellettuja perusteita Morgan Stanleyn mahdollisuuksiin päästä markkinoille, koska komissio piti riittävänä, että Morgan Stanley oli ilmaissut aikeensa päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa.

155 Kantajat asettavat arvioinnin, jossa komissio tarkastelee Morgan Stanleyn mahdollisuuksia päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa, kanssa vastakkain riidanalaiseen päätökseen sisältyvän arvioinnin, joka koskee Discover-järjestelmän mahdollista pääsyä Euroopan maksukorttijärjestelmien markkinoille ja jonka yhteydessä komissio viittaa sellaisten virallisesta lanseerauksesta ilmoittamisen kaltaisten seikkojen puuttumiseen, joilla voitaisiin osoittaa markkinoillepääsystrategian täytäntöönpano. Kantajien mielestä siinä sovelletaan tarkasti perusteita, joita on sovellettu riidanalaisessa päätöksessä mainitussa asiassa T-114/02, BaByliss vastaan komissio, 3.4.2003 annetussa tuomiossa (Kok., s. II-1279). Kantajat väittävät, ettei komissio ole ottanut samoja perusteita huomioon määrittäessään, oliko Morgan Stanleylla mahdollisuuksia päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa.

156 Komission arvioinnin teoreettinen luonne on kantajien mukaan ristiriidassa myös sen vertikaalisista rajoituksista antamien suuntaviivojen (EYVL 2000, C 291, s. 1) kanssa.

157 Toisessa väitteessä kantajat toteavat, että komissio on yksinomaan Morgan Stanleyn väitetyn ”vakaan aikomuksen”, jota ei ole osoitettu millään riippumattomalla todisteella, perusteella olettanut, että Morgan Stanley olisi Visa-jäsenyyden saatuaan tullut korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille. Kantajien mukaan Morgan Stanley ei hakenut Visa-jäsenyyttä pannakseen täytäntöön vastaanottotoiminnan käsittävän erityisstrategian, kuten komissio väittää, vaan Morgan Stanley oli kiinnostunut ainoastaan mahdollisuudesta myöntää Visa-kortteja. Kantajat riitauttavat tässä yhteydessä sen, miten komissio on tulkinnut Morgan Stanleyn kantelua.

158 Kantajat toteavat, että Morgan Stanleyn ilmaisema aikomus päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille tuli esiin kantelun tekemisen jälkeen sisäisessä asiakirjassa, nimittäin kesäkuussa 2002 laaditussa korttitapahtumien vastaanottoa Euroopassa koskevassa strategisessa suunnitelmassa, jolla ei ole näyttöarvoa. Kantajien mukaan myös toinen asiakirja, johon komissio tukeutuu, eli Morgan Stanleyn täytäntöönpanosuunnitelma sisältyy toisen tosiseikkoja koskevan kirjeen liitteeseen 57 ja on edellä 42 ja 44 kohdassa mainituista syistä jätettävä tutkimatta. Sillä ei kantajien mukaan missään tapauksessa ole näyttöarvoa. Komissio on myös perusteettomasti jättänyt huomiotta, ettei Morgan Stanley ole Visa-jäsenyyden saatuaan pyrkinyt korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille vaan se on keskittynyt ainoastaan Visa-korttien myöntämiseen, joka oli kantajien mukaan sen tosiasiallinen tavoite.

159 Kolmannessa väitteessään kantajat toteavat, ettei komissio ole itse tutkinut perusteellisesti Morgan Stanleyn markkinoillepääsyn mahdollisia vaikutuksia kyseisillä markkinoilla esiintyvään kilpailuun. Komission päätelmät Morgan Stanleyn markkinoillepääsyn myönteisistä vaikutuksista kilpailuun ovat kantajien mukaan ainoastaan perustelemattomia väitteitä.

160 Kantajat väittävät erityisesti, ettei Morgan Stanley olisi voinut markkinoiden ominaispiirteiden perusteella tuoda lisäarvoa kyseisillä markkinoilla jo tarjottavien palvelujen laatuun ja hintoihin. Kantajat kiistävät myös seikat, joiden perusteella komissio luokitteli Morgan Stanleyn ”tehokkaaksi, tärkeäksi ja kokeneeksi maksutapahtumien vastaanottajaksi”. Vaikka tämä pitäisi paikkansa, Morgan Stanley ei eroaisi sen perusteella millään tavoin kyseisillä markkinoilla jo olevista toimijoista. Yksikään komission esittämistä seikoista ei osoita, että Morgan Stanley olisi jollain tavoin muita markkinoilla jo olevia vastaanottajia parempi.

161 Komission mukaan nämä väitteet on hylättävä.

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

162 Kantajien ensimmäisessä väitteessä, jonka mukaan komissio on soveltanut virheellistä oikeudellista perustetta arvioidessaan Morgan Stanleyn mahdollisuutta päästä kyseisille markkinoille, kiistetään lähinnä se, miten komissio on osoittanut Morgan Stanleyn olevan mahdollinen kilpailija.

163 Kantajien esittämä arvostelu perustuu lähinnä siihen, että komissiolle riitti Morgan Stanleyn ilmaisema aikomus päästä kyseisille markkinoille.

164 Kantajat viittaavat myös komission vertikaalisista rajoituksista antamissaan suuntaviivoissa esittämään mahdollisen toimittajan määritelmään. Kantajien mukaan siitä seuraa, ettei pelkästään teoreettinen mahdollisuus päästä markkinoille ole riittävä ja että markkinoille on voitava päästä vuoden kuluessa.

165 Ensinnäkin on huomautettava, ettei Morgan Stanleyn aikomus päästä kyseisille markkinoille ole ainoa seikka, jonka perusteella komissio määritteli Morgan Stanleyn mahdolliseksi kilpailijaksi. Riidanalaisesta päätöksestä, erityisesti sen 190–198 perustelukappaleesta, nimittäin ilmenee, että komissio tukeutui tässä päätelmässä lähinnä kahteen perusteluun, jotka koskevat Morgan Stanleyn aikomusta mutta myös kykyä päästä kyseisille markkinoille. Viimeksi mainitusta näkökohdasta komissio totesi, että Morgan Stanleylla on pitkäaikaista kokemusta korttitapahtumien vastaanotosta. Se viittasi myös Morgan Stanleyn MasterCard-järjestelmän jäsenenä saamiin

kokemuksiin neljä osapuolta käsittävälle verkostolle tyypillisistä säännöistä ja menettelyistä. Tämän perusteella komissio totesi 198 perustelukappaleessa seuraavaa:

”Korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoiden keskittymisen vuoksi –– Morgan Stanley on yksi harvoista suurista kansainvälisistä pankeista, joita voidaan pitää mahdollisina tehokkaina korttitapahtumien vastaanottajina Euroopassa. Se on ilmaissut aikomuksensa päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja useissa ETA:n jäsenvaltioissa sekä harjoittaa rajatylittävää korttitapahtumien vastaanottoa, mitä se ei myöskään voi tehdä ilman Visa-jäsenyyttä.”

166 Toiseksi tarkasteltaessa oikeudellisia perusteita, joita on sovellettava selvitettäessä, oliko Morgan Stanley mahdollinen kilpailija kyseisillä markkinoilla, edellä 68 ja 69 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä ilmenee, että komissio oli velvollinen tutkimaan, olisiko Morgan Stanleylla ollut tosiasialliset ja konkreettiset mahdollisuudet päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja kilpailla sinne jo sijoittautuneiden yritysten kanssa, jos siihen ei olisi sovellettu riidanalaista sääntöä.

167 Oikeuskäytännöstä seuraa lisäksi, ettei tällainen toteen näyttäminen voi perustua pelkkään olettamukseen vaan että sen tueksi on esitettävä tosiseikkoja tai merkityksellisten markkinoiden rakennetta koskeva selvitys (ks. vastaavasti edellä 67 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat European Night Services ym. v. komissio, tuomion 142–145 kohta). Yritystä ei näin ollen voida luokitella mahdolliseksi kilpailijaksi, jos sen markkinoillepääsy ei ole taloudellisesti elinkelpoisen strategian mukaista (ks. vastaavasti ja analogisesti asia T-177/04, easyJet v. komissio, tuomio 4.7.2006, Kok., s. II-1931, 123–125 kohta).

168 Tästä seuraa väistämättä, että yrityksen aikomuksella päästä markkinoille voi olla merkitystä tutkittaessa, voidaanko sitä pitää mahdollisena kilpailijana kyseisillä markkinoilla, mutta yrityksen kyky päästä niille on oleellinen seikka, johon tällaisen luokittelun on perustuttava.

169 Tässä yhteydessä on muistutettava, ettei ulkopuolisen yrityksen pelkästä markkinoillaolosta aiheutuvan mahdollisen kilpailun rajoitus voi riippua sen osoittamisesta, että kyseinen yritys aikoo tulla kyseisille markkinoille lähitulevaisuudessa. Pelkällä markkinoillaolollaan yritys voi nimittäin aiheuttaa tosiasiallisesti toimiville yrityksille kilpailupainetta, joka johtuu siitä, että uusi kilpailija saattaa tulla markkinoille, jos niiden houkuttelevuus lisääntyy.

170 Siitä, onko myös komission vertikaalisista rajoituksista antamissaan suuntaviivoissa määrittämät perusteet otettava huomioon, on todettava, että kantajien viittaus edellä mainittuihin suuntaviivoihin sisältyvään mahdollisen toimittajan määritelmään vaikuttaa käsiteltävän asian olosuhteiden perusteella merkityksettömältä. Sen sijaan on viitattava olennaiselta osin vastaavaan mahdollisen kilpailijan määritelmään, joka sisältyy [EY] 81 artiklan soveltamisesta horisontaalista yhteistyötä koskeviin sopimuksiin annettuihin suuntaviivoihin (EYVL 2001, C 3, s. 2; jäljempänä yhteistyösopimuksia koskevat suuntaviivat).

171 Yhteistyösopimuksia koskevien suuntaviivojen alaviitteessä 9 nimittäin todetaan, että ”yritystä pidetään mahdollisena kilpailijana, jos on todisteita siitä, että vastauksena suhteellisten hintojen pieneen mutta pysyvään korotukseen se sopimuksen puuttuessa voisi toteuttaa ja todennäköisesti toteuttaisi tarvittavat lisäinvestoinnit tai vastaisi tarvittavista vaihtokustannuksista päästäkseen merkityksellisille markkinoille”. Lisäksi ”arvioinnin perusteiden on oltava realistiset, pelkkä teoreettinen mahdollisuus

päästä markkinoille ei riitä". Lisäksi todetaan, että "markkinoille tulon on tapahduttava riittävän nopeasti, jotta mahdollinen tulo markkinoille aiheuttaisi todellista painetta markkinoilla toimijoiden käyttäytymiselle", ja että "yleensä tämä tarkoittaa sitä, että markkinoille tulon on tapahduttava lyhyen ajan kuluessa". Komissio viittaa tässä yhteydessä yhden vuoden määräaikaan mutta toteaa, että "yksittäisissä tapauksissa voidaan kuitenkin ottaa huomioon myös pitemmät ajanjaksot" ja että "mittapuuna voidaan käyttää aikaa, joka markkinoilla jo toimivilla yrityksillä kuluu kapasiteettinsa mukauttamiseen".

172 On selvää, että tässä määritelmässä sovelletaan ja täsmennetään edellä 166 ja 167 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä ilmeneviä perusteita. Koska määritelmä ei näytä olevan ristiriidassa asian kannalta merkityksellisen oikeuskäytännön kanssa, se voidaan näin ollen ottaa huomioon tarkasteltaessa, luokitteliko komissio Morgan Stanleyn perustellusti mahdolliseksi kilpailijaksi.

173 Kolmanneksi näiden perusteiden soveltamisesta käsiteltävään asiaan on huomautettava, etteivät kantajat, kuten ne istunnossa nimenomaisesti myönsivät, kiistä komission arviointia, joka koskee Morgan Stanleyn kykyä päästä kyseisille markkinoille.

174 Koska kantajien esittämä arvostelu perustuu lähinnä siihen, ettei Morgan Stanley ole niiden mielestä aikonut tulla kyseisille markkinoille, se kohdistuu näin ollen pääasiallisesti arviointeihin, jotka eivät edellä 166–169 kohdassa mainituista syistä voi muodostaa oleellista seikkaa, jonka perusteella voitaisiin arvioida, onko Morgan Stanley luokiteltu perustellusti mahdolliseksi kilpailijaksi.

175 Komissiota ei voida missään tapauksessa moittia siitä, että se otti huomioon Morgan Stanleyn mahdollisuuden päästä kyseisille markkinoille ilman riidanalaista menettelytapaa.

176 Näin ollen kantajien arvostelu, joka perustuu siihen, ettei Morgan Stanley ole toteuttanut konkreettisia toimia päästäkseen markkinoille, ei ensinnäkään vaikuta käsiteltävän asian olosuhteisiin nähden perustellulta.

177 Koska Visa-jäsenyys oli välttämätön edellytys korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille pääsylle, ei voida tehdä päätelmiä siitä, ettei Morgan Stanley olisi toteuttanut markkinoillepääsystrategian täytäntöönpanon kaltaisia toimenpiteitä ennen kuin se liittyi Visa-järjestelmään 22.9.2006. Tässä yhteydessä ei ole tarpeen tutkia, jättikö komissio huomiotta edellä 155 kohdassa mainitussa asiassa BaByliss vastaan komissio annetussa tuomiossa sovelletut perusteet, joihin kantajat viittaavat, vaan riittää, kun todetaan, että käsiteltävän asian olosuhteet eroavat kyseisen tuomion perustana olevista olosuhteista.

178 Siitä, ettei Morgan Stanley toteuttanut toimia päästäkseen Visa-järjestelmään liittyttyään korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille, on toisaalta muistutettava, että jäsenyys myönnettiin sille yli kuuden vuoden kuluttua jäsenyyshakemuksen jättämisestä. Tästä ei näin ollen voida tehdä päätelmiä Morgan Stanleyn mahdollisesta aikomuksesta tai menettelytavasta, jos sille olisi myönnetty Visa-jäsenyys aiemmin.

179 Toiseksi pitää paikkansa, ettei Morgan Stanley maininnut nimenomaisesti korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoita komissiolle 12.4.2000 tekemässään kantelussa, mutta vähintään kahdessa Morgan Stanleylta peräisin olevassa asiakirjassa viitataan kyseisiin markkinoihin.

180 Yhtäältä Morgan Stanley korosti nimenomaisesti High Court of Justicessa 27.9.2000 nostamassaan kanteessa, että säännön soveltaminen esti sitä pääsemästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille Yhdistyneessä kuningaskunnassa.

181 Toisaalta Morgan Stanley laati korttitapahtumien vastaanottoa koskevan strategisen suunnitelman, joka hyväksyttiin kesäkuussa 2002. Se toimitettiin kantajille ainoastaan ei-luottamuksellisena versiona, josta oli peitetty useita kohtia. Kantajille toimitetusta asiakirjasta kuitenkin ilmenee eri seikkoja, jotka koskevat Yhdistyneen kuningaskunnan ja muiden ETA:n jäsenvaltioiden korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoiden analysointia. Siitä voidaan myös päätellä, mikä Morgan Stanleyn markkinoillepääsystrategia olisi voinut olla.

182 Näiden kahden asiakirjan näyttöarvosta on huomautettava, että unionin oikeudessa vallitseva periaate on vapaan todistusharkinnan periaate ja että ainoa merkityksellinen arviointiperuste esitettyjen todisteiden harkinnassa on niiden luotettavuus (asia T-44/00, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok., s. II-2223, 84 kohta). Todisteen näyttöarvoa arvioitaessa on näin ollen ensiksi tutkittava sen sisältämän tiedon uskottavuus. On otettava huomioon erityisesti asiakirjan alkuperä, sen laatimisolosuhteet ja vastaanottaja sekä pohdittava, vaikuttaako se sisällöltään järkeenkäyvältä ja luotettavalta (edellä 56 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomion 1838 kohta ja yhdistetyt asiat T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP ja T-61/02 OP, Dresdner Bank ym. v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok., s. II-3567, 121 kohta).

183 Pitää paikkansa, että nämä kaksi asiakirjaa ovat peräisin Morgan Stanleylta ja laadittiin hallinnollisen menettelyn aikana, mikä vaikuttaa niiden arviointiin näyttönä.

184 Käsiteltävän asian olosuhteet huomioon ottaen ja koska – kuten edellä 177 kohdassa todettiin – Visa-jäsenyys oli ehdoton edellytys korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille pääsylle, komissio ei kuitenkaan voinut vedota parempaan näyttöön, kuten markkinoillepääsystrategian täytäntöönpanoon.

185 Näiden todisteiden uskottavuutta lisää myös se komission mainitsema seikka, että Morgan Stanleylla oli kokemusta korttitapahtumien vastaanotosta muilla markkinoilla.

186 Morgan Stanleyn tulo kyseisille markkinoille ei siis ollut puhtaasti teoreettista vaan päinvastoin todennäköistä. Komissio saattoi siis perustellusti päätellä Morgan Stanleyn ilmoittamasta seikasta, että se aikoi kyseisille markkinoille.

187 Koska kaiken edellä esitetyn perusteella komission arviointia Morgan Stanleyn kyvystä päästä merkityksellisille markkinoille ei yhtäältä ole kiistetty eikä Morgan Stanleyn mahdollisuus päästä kyseisille markkinoille ollut toisaalta puhtaasti teoreettinen, on todettava, ettei komissio ole tehnyt oikeudellista virhettä luokitellessaan Morgan Stanleyn mahdolliseksi kilpailijaksi. Ensimmäinen väite on näin ollen hylättävä.

188 Tätä päätelmää ei muuta se, ettei komissio arvioinut aikaa, jonka Morgan Stanley olisi tarvinnut päästäkseen kyseisille markkinoille, mikä on selvästikin ristiriitaista yhteistyösopimuksia koskevissa suuntaviivoissa, joissa mainitaan vuoden aika, esitetyn määritelmän kanssa.

189 Tämän edellä 171 kohdassa esitetyn määritelmän perusteella oleellinen seikka nimittäin on, että mahdollisen markkinoilletulon on tapahduttava riittävän nopeasti, jotta se vaikuttaa markkinoihin osallistujiin, ja yhden vuoden aika on ainoastaan ohjeellinen.

190 Komissio kuitenkin katsoi riidanalaisen päätöksen 186 perustelukappaleessa, että oli olemassa ”uuden tulokkaan markkinoillepääsyä edistäviä tekijöitä”, kuten kauppiaiden mahdollisuus vaihtaa vastaanottajaa yksinkertaisin ja edullisin menetelmin. Tämä seikka, jota kantajat eivät kiistä vaan johon ne vetoavat perusteluissaan, samoin kuin komission riidanalaisen päätöksen 193–198 perustelukappaleessa esittämät Morgan Stanleyn markkinoillepääsykykyä puoltavat seikat, kuten sen pitkä kokemus korttitapahtumien vastaanotosta, osoittavat, että kyseinen markkinoilletulo olisi voinut tapahtua komission yhteistyösopimuksia koskevissa suuntaviivoissa esittämässä mahdollisen kilpailijan määritelmässä tarkoitetulla riittävän nopealla tavalla. Komission analyysi on näin ollen yhdenmukainen paitsi edellä 166 ja 167 kohdassa mainitun oikeuskäytännön myös yhteistyösopimuksia koskevissa suuntaviivoissa esitettyjen komission omien perusteiden kanssa.

191 Kantajien toinen väite, jonka mukaan komissio katsoi perusteettomasti, että Morgan Stanley olisi tullut kyseisille markkinoille, on hylättävä edellä 175–186 kohdassa mainituista syistä, eikä ole tarpeen selvittää, oliko toisen asiaseikkoja koskevan kirjeen liitteeseen 57 sisältyvä Morgan Stanleyn täytäntöönpano-ohjelma todiste, joka voidaan ottaa tutkittavaksi.

192 Myöskään kantajien kolmas väite, jonka mukaan komissio ei ole tutkinut perusteellisesti Morgan Stanleyn kyseisille markkinoille pääsyn mahdollisia vaikutuksia, ei voi menestyä.

193 Ensinnäkin tässä yhteydessä on todettava, että kantajat toistavat näkemyksensä, jonka mukaan tutkittaessa riidanalaisen menettelytavan vaikutuksia mahdolliseen kilpailuun olisi edellytettävä markkinoilla esiintyvän tosiasiallisen kilpailun asteen tarkastelua. Kuten edellä 130 kohdassa kuitenkin jo todettiin, tällaista tarkastelutapaa ei voida noudattaa.

194 Toiseksi kantajien kyseisessä väitteessä esittämä perustelu perustuu joka tapauksessa tosiseikkojen osalta virheelliseen olettamaan, nimittäin siihen, että kyseisillä markkinoilla on korkea kilpailuaste. Kuten tämän kanneperusteen ensimmäisen osan yhteydessä todettiin, se, että markkinoilla jo olevien toimijoiden välillä on tietynasteista kilpailua, ei ole esteenä kyseisten markkinoiden korkeaa keskittymisastetta koskeville komission toteamuksille.

195 Koska kyse on kuitenkin markkinoista, joilla on erittäin vähän kilpailijoita, komissio saattoi perustellusti päätellä, että uuden toimijan tulo markkinoille olisi pelkästään tästä syystä parantanut kilpailutilannetta, eikä sen ollut tarpeen osoittaa, että uusi toimija oli jollain tavoin muita markkinoille jo sijoittautuneita toimijoita parempi.

196 Morgan Stanleyn kykyjen vertaaminen kyseisillä markkinoilla olevien toimijoiden kykyihin on näin ollen merkityksetöntä, koska kantajat eivät kiistä Morgan Stanleyn kykyä päästä kyseisille markkinoille. Näin ollen ei ole tarpeen tutkia kantajien perusteluja, joissa kiistetään Morgan Stanleyn kokemus ja pätevyys.

197 Kolmas väite ja siten koko kanneperuste on näin ollen hylättävä.

198 Kaiken edellä esitetyn perusteella kumoamisvaatimus on hylättävä.

B *Sakon kumoamista tai alentamista koskeva vaatimus*

199 Ensisijaisesti kantajat katsovat, että käsiteltävässä asiassa on sakkoa määrättäessä tehty oikeudellisia virheitä ja arviointivirheitä, ja vaativat niille määrätyn sakon kumoamista. Toissijaisesti kantajat vaativat, että unionin yleinen tuomioistuin alentaa määrätyn sakon määrää.

1. *Neljäs kanneperuste: sakon määräämiseen liittyvät oikeudelliset virheet ja arviointivirheet*

200 Neljäs kanneperuste koostuu kolmesta osasta, joissa väitetään ensinnäkin, että yhdenvertaisen kohtelun ja oikeusvarmuuden periaatteita on loukattu ja että perustelut puuttuvat, toiseksi, että on jätetty noudattamatta velvoitetta tehdä riidanalainen päätös kohtuullisessa ajassa, sekä kolmanneksi, ettei riidanalaisen menettelytavan sääntöjenvastaisuuteen liittyvää epävarmuutta ole otettu huomioon.

a) Kanneperusteen ensimmäinen osa: yhdenvertaisen kohtelun ja oikeusvarmuuden periaatteiden loukkaaminen sekä perustelujen puuttuminen

Asianosaisten lausumat

201 Kantajat väittävät, että komissio on määrännyt niille sakon, vaikka sääntö oli annettu sille tiedoksi asetuksen N:o 17 mukaisesti. Kantajat korostavat aluksi, että komission sakkojen laskennan lähtökohdaksi valitsema päivämäärä ei ole päivä, jona [EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1) tuli voimaan, vaan päivä, jona väitetiedoksianto otettiin vastaan. Kantajien mukaan komissio näin ollen myönsi, että kyseiseen päivään asti oli sakkoimmuniteettia koskevia oikeutettuja odotuksia. Kantajat toteavat seuraavaksi, että kyseessä on ainoa asia, jossa komissio on määrännyt asetuksen N:o 1/2003 nojalla sakon ilmoitetun sopimuksen vuoksi.

202 Kantajien mukaan asiaa käsittelevät komission virkamiehet ovat lisäksi useaan otteeseen antaneet ymmärtää, ettei kyseessä ole tapaus, jossa määrätään sakko.

203 Kantajat vertaavat sakon määräämistä niille kantaan, jonka komissio omaksui kahdessa niiden mielestä vastaavanlaisessa asiassa, jotka koskivat MasterCardia (asia COMP/34.579, jäljempänä asia MasterCard) ja Groupement des cartes bancairesia (asia COMP/38.606, jäljempänä asia GCB). Kantajat väittävät, ettei komissio määrännyt niissä sakkoa, koska kyseessä olleista toimenpiteistä oli ilmoitettu asetuksen N:o 17 mukaisesti. Asiasta GCB kantajat toteavat lähinnä, että siinä oli kyse vakavammasta

asiasta kuin nyt käsiteltävässä asiassa, koska se ei ensinnäkään koskenut ainoastaan seurauksiin perustuvaa kilpailun rajoitusta vaan myös tarkoitukseen perustuvaa kilpailun rajoitusta ja toiseksi koska kyseessä olleen toimenpiteen vaikutukset jatkuivat komission päätöksentekoon asti.

204 Kantajat kiistävät komission vastineessaan mainitsemat erot.

205 Ensinnäkin kantajat pitävät merkityksettömänä sitä eroa, että asiassa MasterCard sakon mahdollisuutta ei mainittu väitetiedoksiannossa. Kantajien mukaan merkityksellistä on se, miksi komissio omaksui asiassa MasterCard väitetiedoksiannosta lähtien erilaisen kannan, jonka mukaan sakkoa ei pidä määrätä ainoastaan siitä syystä, että ilmoitus oli tehty.

206 Toiseksi kantajat kiistävät sen, ettei riidanalaisesta menettelytavasta ollut ilmoitettu. Aluksi ne toteavat riidanalaisesta päätöksestä, erityisesti sen alaviitteestä 312, ilmenevän, että säännön soveltamisesta Morgan Stanleyn tapaukseen oli ilmoitettu ja että tämä seikka oikeutti sakkoimmuniteettiin väitetiedoksiannon antamiseen saakka. Seuraavaksi kantajat väittävät edustaneensa tätä näkemystä koko hallinnollisen menettelyn ajan, eikä komissio ole missään vaiheessa vastustanut sitä. Lopuksi kantajat toteavat joka tapauksessa ilmoittaneensa vuonna 1990 paitsi itse säännön myös sen, että ne olivat luokitelleet Morgan Stanleyn kilpailijaksi. Siitä lähtien kaikista komissiolle ilmoitetuista Visan määräysten eri versioista on käynyt ilmi, että Morgan Stanleyta pidettiin Visan kilpailijana. Lisäksi komissiolle oli jo heinä- tai elokuussa 2000 ilmoitettu vastauksena tietopyyntöön syyt, miksi Morgan Stanley ei täyttänyt jäsenyysehtoja.

207 Kolmanneksi kantajat toteavat asiaan GCB vertaamisesta, että koska kyseessä olevan toimenpiteen vaikutukset jatkuivat sen täytäntöönpanon lykkäämisestä huolimatta, lykkääminen ei voi oikeuttaa niille haitallista erilaista kohtelua. Kantajat huomauttavat lisäksi, ettei riidanalaisen toimenpiteen täytäntöönpanoa asiassa MasterCard edes lykätty eikä sakkoa silti määrätty.

208 Edellä esitetyn perusteella kantajat katsovat, että yhdenvertaisen kohtelun ja oikeusvarmuuden periaatteita on loukattu. Koska komissio ei ole riidanalaisessa päätöksessä selvittänyt tätä asiaa, myös perusteluvelvollisuutta on kantajien mukaan laiminlyöty.

209 Komissio kiistää kantajien väitteet.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

210 Ensiksi oikeusvarmuuden periaatteen loukkaamista koskevasta väitteestä on todettava, etteivät kantajien perustelut voi menestyä, vaikka myönnettäisiin, että säännön lisäksi myös riidanalaista menettelytapaa voitaisiin pitää ilmoituksen kohteena.

211 Komissio voi ensinnäkin määrätä sakon asetuksen N:o 17 mukaisesti ilmoitetusta sopimuksesta asetuksen N:o 1/2003 34 artiklan 1 kohdan nojalla, jossa säädetään, että ilmoitukset ovat kyseisen asetuksen soveltamispäivästä alkaen mitättömiä. Tästä seuraa väistämättä, että sakkoimmuniteetti lakkaa asetuksen N:o 17 15 artiklan 5 kohdan

mukaisesti ilmoitettujen sopimusten osalta asetuksen N:o 1/2003 tullessa voimaan. Komissiolla on näin ollen joka tapauksessa oikeus määrätä asetuksen N:o 1/2003 voimaantulon jälkeen kantajille sakko riidanalaisen menettelytavan jatkamisesta. Komissio kuitenkin otti sakon määrittämisen lähtökohdaksi asetuksen N:o 1/2003 voimaantulopäivän eli 1.5.2004 jälkeisen väitetiedoksiannon antamispäivän 2.8.2004.

212 Komissiolla on toiseksi harkintavaltaa sakkojen suuruuden määräämisessä, koska ne ovat kilpailupolitiikan väline (asia T-150/89, Martinelli v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok., s. II-1165, 59 kohta). Tämä harkintavalta ulottuu väistämättä päätökseen siitä, onko tarkoituksenmukaista määrätä sakkoja (yhdistetyt asiat T-213/95 ja T-18/96, SCK ja FNK v. komissio, tuomio 22.10.1997, Kok., s. II-1739, 239 kohta).

213 Se, ettei komissio ole aikaisemmin määrännyt sakkoja seurauksiin perustuvien kilpailun rajoitusten yhteydessä, ei voi kolmanneksi merkitä sitä, etteikö se voisi määrätä sakkoa, jos tämä on tarpeen kilpailupolitiikan toteuttamiseksi. Kilpailusääntöjen tehokas soveltaminen edellyttää päinvastoin sitä, että komissio voi milloin tahansa mukauttaa sakkojen tasoa tämän politiikan tarpeita vastaavaksi (ks. vastaavasti ja analogisesti yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005, Kok., s. I-5425, 169 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

214 Kantajat olivat neljänneksi väitetiedoksiannosta lähtien tienneet, että komissio aikoi määrätä sakon.

215 Määrätessään kantajille sakon käsiteltävässä asiassa komissio ei näin ollen loukannut oikeusvarmuuden periaatetta.

216 Toiseksi yhdenvertaisen kohtelun loukkaamista koskevassa väitteessään kantajat toteavat lähinnä, että komission olisi pitänyt soveltaa niihin samaa lähestymistapaa, jota se sovelsi asioissa MasterCard ja GCB.

217 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaate ja syrjintäkiellon periaate kieltävät yhtäältä, että toisiinsa rinnastettavia tapauksia kohdellaan eri tavalla, ja toisaalta, että erilaisia tapauksia kohdellaan samalla tavalla, ellei tällaista kohtelua voida objektiivisesti perustella (ks. asia C-110/03, Belgia v. komissio, tuomio 15.4.2005, Kok., s. I-2801, 71 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

218 Komissiolla on kuitenkin harkintavaltaa päättää kunkin tapauksen erityisten seikkojen perusteella siitä, onko sen toteaman rikkomisen seuraamukseksi ja kilpailuoikeuden tehokkuuden säilyttämiseksi tarkoituksenmukaista määrätä sakkoja (edellä 212 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat SCK ja FNK v. komissio, tuomion 239 kohta).

219 Vaikka komissio olisi perusteettomasti jättänyt määräämättä sakkoja asioissa MasterCard ja GCB, kantajien perustelut merkitsisivät sitä, että ne vetoavat omaksi edukseen toisen hyväksi tehtyyn lainvastaisuuteen, mikä olisi laillisuusperiaatteen vastaista (ks. asia T-120/04, Peróxidos Orgánicos v. komissio, tuomio 16.11.2006, Kok., s. II-4441, 77 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

220 Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista koskeva väite on näin ollen hylättävä.

221 Tarkasteltaessa kolmanneksi perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä koskevaa väitettä vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että kun komissio vahvistaa sakkoja kilpailuoikeuden perusteella, se täyttää perusteluvelvollisuutensa, kun se päätöksessään ilmoittaa ne arviointiin liittyneet seikat, joiden nojalla sen on ollut mahdollista mitata rikkomisen vakavuus ja kesto, eikä sillä ole velvollisuutta antaa siinä yksityiskohtaisempaa esitystä tai sakon laskentatapaan liittyviä numerotietoja (ks. asia T-68/04, SGL Carbon v. komissio, tuomio 8.10.2008, Kok., s. II-2511, 31 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Vaikka tällaisen toiminnan, josta kantajia arvostellaan, vakavuuteen ja kestoon liittyvät seikat koskevat lähinnä sakon suuruuden määrittämistä, niiden perusteella voidaan myös ymmärtää, miksi komissio piti sakon määräämistä tarkoituksenmukaisena. Koska tarvittavat arviointiperusteet sisältyvät riidanalaisen päätöksen 350–370 perustelukappaleeseen, tämä väite on hylättävä.

222 Kantajien viittauksista komission virkamiesten väitettyihin toteamuksiin on neljänneksi huomautettava, ettei kantajien kirjelmistä ilmene, että tällaiset toteamukset olisivat niiden mielestä synnyttäneet perusteltua luottamusta siihen, ettei sakkoa määrätä. Vaikka kantajien väitteitä tulkittaisiin tällä tavoin, edellytykset sille, että ne voisivat vedota luottamuksensuojan periaatteeseen, eivät missään tapauksessa täyty.

223 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kaikilla yksityisillä, jotka ovat sellaisessa tilanteessa, josta ilmenee, että heille on hallintoelimen toiminnan vuoksi syntynyt perusteltuja odotuksia, on oikeus vedota kyseiseen periaatteeseen, mutta on tarkennettava, ettei kukaan voi vedota kyseisen periaatteen loukkaamiseen, jos hallintoelin ei ole antanut hänelle toimivaltaisilta ja luotettavilta tahoilta tulevia täsmällisiä, ehdottomia ja yhtäpitäviä vakuutteluja (ks. yhdistetyt asiat T-236/01, T-239/01, T-244/01-T-246/01,

T-251/01 ja T-252/01, Tokai Carbon ym. v. komissio, tuomio 29.4.2004, Kok., s. II-1181, 152 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

224 On kuitenkin selvää, ettei kantajien mainitsemia toteamuksia voida pitää täsmällisinä, ehdottomina ja yhtäpitävinä vakuutteluina, minkä kantajat näyttävät itsekin myöntävän viitatessaan kirjelmissään ”toteamuksiin, jotka voitiin ymmärtää siten”, ettei komissio pitänyt kyseistä tapausta asiana, jossa se määrää sakon.

225 Edellä esitetyn perusteella neljännen kanneperusteen ensimmäinen osa on hylättävä.

b) Kanneperusteen toinen osa: riidanalaisen päätöksen tekemistä kohtuullisessa ajassa koskevan velvoitteen noudattamatta jättäminen

Asianosaisten lausumat

226 Kantajien mukaan yli seitsemän vuotta kestänyt hallinnollinen menettely on anteeksiantamatonta, ja siitä on aiheutunut niille huomattavaa haittaa, minkä vuoksi sakon kumoaminen on perusteltua. Ilman tällaista viivästystä komissio olisi tehnyt riidanalaisen päätöksen asetuksen N:o 17 nojalla, jolloin sakkoa ei olisi määrätty. Kantajat toteavat, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 6 kohdan nojalla sakko voidaan määrätä

ilmoitetun sopimuksen vuoksi vain, jos sakkoimmuniteetin poistamisesta on tehty virallinen päätös. Komissio ei ole kantajien mukaan kuitenkaan tehnyt tällaista päätöstä Morgan Stanleyn nimenomaisesta pyynnöstä huolimatta.

227 Kantajat korostavat lisäksi, että kilpailuasiaa koskevan hallintomenettelyn toteuttaminen kohtuullisessa ajassa on yleinen oikeusperiaate, jonka noudattamatta jättäminen voi olla kumoamisperuste, jos se on vaikuttanut kyseessä olevan yrityksen puolustautumismahdollisuuksiin.

228 Tutkittaessa, onko menettely ollut epätavallisen pitkä, on kantajien mukaan otettava huomioon sen kokonaiskesto. Ne viittaavat tässä yhteydessä asian kestoon ja väittävät, että sen perusteella on havaittavissa komissiosta johtuvia viivästyksiä. Kantajat väittävät erityisesti, että komissio on kolmena kantelun tekemisen jälkeisenä vuonna esittänyt niille ainoastaan kaksi tietopyyntöä ja ettei kauppiaille ole esitetty yhtään tietopyyntöä.

229 Käsiteltävässä asiassa toteutetun hallinnollisen menettelyn kestoa on kantajien mielestä syytä arvostella, etenkin kun Morgan Stanley oli itse pyytänyt komissiolta kiireellistä toimintaa ja kun Yhdistyneessä kuningaskunnassa samanaikaisesti vireillä ollutta oikeudenkäyntimenettelyä oli lykätty, minkä vuoksi tämän asian käsittely olisi pitänyt asettaa etusijalle.

230 Komissio kiistää aiheuttaneensa kohtuutonta ja perusteetonta viivästystä käsiteltävän asian monimutkaisuus huomioon ottaen. Komission mukaan merkityksellistä on joka tapauksessa ainoastaan se, että se oli noudattanut asetuksen N:o 1/2003 25 artiklan 1 kohdassa säädettyä vanhentumisaikaa.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

231 Kohtuullisen käsittelyajan noudattaminen kilpailupolitiikkaa koskevissa hallinnollisissa menettelyissä on unionin oikeuden yleinen oikeusperiaate, jonka noudattamista tuomioistuimet valvovat (asia C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, Kok., s. I-8725, 35 kohta). Tämä periaate sisältyy Nizzassa 7.12.2000 julistetun Euroopan unionin perusoikeuskirjan (EYVL C 364, s. 1) 41 artiklan 1 kohtaan.

232 On muistutettava, että kyseisen periaatteen loukkaaminen voi johtaa päätöksen kumoamiseen, jos se on vaikuttanut kyseessä olevien yritysten mahdollisuuksiin puolustaa kantaansa ja näin ollen vaarantanut niiden puolustautumisoikeudet (ks. vastaavasti edellä 231 kohdassa mainittu asia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomion 42 ja 43 kohta).

233 Kantajat eivät kuitenkaan väitä käsiteltävässä asiassa, että hallinnollisen menettelyn kesto on vaarantanut niiden puolustautumisoikeudet.

234 Tässä tilanteessa on viitattava vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön, joka koskee vanhentumisajoista liikennettä ja kilpailua koskeviin Euroopan talousyhteisön sääntöihin liittyvissä menettelyissä ja niiden nojalla määrättyjen seuraamusten täytäntöönpanossa 26.11.1974 annettua neuvoston asetusta (ETY) N:o 2988/74 (EYVL L 319, s. 1), jota sovellettiin asetuksen N:o 17 nojalla määrättyihin sakkoihin. Kyseisen oikeuskäytännön mukaan sellaisen kattavan sääntelyn vuoksi, jossa säännellään yksityiskohtaisesti määräaikoja, joissa komissio voi oikeusvarmuuden perustavanlaatuista

vaatimusta sivuuttamatta määrätä sakkoja kilpailusääntöjen soveltamista koskevien menettelyjen kohteina oleville yrityksille, kaikki perustelut, jotka liittyvät komission velvollisuuteen käyttää toimivaltaansa määrätä sakkoja kohtuullisessa ajassa, on hylättävä (ks. asia T-276/04, Compagnie maritime belge v. komissio, tuomio 1.7.2008, Kok., s. II-1277, 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

235 Asetuksessa N:o 1/2003 säädetyt vanhentumisajat sisältyvät sen 25 artiklaan, jossa toistetaan asetuksen N:o 2988/74 merkitykselliset säännökset, joihin edellä 234 kohdassa mainittu oikeuskäytäntö perustuu.

236 Asetuksen N:o 1/2003 25 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetään, että komission toimivalta määrätä sakkoja vanhenee viidessä vuodessa. Vanhentumisaika alkaa kyseisen asetuksen 25 artiklan 2 kohdan nojalla päivästä, jona rikkominen tapahtui, tai jatketun tai uusitun rikkomisen osalta siitä päivästä, jona rikkominen lakkaa. Vanhentumisaika voi kuitenkin keskeytyä tai katketa 25 artiklan 3, 4 ja 6 kohdan nojalla. Asetuksen N:o 1/2003 25 artiklan 5 kohdan nojalla vanhentumisaika alkaa kulua uudelleen jokaisesta keskeytymisestä mutta päättyy kuitenkin viimeistään sinä päivänä, jona kahden vanhentumisajan pituutta vastaava määräaika on kulunut komission määräämättä sakkoa tai uhkasakkoa.

237 Asetusta N:o 2988/74 koskevaa oikeuskäytäntöä sovelletaan näin ollen myös asetuksen N:o 1/2003 nojalla määrättyihin sakkoihin.

238 Käsiteltävässä asiassa kyseessä oleva rikkominen oli jatkettua rikkomista, ja se lakkasi 22.9.2006, jolloin Morgan Stanley hyväksyttiin Visan jäseneksi. Rikkomisen lakkaamisen ja sakon määräämistä koskevan riidanalaisen päätöksen välinen ajanjakso on siten huomattavasti lyhyempi kuin asetuksen N:o 1/2003 25 artiklassa säädetyt vanhentumisajat.

239 Kanneperusteen toinen osa on näin ollen hylättävä.

c) Kanneperusteen kolmas osa: riidanalaisen menettelytavan sääntöjenvastaisuuteen liittyvän epävarmuuden huomiotta jättäminen

Asianosaisten lausumat

240 Kantajat väittävät, ettei komissio ole noudattanut käsiteltävässä asiassa sovellettavia, asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja [HT] 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa annettuja suuntaviivoja (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä vuoden 1998 suuntaviivat). Kantajat toteavat, että kyseisten suuntaviivojen mukaan ”osoitus siitä, että yritys ei ole ollut tietoinen kilpailua rajoittavan toimintansa laittomuudesta”, on lieventävä olosuhde, jonka perusteella sakon perusmäärää voidaan alentaa. Asiassa COMP/38.096 (jäljempänä asia Clearstream) sovelletun lähestymistavan perusteella kantajat väittävät lähinnä, ettei komission pidä määrätä sakkoa olosuhteissa, joissa riidanalaisen menettelytavan sääntöjenvastaisuudesta vallitsee tosiasiallinen oikeudellinen epävarmuus. Komission itsensäkin myöntämän

asian monimutkaisuuden vuoksi komission olisi pitänyt soveltaa samaa lähestymistapaa nyt käsiteltävässä asiassa.

241 Kantajien mukaan käsiteltävässä asiassa tarkasteltavasta kysymyksestä ei nimittäin ensinnäkään ole komission ratkaisukäytäntöä eikä unionin oikeuden oikeuskäytäntöä, ja ainoan ennakkotapauksen muodostaa yhdysvaltalaisen tuomioistuimen antama tuomio. Kantajat olivat siis mielestään velvollisia tulkitsemaan olemassa olevaa unionin oikeuden oikeuskäytäntöä vastaavasti arvioidessaan, oliko niillä oikeus hylätä Morgan Stanleyn jäsenyyshakemus ja millä edellytyksin. Kantajien ja komission kiistely EY 81 artiklan 1 ja 3 kohdan sovellettavuudesta osoittaa, että tämä kysymys on vaikea.

242 Toiseksi kantajat väittävät lähinnä, että käsiteltävää asiaa monimutkaistaa se, että kyse on seuraukseen perustuvasta kilpailun rajoittamisesta, mikä myös lisää oikeudellista epävarmuutta. Niiden mukaan asian uutuus ja monimutkaisuus on aiheuttanut vaikeuksia myös komissiolle. Kantajat viittaavat tässä yhteydessä kumoamisvaatimuksessa esittämiinsä perusteluihin, joiden mukaan komissio on muuttanut arviointiaan kyseisillä markkinoilla vallitsevasta kilpailusta. Niiden mukaan komissio myös tarkasteli vasta toisen tosiseikkoja koskevan kirjeen yhteydessä sitä, olisiko Morgan Stanley voinut päästä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta.

243 Kiistämättä lähtökohtaista toimivaltaa määrätä sakko toiminnasta, joka merkitsee seuraukseen perustuvaa kilpailun rajoitusta, kantajat toteavat, ettei komissio ole kuitenkaan koskaan määrännyt sakkoa asiassa, jossa ei ole todettu kilpailunvastaista tavoitetta.

244 Kolmanneksi komission virkamiehet olivat kantajien mukaan antaneet ymmärtää, ettei merkitystä ole niinkään säännön soveltamisella Morgan Stanleyn tapaukseen vaan itse säännöllä sen riittämättömän avoimuuden tai objektiivisuuden vuoksi. Tämän väitteen luonteesta vallitsi siksi tosiasiallinen epävarmuus.

245 Komission mielestä kantajilla ei ollut tosiasiallisia ja vankkoja perusteita olettaa, etteivät ne menetelleet unionin oikeuden vastaisesti evätessään Morgan Stanleyn jäsenyyden.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

246 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komissio ei voi poiketa säännöistä, jotka se on itselleen asettanut (ks. asia T-7/89, Hercules Chemicals v. komissio, tuomio 17.12.1991, Kok., s. II-1711, Kok. Ep. XI, s. II-79, 53 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Erityisesti silloin kun komissio antaa suuntaviivoja, joilla se pyrkii perustamissopimuksen määräyksiä noudattaen täsmentämään perusteet, joita se aikoo soveltaa harkintavaltaansa käyttäessään, se rajoittaa itse harkintavaltaansa, koska sen on noudatettava viitteellisiä sääntöjä, jotka se on itselleen asettanut (asia T-380/94, AIUFFASS ja AKT v. komissio, tuomio 12.12.1996, Kok., s. II-2169, 57 kohta; asia T-214/95, Vlaams Gewest v. komissio, tuomio 30.4.1998, Kok., s. II-717, 89 kohta ja asia T-224/00, Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomio 9.7.2003, Kok., s. II-2597, 267 kohta).

247 Riidanalaisen päätöksen 350–370 perustelukappaleesta ilmenee, että komissio laski kantajille määrätyn sakon suuruuden vuoden 1998 suuntaviivoissa esitettyä menetelmää noudattaen.

248 Vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdassa todetaan, että sakon perusmäärää voidaan mukauttaa tiettyjen lieventävien olosuhteiden perusteella, joita on muun muassa osoitus siitä, että yritys ei ole ollut tietoinen kyseessä olevan toimintansa laittomuudesta.

249 Kantajat katsovat käsiteltävässä asiassa, että riidanalaisen menettelytavan laittomuus oli niin epävarmaa, ettei komissio olisi vuoden 1998 suuntaviivojen perusteella saanut määrätä sakkoa.

250 Tutkittaessa, olisiko komission pitänyt katsoa kantajien osalta lieventäväksi olosuhteeksi perustellun epäilyksen olemassaolo ja jopa jättää sakko määräämättä, kuten kantajat tarkasteltavassa kanneperusteessa vaativat, on selvitettävä, olisiko kantajien pitänyt kohtuudella tietää, että ne rikkoivat EY 81 artiklaa (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat T-259/02-T-264/02 ja T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich ym. v. komissio, tuomio 14.12.2006, Kok., s. II-5169, 503 kohta).

251 On todettava, ettei sakkoa määrätty koko rikkomisen ajalta vaan vasta väitetiedoksiannon antamispäivästä lähtien.

252 Kyseisessä asiakirjassa komissio kuitenkin esitti vastaväitteitä riidanalaisesta menettelytavasta sekä perusteet, miksi se piti sitä EY 81 artiklan vastaisena. Väitetiedoksiannon antamispäivästä lähtien kantajat eivät näin ollen enää voineet väittää, etteivät ne tienneet rikkovansa EY 81 artiklaa (ks. vastaavasti ja analogisesti asia T-219/99, British Airways v. komissio, tuomio 17.12.2003, Kok., s. II-5917, 314 kohta).

253 Tältä osin käsiteltävä asia eroaa merkittävästi kantajien mainitsemasta asiasta Clearstream, jossa riidanalaiset menettelytavat oli lopetettu jo ennen väitetiedoksiannon antamista.

254 Ratkaisukäytännön puuttumista tai asian monimutkaisuutta koskevat kantajien väitteet ovat näin ollen tehottomia, koska ne voisivat joka tapauksessa osoittaa olleensa tietämättömiä kyseessä olevan toimintansa laittomuudesta ainoastaan ennen väitetiedoksiannon antamista eli ajanjaksona, jota ei ole otettu huomioon sakon määrää laskettaessa.

255 Lopuksi on merkityksetöntä, ettei väitetiedoksianto sisällä tiettyjä komission riidanalaisessa päätöksessä esittämiä perusteluja, kuten sitä, että kyseisille markkinoille ei voi tehokkaasti päästä fronting-järjestelyn avulla. Väitetiedoksiantoon sisältyvät tiedot olivat nimittäin sellaisenaan riittäviä, jotta kantajat eivät voineet enää väittää olleensa tietämättömiä riidanalaisen menettelytapansa laittomuudesta.

256 Edellä esitetyn perusteella kanneperusteen kolmas osa ja siten koko kanneperuste on hylättävä.

2. *Viides kanneperuste: oikeudelliset virheet ja arviointivirheet määrätyn sakon suuruuden laskennassa*

257 Viidennessä kanneperusteessa kantajat kiistävät komission toteamukset, jotka koskevat ensinnäkin sakon laskentapohjan määrittämistä, toiseksi lieventävien olosuhteiden huomiotta jättämistä ja kolmanneksi rikkomisen kestoa.

a) Kanneperusteen ensimmäinen osa: sakon laskentapohjan määrittäminen

258 Kantajat riitauttavat ensisijaisesti rikkomisen luokittelun ”vakavaksi” ja toissijaisesti sen, että laskentapohjaksi oli määritetty 8,5 miljoonaa euroa.

Rikkomisen luonne

– Asianosaisten lausumat

259 Kantajien mukaan rikkominen, josta niitä moititaan, olisi pitänyt vuoden 1998 suuntaviivojen perusteella luokitella ”vakavaa vähäisemmäksi”. Vaikka sen katsottaisiin vaikuttaneen markkinoihin, sillä ei ollut komission mainitsemaa taloudellista vaikutusta, koska rikkominen koski ainoastaan yhtä toimijaa hyvin erityisluonteisilla markkinoilla yhdessä ainoassa jäsenvaltiossa.

260 Kantajat toteavat, että vaikka EY 81 artiklan rikkominen voidaan todeta jo mahdollisen vaikutuksen perusteella, komission on sakon määrää laskiessaan osoitettava rikkomisen tosiasiallinen vaikutus markkinoihin. Kantajien mukaan komissio myöntää käsiteltävässä asiassa, ettei se arvioinut tosiasiallisia määrällisiä vaikutuksia vaan ainoastaan johti ne rikkomista koskevista toteamuksista.

261 Komissio katsoo, ettei se ole tehnyt virhettä rikkomisen luokittelussa.

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

262 Komissio määritteli rikkomuksen riidanalaisessa päätöksessä ”vakavaksi” useiden seikkojen perusteella.

263 Komissio totesi aluksi riidanalaisen päätöksen 358 ja 359 perustelukappaleessa, että Morgan Stanleyta estettiin tarjoamasta yleisesti luotto- ja maksuaikakorttimaksujen vastaanottopalveluja eikä pelkästään Visa-korttimaksujen vastaanottopalveluja.

264 Seuraavaksi komissio katsoi, että rikkomisella oli ollut tosiasiallisia vaikutuksia kilpailuun. Se myönsi riidanalaisen päätöksen 357 perustelukappaleessa, ettei tällaisia vaikutuksia voida määritellä tarkasti, mutta päätteli riidanalaisen menettelytavan täytäntöönpanosta, että oli perusteltua ”pitää mahdollisena, että rikkomisella oli suuri vaikutus markkinoihin”. Riidanalaisen päätöksen 360 perustelukappaleessa komissio myös viittasi eri seikkoihin, joiden perusteella se totesi rikkomisen.

265 Lopuksi komissio viittasi riidanalaisen päätöksen 362 perustelukappaleessa siihen, että rajoitus oli koskenut Yhdistynyttä kuningaskuntaa, joka muodostaa suuren maksukorttimarkkina-alueen.

266 On muistutettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta määritettäessä otetaan huomioon lukuisia tekijöitä, kuten asian ominaispiirteet, asiayhteys ja sakkojen ennalta ehkäisevä vaikutus, joiden osalta komissiolla on harkintavaltaa (ks. asia T-69/04, Schunk ja Schunk Kohlenstoff-Technik v. komissio, tuomio 8.10.2008, Kok., s. II-2567, 153 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

267 Kuten edellä 247 kohdassa jo todettiin, komissio laski kantajille määrätyn sakon suuruuden vuoden 1998 suuntaviivoissa esitettyä menetelmää noudattaen.

268 Vuoden 1998 suuntaviivojen 1 kohdan A alakohdan ensimmäisen alakohdan mukaan rikkomuksen vakavuuden arvioinnissa on otettava huomioon rikkomisen laatu, sen todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa, ja kyseisten maantieteellisten markkinoiden laajuus.

269 Vuoden 1998 suuntaviivoihin sisältyvästä vakavaa vähäisempien ja vakavien rikkomusten kuvauksesta ilmenee, että ne eroavat toisistaan lähinnä kilpailuun kohdistuvien vaikutustensa ja vaikutusten maantieteellisen ulottuvuuden perusteella. Vakaviksi rikkomuksiksi katsotaan nimittäin ”useimmiten [vakavaa vähäisempien rikkomusten] kaltaiset horisontaaliset tai vertikaaliset rajoitukset, joita sovelletaan kuitenkin ankarammin [ja jotka] vaikuttavat markkinoihin laajemmin ja voivat vaikuttaa suureen osaan yhteismarkkinoista”. ”Vakavaa vähäisempiä” rikkomuksia kuvaillaan rikkomuksiksi, ”joiden vaikutus markkinoihin on rajoitettu ja jotka koskevat merkittävää mutta suhteellisen kapeaa osaa yhteismarkkinoista”.

270 Ensinnäkin kantajat toteavat rikkomisen vaikutuksista markkinoihin, ettei komissio ole näyttänyt niitä toteen. Kantajien mukaan tällaiset vaikutukset voivat sitä paitsi olla ainoastaan vähäisiä.

271 Arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen konkreettisia vaikutuksia markkinoihin komission on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan käytettävä vertailukohtana sitä kilpailutilannetta, joka olisi normaalisti vallinnut ilman kilpailusääntöjen rikkomista (ks. asia T-73/04, Carbone-Lorraine v. komissio, tuomio 8.10.2008, Kok., s. II-2661, 83 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

272 Riidanalaisen päätöksen 357 perustelukappaleessa komissio totesi seuraavaa:

> ”Vaikka markkinoihin kohdistuvia tosiasiallisia vaikutuksia ei voida arvioida tarkasti, Morgan Stanleyn jäsenyyden epäämistä koskeva päätös pantiin täytäntöön, joten kohtuudella voidaan olettaa, että rikkomisella oli suuri vaikutus markkinoihin.”

273 On ilman muuta perusteetonta väittää, että kilpailunvastaisen menettelytavan toteuttamisen ja vaikutusten välillä on automaattisesti syy-yhteys (ks. vastaavasti asia T-30/05, Prym ja Prym Consumer v. komissio, tuomio 12.9.2007, 109 ja 110 kohta, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

274 Riidanalaisen päätöksen 358–360 perustelukappaleesta kuitenkin ilmenee, että komissio vetoaa tässä yhteydessä myös kahteen muuhun seikkaan, jotka koskevat yhtäältä sitä, että riidanalainen menettelytapa esti Morgan Stanleyta tarjoamasta kaikkien korttitapahtumien eikä pelkästään Visa-korttitapahtumien vastaanottopalveluja, ja toisaalta myönteisiä vaikutuksia, joita Morgan Stanleyn läsnäololla olisi voinut olla kyseisiin markkinoihin.

275 Kantajat eivät kuitenkaan ensinnäkään kiistä sitä, että riidanalainen menettelytapa selvästikin esti Morgan Stanleyta tarjoamasta kaikkien korttitapahtumien eikä pelkästään Visa-korttitapahtumien vastaanottopalveluja.

276 Kumoamisvaatimusta tarkasteltaessa on toiseksi todettu, ettei komissio ole tehnyt oikeudellisia virheitä arvioidessaan riidanalaisen menettelytavan kilpailua rajoittavien

vaikutusten yhteydessä tosiasiallisen ja mahdollisen kilpailun astetta, sitä, oliko Morgan Stanley mahdollinen kilpailija, sekä sen aikomusta päästä kyseisille markkinoille.

277 Tässä yhteydessä on muistutettava, että komissio korosti riidanalaisen päätöksen 174 perustelukappaleessa tiedustelleensa kaikilta mahdollisina kilpailijoina pidetyiltä rahoituslaitoksilta, aikoivatko ne kyseisille markkinoille, ja todenneensa, että Morgan Stanley oli ainoa mahdollinen kilpailija, joka oli ilmaissut aikomuksensa päästä kyseisille markkinoille.

278 Komissio ei näin ollen tehnyt ilmeistä arviointivirhettä todetessaan edellä esitettyjen seikkojen perusteella, että riidanalainen menettelytapa vaikutti huomattavasti markkinoihin.

279 Toiseksi kantajat toteavat riidanalaisen menettelytavan vaikutusten maantieteellistä ulottuvuutta koskevasta komission arvioinnista, että komission olisi pitänyt luokitella rikkominen ”vakavaa vähäisemmäksi”, koska riidanalainen menettelytapa koski ainoastaan Yhdistyneen kuningaskunnan markkinoita.

280 On muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kansalliset maantieteelliset markkinat muodostavat merkittävän osuuden yhteismarkkinoista (ks. yhdistetyt asiat T-49/02-T-51/02, Brasserie nationale ym. v. komissio, tuomio 27.7.2005, Kok., s. II-3033, 176 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

281 Riidanalaisen päätöksen 362 perustelukappaleessa komissio totesi, että ”Yhdistynyt kuningaskunta muodostaa suuren maksukorttimarkkina-alueen”. Kun otetaan huomioon kyseisten markkinoiden taloudellinen merkitys, jota kantajat eivät kiistä, komissio saattoi kuitenkin perustellusti katsoa, että kyseiset markkinat voidaan rinnastaa vuoden 1998 suuntaviivoissa tarkoitettuun ”suureen osaan yhteismarkkinoista”.

282 Edellä esitetyn perusteella rikkomuksen luonnetta koskevat kantajien väitteet on hylättävä.

Sakon laskentapohja

– Asianosaisten lausumat

283 Kantajien mukaan komissio on suhteettomasti ja puutteellisin perusteluin määrittänyt sakon laskentapohjaksi 8,5 miljoonaa euroa. Niiden mielestä komission olisi pitänyt määrittää laskentapohjaksi määrä, joka sijoittuu vuoden 1998 suuntaviivoissa vakaville rikkomuksille määrätyn asteikon alkupäähän, kun otetaan huomioon rikkomuksen vaikutukset, se, että kyse on seuraukseen perustuvasta kilpailun rajoituksesta, ja sakkojen määrän vahvistamista koskeva komission käytäntö. Kantajien mielestä komissio voi poiketa sakkojen määrän vahvistamista koskevasta aikaisemmasta käytännöstään, mutta sen on sovellettava vuoden 1998 suuntaviivoja ja perusteltava vahvistamansa määrä objektiivisesti perusteltavissa olevilla syillä.

284 Kantajat toteavat vastauksessaan, että se, että komissio on soveltanut vastaavia laskentapohjia useassa aikaisemmassa päätöksessään, osoittaa käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan määrän suhteettomuuden, koska aikaisemmissa päätöksissä kyseessä olleet menettelytavat olivat huomattavasti vakavampia kilpailuoikeuden rikkomuksia.

285 Komissio katsoo, ettei laskentapohja ole suhteeton ja että päätös on perusteltu oikeudellisesti riittävällä tavalla.

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

286 Ensinnäkin on hylättävä perustelujen puuttumista koskeva väite, jonka mukaan komissio ei ole esittänyt, millä perusteilla se vahvisti kantajille määrätyn sakon laskentapohjaksi 8,5 miljoonaa euroa.

287 Riidanalaiseen päätökseen ei sisälly laskentapohjan määrittämistä koskevia nimenomaisia perusteluja, vaan komissio ainoastaan viittaa riidanalaisen päätöksen 353 perustelukappaleessa syihin, joiden vuoksi se luokitteli rikkomuksen vakavaksi.

288 Komission ei kuitenkaan tarvinnut selittää tätä asiaa. Kuten edellä 221 kohdassa jo todettiin, vakiintuneesta oikeuskäytännöstä nimittäin ilmenee, että kun komissio vahvistaa sakkoja kilpailuoikeuden rikkomisen perusteella, se täyttää perusteluvelvollisuutensa, kun se päätöksessään ilmoittaa ne arviointiin liittyneet seikat, joiden

nojalla sen on ollut mahdollista mitata rikkomisen vakavuus ja kesto, eikä sillä ole velvollisuutta antaa siinä yksityiskohtaisempaa esitystä.

289 Komission ei näin ollen tarvinnut selvittää, miksi se vahvisti sakon laskentapohjaksi nimenomaan 8,5 miljoonaa euroa. Riidanalaisen päätöksen perustelut eivät siis ole tältä osin puutteelliset.

290 Toiseksi kyseisen määrän väitetystä suhteettomuudesta on muistutettava, että vuoden 1998 suuntaviivojen mukaan ”vakaviksi” luokiteltavien rikkomusten kohdalla sakon laskentapohja voi olla 1–20 miljoonaa euroa.

291 Vuoden 1998 suuntaviivojen 1 kohdan A alakohdan kolmannessa, neljännessä ja viidennessä alakohdassa todetaan seuraavaa:

”Kussakin luokassa määrättyjen seuraamusten asteikko antaa mahdollisuuden vaihdella yritykseen sovellettavaa seuraamusta rikkomuksen laadun mukaan, erityisesti vakavien ja erittäin vakavien rikkomusten luokissa.

Lisäksi on tarpeen ottaa huomioon se todellinen taloudellinen kapasiteetti, joka on muille talouden toimijoille ja erityisesti kuluttajille vahinkoa aiheuttaviin rikkomuksiin syyllistyneill[ä], ja määrittää sakon määrä tasolle, joka on riittävän varoittava.

Yleensä voitaisiin myös ottaa huomioon se, että suurilla yrityksillä on useimmiten oikeudellista ja taloudellista tietoa sekä infrastruktuureja, jotka antavat niille mahdollisuuden arvioida paremmin toimintaansa mahdollisesti liittyviä rikkomuksia ja niistä aiheutuvia kilpailuoikeudellisia seurauksia.”

292 Koska kantajat eivät kyseenalaista vuoden 1998 suuntaviivojen laillisuutta, komission määrittämän laskentapohjan oikeasuhteisuutta on näin ollen arvioitava edellä 291 kohdassa mainittujen perusteiden mukaisesti.

293 Kun otetaan huomioon yhtäältä kantajien taloudellinen merkitys ja toisaalta tarve säilyttää sakon varoittava vaikutus, 8,5 miljoonan euron suuruinen määrä, joka sijoittuu vuoden 1998 suuntaviivoissa vakaville rikkomuksille määrätyn asteikon alempaan puoliskoon, ei kuitenkaan vaikuta ilmeisen suhteettomalta.

294 Kanneperusteen ensimmäinen osa on näin ollen hylättävä.

b) Kanneperusteen toinen osa: lieventävät olosuhteet

Asianosaisten lausumat

295 Kantajat väittävät, että epävarmuus riidanalaisen menettelytavan laittomuudesta olisi pitänyt ainakin katsoa lieventäväksi olosuhteeksi. Tästä syystä komissio ei olisi myöskään saanut korottaa määrää rikkomisen keston perusteella. Kantajien mukaan

komissio ei ole myöskään ottanut huomioon, että ne ehdottivat säännön muuttamista ja myös muuttivat sitä sekä tekivät Morgan Stanleyn kanssa sopimuksen hallinnollisen menettelyn aikana. Kantajien mukaan ainakin komission viivyttely asian käsittelyssä olisi oikeuttanut sakon alentamiseen.

296 Komissio katsoi mielestään perustellusti, ettei kyseessä ole lieventävä olosuhde. Se kiistää erityisesti säännön muuttamisen, koska kyse on ainoastaan lisäyksestä arviointiperusteisiin, joita ei edes sovellettu Morgan Stanleyn tapaukseen.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

297 Ensiksikin edellä 250–255 kohdassa mainituista syistä on hylättävä väite, jonka mukaan epävarmuus riidanalaisen menettelytavan laittomuudesta oli pitänyt ottaa huomioon lieventävänä olosuhteena. On nimittäin muistettava, että komissio laski sakon määrän väitetiedoksiannon antamisesta alkaneen ajanjakson perusteella. Tuolloin kantajat eivät kuitenkaan voineet enää väittää, että oli olemassa osoitus siitä, etteivät ne olleet tietoisia riidanalaisen menettelytavan laittomuudesta.

298 Toiseksi väite, jonka mukaan myös komission viivyttely asian käsittelyssä olisi oikeuttanut sakon alentamiseen, ei voi menestyä edellä 231–238 kohdassa selvitetyistä syistä,

koska rikkomisen lakkaamisen ja riidanalaisen päätöksen välillä kulunut ajanjakso on asetuksen N:o 1/2003 25 artiklassa säädettyä vanhentumisaikaa lyhyempi.

299 Kolmanneksi viittauksesta Morgan Stanleyn kanssa tehtyyn sopimukseen ja sen hyväksymisestä Visan jäseneksi on todettava, että näillä toimenpiteillään kantajat lopettivat rikkomisen, josta niitä moititaan, vasta usean vuoden kuluttua siitä, kun komissio oli ilmoittanut niille niiden menettelytavan laittomuudesta. Komissio ei näin ollen perustellusti tästä syystä alentanut kantajille määrättyä sakkoa.

300 Neljänneksi perusteettomaksi on todettava myös kantajien väite, jonka mukaan komission olisi pitänyt ottaa huomioon, että ne olivat muuttaneet sääntöä hallinnollisen menettelyn aikana.

301 Pitää paikkansa, että kantajat muuttivat sääntöä 24.5.2006. Tämä muutos voidaan kuitenkin katsoa tehdyksi sen vuoksi, että komissio oli arvostellut kantajia väitetiedoksiannossaan, jonka 247 ja 248 kohdassa todettiin, että sääntöä saatetaan sen sanamuodon vuoksi soveltaa syrjivästi, etenkin kun siihen sisältyvä kilpailijan käsite ei ole riittävän objektiivinen ja täsmällinen. Lisäksi on todettava, ettei kyseisen sääntömuutoksen jälkeen tehdyssä riidanalaisessa päätöksessä enää esitetä tätä arvostelua.

302 Komissio ei kuitenkaan ollut missään tapauksessa velvollinen pitämään sääntömuutosta lieventävänä olosuhteena ja alentamaan kantajille määrättyä sakkoa.

303 Sitä, onko sakon mahdollinen alentaminen vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdassa tarkoitettujen lieventävien olosuhteiden nojalla asianmukaista, on nimittäin arvioitava kokonaisvaltaisesti ja ottaen huomioon kaikki merkitykselliset asianhaarat. Koska suuntaviivat eivät sisällä pakottavaa lausumaa lieventävistä olosuhteista, jotka voidaan ottaa huomioon, on katsottava, että komissio on säilyttänyt tietyn

harkintavallan arvioidakseen kokonaisvaltaisesti lieventäviin olosuhteisiin perustuvan sakon määrän mahdollisen alentamisen suuruutta (edellä 182 kohdassa mainittu asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 275 kohta).

304 Koska riidanalainen menettelytapa – kuten kantajat itsekin myöntävät – ei kuitenkaan koskenut niinkään itse sääntöä vaan sen soveltamista Morgan Stanleyn tapaukseen ja koska jäsenyyden epääminen jatkui yli kaksi vuotta väitetiedoksiannon jälkeen, komissiolla oli oikeus olla ottamatta huomioon kantajien tekemää sääntömuutosta, joka sitä paitsi toteutettiin vasta hallinnollisen menettelyn erittäin myöhäisessä vaiheessa.

305 Kanneperusteen toinen osa on näin ollen hylättävä.

c) Kanneperusteen kolmas osa: rikkomisen kesto

Asianosaisten lausumat

306 Kantajat kiistävät komission määrittämät rikkomisen alkamis- ja päättymispäivät. Kantajien mukaan rikkominen kesti enintään seitsemän kuukautta elokuun 2005 ja helmikuun 2006 välisenä aikana. Komissio ei olisi siksi saanut korottaa sakkoa rikkomisen keston perusteella.

307 Ensinnäkin kantajat katsovat, ettei rikkominen alkanut ennen elokuuta 2005. Kyseisille markkinoille pääsy edellyttää niiden mukaan konkreettista täytäntöönpanosuunnitelmaa. Koska ensimmäinen todiste täytäntöönpanosuunnitelmasta on päivätty 20.5.2005 ja koska tällaisen suunnitelman tosiasiallinen toteuttaminen kestää yleensä vähintään kolme kuukautta, Morgan Stanley ei olisi voinut kantajien mukaan päästä kyseisille markkinoille ennen elokuuta 2005.

308 Kantajien mukaan komissio näin ollen katsoi perusteettomasti, että rikkominen alkoi 22.3.2000, jolloin markkinat suljettiin. Kantajat kiistävät myös Morgan Stanleyn aikomuksen päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille vuodesta 1998 lähtien. Väitetyt todisteet tällaisesta aikomuksesta koskevat tosiasiallisesti ainoastaan korttien myöntämisen markkinoita. Kantajat väittävät lisäksi, ettei komissio ole tutkinut sille esitettyjä todisteita, vaikka niistä ilmenee, ettei Morgan Stanley aikonut kyseisille markkinoille.

309 Koska komissio määritti rikkomisen keston sen oletuksen perusteella, että Morgan Stanleylla oli vakaa aikomus harjoittaa korttitapahtumien vastaanottotoimintaa, komission olisi kantajien mielestä toiseksi näytettävä tämä aikomus toteen koko rikkomisen keston ajalta. Riidanalaisessa päätöksessä ei kuitenkaan esitetä minkäänlaista todistetta tällaisesta aikomuksesta toukokuun 2005 ja 22.9.2006 väliseltä ajalta. Kantajat katsovat, että komissio on näin ollen jättänyt noudattamatta velvoitteitaan, jotka esitetään asiassa T-43/92, Dunlop Slazenger vastaan komissio, 7.7.1994 annetussa tuomiossa (Kok., s. II-441, 79 ja 80 kohta). Kantajien mukaan komission olisi joka tapauksessa pitänyt katsoa, että rikkominen lakkasi helmikuussa 2006, jolloin Morgan Stanleyn jäsenyyttä koskevat neuvottelut aloitettiin ja jolloin Morgan Stanley ei osoittanut aikomusta päästä korttitapahtumien vastaanottamisen markkinoille.

310 Komission vastaus, jonka mukaan jo pelkästään Visa-jäsenyys oikeuttaa korttitapahtumien vastaanottotoimintaan, perustuu kantajien mielestä vääriin arviointiperusteisiin. Niiden mielestä olennaista on se, aikoiko Morgan Stanley kyseisille markkinoille. Näin ollen on merkityksellistä, ettei Morgan Stanley halunnut liittymisneuvotteluissa vastata kantajien tätä asiaa koskeviin kysymyksiin. Kantajat myös muistuttavat, ettei Morgan Stanley tullut kyseisille markkinoille jäsenyyden saatuaan.

311 Komissio ei ole mielestään tehnyt virhettä määrittäessään rikkomisen alkamis- ja päättymispäivät.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

312 Kantajat väittävät lähinnä, että rikkomisen kesto on määritetty virheellisesti, koska Morgan Stanley ei koko komission asian kannalta merkitykselliseksi määrittämänä ajanjaksona aikonut kyseisille markkinoille. Komissio ei myöskään vähentänyt aikaa, joka kyseisille markkinoille tuloon väistämättä tarvitaan.

313 Kuten kumoamisvaatimusta tarkasteltaessa jo todettiin, komissio kuitenkin piti Morgan Stanleyta perustellusti mahdollisena kilpailijana kyseisillä markkinoilla. Riidanalaisesta menettelytavasta aiheutui näin ollen Morgan Stanleylle kilpailua rajoittavia vaikutuksia niin kauan kuin siltä evättiin pääsy markkinoille. Komissio katsoi näin ollen perustellusti, että rikkominen kesti yhtä kauan kuin Morgan Stanleyn Visa-jäsenyyden epääminen. Koska jäsenyyden epääminen alkoi 22.3.2000 ja päättyi Morgan

Stanleyn hyväksymiseen Visan jäseneksi 22.9.2006, näiden päivämäärien välisenä aikana kyseessä oli siis selvästikin jatkettu kilpailuoikeuden rikkominen. Komissio ei näin ollen tehnyt virhettä määrittäessään rikkomisen alkamis- ja päättymispäivät.

314 Rikkomisen tarkasta kestosta ei siis ole epäilystä. Käsiteltävä asia eroaa tältä osin edellä 309 kohdassa mainitussa asiassa Dunlop Slazenger vastaan komissio annetun tuomion (79 ja 80 kohta) perustana olleesta tapauksesta, johon kantajat viittaavat.

315 Kanneperusteen kolmas osa ja siten koko kanneperuste on näin ollen hylättävä.

316 Kaiken edellä esitetyn perusteella kaikki tässä kanteessa esitetyt vaatimukset on hylättävä.

Oikeudenkäyntikulut

317 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantajat ovat hävinneet asian, ne on komission vaatimusten mukaisesti velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (viides jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Visa Europe Ltd ja Visa International Service velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Jaeger Vadapalas Prek

Julistettiin Luxemburgissa 14 päivänä huhtikuuta 2011.

Allekirjoitukset

Sisällys

Tosiseikat ..... II - 1741

Riidanalainen päätös ..... II - 1745

A Merkityksellisten markkinoiden määritelmä ..... II - 1745

B Moitittu toiminta ..... II - 1746

C EY 81 artiklan soveltaminen ..... II - 1747

D Sakon määrän laskeminen ..... II - 1749

Oikeudenkäyntimenettely ..... II - 1750

Asianosaisten vaatimukset ..... II - 1751

Oikeudellinen arviointi ..... II - 1752

A Riidanalaisen päätöksen kumoamista koskeva vaatimus ..... II - 1752

1. Alustavat kysymykset ..... II - 1753

a) Tiettyjen perustelujen ja asiakirjan tutkittavaksi ottaminen ..... II - 1753

b) Kannekirjelmän liitteen tutkittavaksi ottaminen ..... II - 1754

2. Toinen kanneperuste: kantajien puolustautumisoikeuksien loukkaaminen .. II - 1756

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 1756

b) Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1757

3. Ensimmäinen ja kolmas kanneperuste: riidanalainen menettelytapa ei rajoita kilpailua ..... II - 1759

a) Ensimmäinen kanneperuste: komissio ei ole ottanut huomioon Morgan Stanleyn mahdollisuutta päästä kyseisille markkinoille fronting-järjestelyn kautta ..... II - 1762

Asianosaisten lausumat ..... II - 1762

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1764

b) Kolmas kanneperuste: Morgan Stanleyn kyseisillä markkinoilla läsnäolon vaikutukset kilpailuun ..... II - 1772

Kanneperusteen ensimmäinen osa: virheellisen taloudellisen ja oikeudellisen arviointiperusteen soveltaminen ..... II - 1772

– Asianosaisten lausumat ..... II - 1772

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1774

Kanneperusteen toinen osa: kyseisillä markkinoilla vallitsevan kilpailun asteen virheellinen arviointi ..... II - 1777

– Asianosaisten lausumat ..... II - 1777

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1779

Kanneperusteen kolmas osa: Morgan Stanleyn jäsenyyden epäämisestä kilpailuun aiheutuvien vaikutusten riittämätön ja virheellinen arviointi ..... II - 1782

– Asianosaisten lausumat ..... II - 1782

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1785

B Sakon kumoamista tai alentamista koskeva vaatimus ..... II - 1794

1. Neljäs kanneperuste: sakon määräämiseen liittyvät oikeudelliset virheet ja arviointivirheet ..... II - 1794

a) Kanneperusteen ensimmäinen osa: yhdenvertaisen kohtelun ja oikeusvarmuuden periaatteiden loukkaaminen sekä perustelujen puuttuminen ..... II - 1795

Asianosaisten lausumat ..... II - 1795

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1797

b) Kanneperusteen toinen osa: riidanalaisen päätöksen tekemistä kohtuullisessa ajassa koskevan velvoitteen noudattamatta jättäminen ..... II - 1801

Asianosaisten lausumat ..... II - 1801

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1803

c) Kanneperusteen kolmas osa: riidanalaisen menettelytavan sääntöjenvastaisuuteen liittyvän epävarmuuden huomiotta jättäminen ..... II - 1805

Asianosaisten lausumat ..... II - 1805

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1807

2. Viides kanneperuste: oikeudelliset virheet ja arviointivirheet määrätyn sakon suuruuden laskennassa ..... II - 1809

a) Kanneperusteen ensimmäinen osa: sakon laskentapohjan määrittäminen ..... II - 1810

Rikkomisen luonne ..... II - 1810

– Asianosaisten lausumat ..... II - 1810

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1811

Sakon laskentapohja ..... II - 1815

– Asianosaisten lausumat ..... II - 1815

– Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1816

b) Kanneperusteen toinen osa: lieventävät olosuhteet ..... II - 1818

Asianosaisten lausumat ..... II - 1818

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1819

c) Kanneperusteen kolmas osa: rikkomisen kesto ..... II - 1821

Asianosaisten lausumat ..... II - 1821

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1823

Oikeudenkäyntikulut ..... II - 1824