

Окончателен доклад на служителя по изслушването по дело COMP/C-3/37.792 — Microsoft

(съгласно членове 15 и 16 от Решение 2001/462/ЕО, ЕОВС на Комисията от 23 май 2001 г. относно мандата на служителите по изслушването в някои производства по конкуренция — ОВ L 162, 19.6.2001 г., стр. 21)

(2008/C 138/05)

Проекторешението по това дело поражда следните съображения:

Процедура по член 24, параграф 1, основана на окончателното решение от 24 март 2004 г.

На 24 март 2004 г. Комисията прие решение по производство съгласно член 82 от Договора за ЕО (дело COMP/C-3/37.792) с адресат Microsoft Corporation („Microsoft“). В това решение („Окончателното решение“) Комисията установи *inter alia*, че Microsoft е нарушила член 82 от Договора за ЕО („член 82“) и член 54 от Споразумението за ЕИП чрез отказа си, от октомври 1998 г. до датата на решението, да разкрие определена специфична „информация за съвместимост“ на продавачите на продукти, състоящи се от операционна система за сървър на работни групи, което да им позволи да развият и разпространяват такива продукти ⁽¹⁾.

На 10 ноември 2005 г. Комисията прие решение съгласно член 24, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1/2003 („Решението по член 24, параграф 1“). Член 1 от това решение гласи, че „До 15 декември 2005 г. Microsoft Corporation осигурява пълно съответствие със задълженията, посочени в член 5, букви а) и в) от Окончателното решение. При липса на такова на съответствие Microsoft Corporation ще бъдат наложени периодични санкционни плащания в размер на 2 млн. EUR дневно“.

Решението по член 24, параграф 1 установи два случая, по които Microsoft не е изпълнила задълженията си, съгласно член 5, букви а) и в) от Окончателното решение. Тази процедура засяга само твърдението, че Microsoft не е осигурила пълна и точна техническа документация, включваща информацията за съвместимост, която ѝ бе наредено да предостави съгласно Окончателното решение.

Взети мерки от Microsoft за предоставяне на пълна и точна техническа документация и реакции на Комисията

На 14 декември 2004 г. Microsoft изпрати техническа документация (спецификации), подготвена от Microsoft за съответните протоколи („техническа документация“), до Комисията. Компанията ОTR, външните технически експерти на Комисията, преразгледаха техническата документация и предоставиха отрицателен доклад („първи доклад на ОTR“) относно нейната пълнота, точност и практическа приложимост. На 15 юни 2005 г. службите на Комисията изпратиха на Microsoft първия доклад на ОTR за забележки. Microsoft предостави отговор относно първия доклад на ОTR на 8 юли 2005 г.

С решение от 28 юли 2005 г. Комисията създаде механизъм за контрол, посочващ начина на назначаване, функциите и задълженията на контролиращо доверено лице. Довереното лице има функция да съдейства на Комисията при извършване на контрол на изпълнението на Окончателното решение ⁽²⁾. На 5 октомври 2005 г. Комисията избра доверено лице от списък, включващ четирима експерти и предложен от Microsoft.

В отговор на проблемите, определени в първия доклад на ОTR относно информацията в техническата документация, на 8 август 2005 г. Microsoft предостави на службите на Комисията актуализирана версия на техническата документация.

⁽¹⁾ Член 5 от диспозитивната част на окончателното решение гласи:

„Относно злоупотребата, посочена в член 2, буква а):

- а) Microsoft Corporation, в срок до 120 дни от датата на уведомяване за настоящото решение, предоставя информация за съвместимост на всяко предприятие, имащо интерес в развитие и разпространение на продукти, състоящи се от операционна система за сървъри на работни групи и при разумни и недискриминационни условия позволява ползването на информацията за съвместимост от такива предприятия с цел развитие и разпространение на продукти, състоящи се от операционна система за сървъри на работни групи.
- б) Microsoft Corporation осигурява постоянно и навременно обновяване на предоставената информация за съвместимост.
- в) Microsoft Corporation, в срок до 120 дни от датата на уведомяване за настоящото решение, изготвя механизъм за оценка, който да предоставя на заинтересованите предприятия практически приложима възможност да се информират относно обхвата и условията за ползване на информацията за съвместимост; относно механизма за оценка, Microsoft Corporation може да налага разумни и недискриминационни условия, за да гарантира, че достъпът до информацията за съвместимост се предоставя само за извършване на оценка.“ [...].

⁽²⁾ Вж. член 7 от решението и член 3 от решението относно доверено лице.

ОТР прегледа и тази версия на техническата документация. ОТР представи актуализиран доклад относно пълнотата и точността на техническата документация, в който оценката на ОТР отново е отрицателна.

С цел да изпълни задължението си съгласно член 5, буква в) от Окончателното решение, Microsoft представи споразумение за оценка на заинтересованите предприятия. До момента четири предприятия (Novell, IBM, Oracle и Sun) са участвали в тридневни споразумения за оценка с Microsoft. Службите на Комисията поискаха от тези предприятия да представят подробно описание на проведената на място оценка и преценка дали техническата документация, разгледана в хода на оценката, предоставя пълни и точни спецификации за протоколите, включени в решението, както и мнението им за стойността на технологията, разкрита чрез техническата документация.

В отговор на две запитвания на Комисията (през септември/октомври 2005 г. и през март 2006 г.), Novell, IBM, Oracle и Sun предоставиха критични забележки относно адекватността и достатъчността на предоставената техническа документация.

На 11 и 23 ноември 2005 г. Microsoft предостави преразгледана версия на техническата документация („техническа документация от ноември 2005 г.“). На 30 ноември 2005 г. довереното лице предостави предварителен доклад относно преразгледаната версия на техническата документация от Microsoft, който бе изпратен на Microsoft. На 15 декември 2005 г. довереното лице предостави своя Окончателен доклад относно техническата документация от ноември 2005 г.

На 15 декември 2005 г. Microsoft в отговор на предварителния доклад на довереното лице обяви, че в Редмонд се намира допълнителна преразгледана техническа документация („техническа документация от 15 декември 2005 г.“). На тази трета версия на техническата документация, която Комисията получи след 26 декември 2005 г., на 3 март 2006 г. в своя доклад довереното лице даде бележки.

Изложение на възраженията

На 21 декември 2005 г. Комисията изпрати изложение на възраженията до Microsoft, в което излага предварително мнение, че преразгледаната техническа документация, предоставена на 11 и 23 ноември 2005 г. все още не е достатъчна и не изпълнява задълженията на Microsoft, посочени в член 5, букви а) и в) от Окончателното решение. Изложението на възражения се отнася и за третата версия на техническата документация, като в тях се посочва, че промените във версията на техническа документация от 15 декември 2005 г. се отнасят основно до форматирането. Комисията заключи, че версията на техническа документация от 15 декември 2005 г. не допълва пропуските, установени в предишните версии. Докладите на довереното лице бяха приложени към изложението на възражения.

Microsoft бе приканена да отговори до 31 януари 2006 г. По искане на Microsoft удължих този срок до 15 февруари 2006 г., по-конкретно, за да позволя на външните експерти на Microsoft да изготвят обосновани становища относно критиките, отправени от Комисията. Този удължен срок бе спазен.

На устното изслушване и в писмения им отговор Microsoft твърдеше, че изложението на възражения е невалидно по своята същност, тъй като не отчита в достатъчна степен техническата документация, предоставена от Microsoft на 15 декември 2005 г. Тъй като Microsoft бе информирала Комисията, че техническата документация ще бъде готова за проверка на 15 декември, Комисията е трябвало да изчака до получаването на екземпляр от техническата документация в Брюксел вместо да издава изложение на възраженията преди да го е получила.

Не споделям мнението на Microsoft, че изложението на възраженията е невалидно. Съгласно съдебната практика изложение на възраженията представлява документ, в който се излагат предварителни факти. До приемането на решение Комисията може да променя или да допълва своето становище, което е изложила тук и което дава възможност на засегнатите предприятия да споделят мненията си в тази връзка ⁽¹⁾. В писмото с факти, изпратено на 10 март 2006 г. (вж. по-долу), Microsoft бе надлежно уведомена за оценката на Комисията относно третата версия на техническата документация и ѝ бе дадено достатъчно време да представи мненията си. Следователно според мен Microsoft няма основание да твърди, че има нарушаване на правата ѝ във връзка с издаването на изложение на възраженията.

⁽¹⁾ Решение на Първоинстанционния съд от 30 септември 2003 г., по обединени дела T-191/98 и T-212/98 до T-214/98, *Atlantic Container Line*, параграф 115.

Представяне на допълнителни документи и на „писмото с факти“ от Microsoft

На 25 януари 2006 г. Microsoft предложи на лицата с лиценз за техническата документация достъп до изходния код на Windows чрез лиценз за ползване на изходен код.

На 30 януари 2006 г. Microsoft представи четвърта версия на техническа документация на съответните служби на Комисията.

На 10 март 2006 г. Комисията представи на Microsoft документ („писмо с факти“), в което обяснява, че версията на техническа документация от 15 декември 2005 г. не е достатъчна и не изпълнява Окончателното решение. Освен това Microsoft бе информирана, че оповестяването на изходния код няма отношение към задълженията за Microsoft съгласно член 5, букви а) и в) от Окончателното решение. Бяха приложени изготвеният от довереното лице доклад относно третата версия на техническата документация и доклада, изготвен от компанията TAEUS, относно четвъртата версия на техническата документация, въпреки че разглеждат спецификациите само на един от протоколите.

В рамките на две седмици на Microsoft бе дадена възможност да коментира писмото с факти.

С писмо от 14 март 2006 г. Microsoft изрази становище, че писмото с факти определя нови допълнителни твърдения и по тази причина представлява нови допълнителни възражения, чието обявяване чрез отговор изисква четири седмици. По-конкретно Microsoft счита, че изтъкнатото в писмото с факти, съгласно което третата версия на техническата документация не изпълнява член 5, букви а) и в) на решението на Комисията от 24 март 2004 г., представлява ново твърдение.

В моя отговор от 17 март 2006 г. заявих, че не споделям мнението на Microsoft, че писмото с факти на Комисията посочва възражения, които не се съдържат в изложението на възраженията на Комисията. Според мен по-подробната версия на техническата документация от 15 декември 2005 г. не отправя нови възражения срещу Microsoft, а по-скоро поддържа съществуващите възражения в контекста на новите факти. Следователно не съм съгласен с исканията на Microsoft. Все пак по-конкретно с цел да се позволи на Microsoft да обърне внимание на подготовката за устното изслушване през следващите дни, във връзка с изложението на възражения и с писмото с факти, аз не изисквам от Microsoft да предостави писмени забележки към писмото с факти преди устното изслушване, а й дадох срок от две седмици след устното изслушване, т.е. до 14 април 2006 г., през който да предостави писмени забележки на писмото с факти. Този удължен срок бе спазен.

Представяне на допълнителни документи и на второ „писмо с факти“ от Microsoft

На 11 април 2006 г. Microsoft предостави допълнителна преразгледана версия на техническата документация.

Вследствие от срещата между довереното лице и представителите на Microsoft и Комисията на 7 и 8 април 2006 г. и писмото от член на Комисията, отговарящ за конкуренцията, до главния изпълнителен директор на Microsoft от 13 април 2006 г., Microsoft предостави на довереното лице на 22 април 2006 г. работен план за представяне на пълна и точна техническа документация. Този работен план предвижда преразгледана техническа документация за повечето изброени тук протоколи да бъде предоставена до 30 юни 2006 г., а за останалите протоколи да бъде представена до 18 юли 2006 г.

На 15 май 2006 г. довереното лице предостави два доклада: един със забележки относно докладите на техническите експерти на Microsoft, включени в писмото на Microsoft от 14 април 2006 г. и втори доклад, съдържащ оценка на пълнотата и точността на техническата документация, предоставен от Microsoft на 11 април 2006 г.

На 15 май 2006 г. TAEUS предостави доклад, съдържащ оценка на пълнотата и точността на тази документация и забележки относно всички доклади на експерта на Microsoft. Този доклад бе предоставен на Microsoft на 19 май 2006 г. заедно с доклада на довереното лице от 15 май 2006 г. и доклада на довереното лице за техническата документация, предоставен от Microsoft на 11 април 2006 г. В същото писмо Комисията осведоми Microsoft за своята оценка, че възраженията, повдигнати на 21 декември 2005 г. относно пълнотата и точността на техническата документация, не са били взети предвид и по тази причина остават в сила. Комисията прикани Microsoft да представи коментари до две седмици след получаване на писмото.

На 23 май 2006 г. Microsoft поиска срокът за отговор на писмото на Комисията от 19 май 2006 г. да бъде продължен с две седмици.

На 30 май 2006 одобрих срока на Microsoft за отговор на писмото на Комисията от 19 май 2006 г. да бъде удължен до 9 юни 2006 г.

На 9 юни 2006 г. Microsoft отговори на писмото от 19 май 2006 г. Отговорът съдържа два допълнителни доклада на техническите експерти на Комисията.

Достъп до преписката

След обявяването на изложение на възраженията Microsoft получи достъп до преписката на 23 декември 2005 г. С писма от 24 декември 2005 г. и 2 януари 2006 г. и на среща в офиса на служителя по изслушването на 6 януари 2006 г. Microsoft поиска допълнителен достъп до преписката на Комисията. Това искане на достъп до преписка включваше още кореспонденцията с Комисията от една страна и с OTR и контролиращото доверено лице от друга.

С писмо от 13 януари 2006 г. не одобрих искането на Microsoft за достъп до кореспонденцията с OTR и контролиращото доверено лице. Предвид подробната кореспонденция с Microsoft в тази връзка счетох тази кореспонденция за вътрешна. Въпреки това прецених внимателно дали достъпът до елементите от кореспонденцията би бил необходим за подходящо разбиране на методологията, за правилна техническа проверка на доклада на довереното лице или напротив за защита на Microsoft. Тъй като имаше такава вероятност във връзка с „теста за достатъчност“, започнат от контролиращо доверено лице, реших да разреша достъп до този документ. Допълнително, за да позволя на Microsoft да провери селекцията от достъпни документи на службите на Комисията, се уверих, че Microsoft разполага с описателен списък на всички все още неоповестени документи, които са потенциално свързани с изложението на възражения.

С писмо от 17 януари 2006 г. Microsoft поиска достъп до всички документи относно контактите на Комисията с четирите компании, които бяха отговорили на консултирането с участниците на пазара на Комисията (Novell, IBM, Oracle и Sun), както и с други трети страни, с които Комисията е имала контакт в този контекст. Въпреки че документите на третите страни бяха класифицирани като поверителни на първо място, всичките податели на информация се отказаха от правото на поверителност относно документите им в списъка, предоставен на Microsoft. Следователно бе даден достъп до документите. Понеже някои от отказите бяха направени с изричното условие, че Microsoft няма да разпространява информацията на други лица освен на адвоката на Microsoft или на друг персонал, директно свързан с настоящия случай, аз уведомих съответно Microsoft за това. Впоследствие някои от подателите на информация се оплакаха, че Microsoft е злоупотребил с информацията за други цели, освен тези за защита на Microsoft в текущите производства, по-конкретно оповестявайки информацията на уебстраницата на Microsoft. На Microsoft бе дадена възможност да коментира тези оплаквания. Накрая разреших също достъп до един документ от кореспонденцията на OTR и контролиращото доверено лице с трети страни.

С писмо до мен от 2 март 2006 г. Microsoft поиска достъп до всички материали, които подателите на информация, а именно Sun, IBM, и Oracle са предоставили директно на довереното лице и на OTR. Въпреки че тези документи не бяха част от преписката на Комисията, в момента на молбата на Microsoft съответните служби на Комисията се споразумяха да поискат тази кореспонденция от довереното лице (OTR информира Комисията, че не съществува обмен на писмена кореспонденция с трети страни). Microsoft получи тази информация, с изключение на няколко документа, които бяха сметени за поверителни и нямат отношение към случая.

С писмо от 22 март 2006 г. Microsoft поиска достъп до отговори, които службите на Комисията са получили от трети предприятия в отговор на искането по член 18. Осигурих достъп веднага след проверка на исканията за поверителност на страните. В същото писмо Microsoft поиска достъп до кореспонденцията между Комисията и нейния нов експерт TAEUS. Тъй като счетох тази кореспонденция за вътрешна, не одобрих искането на Microsoft. Въпреки това се уверих, че документите от кореспонденцията не са необходими за проверка на техническата точност на докладите, изготвени от TAEUS, или за определяне на използваната методология. Microsoft допусна още, че съществува допълнителна кореспонденция между службите на Комисията и заинтересованите трети страни. Съобщих на Microsoft, че това не е вярно.

С писмо от 23 май 2006 г. Microsoft поиска достъп до допълнителна кореспонденция между Комисията, от една страна, и довереното лице и TAEUS, от друга, както и достъп до актуализиран списък на контактите на Комисията с трети страни и до екземпляри на неконфиденциалните версии на тези контакти.

В отговора ми от 2 юни 2006 г. потвърдих моята позиция, че Microsoft няма право на достъп до вътрешната кореспонденция на Комисията, от една страна, с TAEUS или довереното лице, от друга. Въпреки това внимателно проверих, че кореспонденцията не съдържа елементи, които са необходими за защита на Microsoft. Допълнително се уверих, че на Microsoft е изпратен актуализиран списък с контактите на Комисията с трети страни, придружен от всички допълнителни екземпляри на контактите, които не са поверителни, но са свързани с възраженията, повдигнати срещу Microsoft в рамките на тези производства.

Устно изслушване

В документа от 15 февруари 2006 г. Microsoft поиска публично устно изслушване. В мое писмо от 23 февруари 2006 г. посочих, че съгласно недвусмислената формулировка на член 14, параграф 6 от Регламент (ЕО) № 773/2004 устните изслушвания не могат да са публични. Тъй като тази разпоредба не бе единствено в интерес на Microsoft, а и на други участници в изслушването и на процедурата (*inter alia* за поддържане на спокоен дебат), застъпих позицията, че искането на Microsoft не ми позволява да се отклоня от дългогодишна норма, която през последните 40 години е осигурявала провеждането на устни изслушвания в конструктивна и продуктивна атмосфера.

Тъй като отхвърлих искането на Microsoft за отлагане, устното изслушване се състоя на 30 и 31 март 2006 г.

Освен Microsoft още девет заинтересовани трети страни присъстваха на изслушването и представиха гледните си точки.

На устното изслушване на Microsoft не бяха поставяни ограничения относно обхвата на документите. В допълнение практически всичките им искания за времетраене на изказването бяха одобрени. Предвид броя на участващите трети страни, някои от тях поискаха намаление на първоначално поисканото време за изказване. Бе постигнат общ баланс между Microsoft и третите страни. На Microsoft бе позволено да отговори на третите страни през последния етап от изслушването.

Устното изслушване се основа главно на информацията, предоставена от Microsoft на 26 декември 2005 г. (трета версия на техническата документация). Аз обаче не се намесих при разглеждането на четвъртата версия на техническата документация на Microsoft, предоставена на 30 януари 2006 г., тъй като този документ бе разгледан в доклада на TAEUS, приложен към писмото с факти на Комисията от 10 март 2006 г.

Проект на окончателно решение

Според мен проектът на окончателно решение не съдържа правни елементи, извън посочените в допълнителните възражения, и фактически елементи, извън посочените в допълнителните изложения или в писмата с факти.

В контекста на горепосоченото считам, че правото на изслушване на Microsoft и на третите страни в настоящия случай бе спазено.

Брюксел, 3 юли 2006 г.

Karen WILLIAMS