

## ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 27. Februar 2008

**zur Festsetzung der endgültigen Höhe des mit Entscheidung K(2005) 4420 endg. gegen Microsoft Corporation verhängten Zwangsgelds**

**(Sache COMP/C-3/37.792 — Microsoft)**

(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen K(2008) 764 endg.)

**(Nur der englische Text ist verbindlich)**

(2009/C 166/08)

Am 27. Februar 2008 erließ die Kommission eine Entscheidung zur Festsetzung der endgültigen Höhe des mit Entscheidung K(2005) 4420 endg. gegen Microsoft Corporation verhängten Zwangsgelds (nachstehend „Entscheidung vom Februar 2008“). Gemäß Artikel 30 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 <sup>(1)</sup> veröffentlicht die Kommission hiermit die Namen der Beteiligten und den wesentlichen Inhalt der Entscheidung einschließlich des verhängten Zwangsgelds, wobei sie den berechtigten Interessen der Unternehmen an der Wahrung ihrer Geschäftsgeheimnisse Rechnung trägt. Eine nicht vertrauliche Fassung des vollständigen Wortlauts der Entscheidung in der verbindlichen Sprache der Wettbewerbsache ist auf der Webseite der GD Wettbewerb abrufbar:

[http://europa.eu.int/comm/competition/index\\_de.html](http://europa.eu.int/comm/competition/index_de.html)

### 1. ZUSAMMENFASSUNG DES FALLS

#### 1.1. Hintergrund

1. Am 24. März 2004 erließ die Kommission die Entscheidung 2007/53/EG in einem Verfahren nach Artikel 82 EG-Vertrag (Sache COMP/C-3/37.792), die an Microsoft gerichtet war <sup>(2)</sup>. In dieser Entscheidung (nachstehend „Entscheidung von 2004“ genannt) stellte die Kommission unter anderem fest, dass Microsoft seit Oktober 1998 bis zum Datum der Entscheidung gegen Artikel 82 EG-Vertrag und Artikel 54 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum verstoßen hatte, indem es bestimmte definierte „Interoperabilitätsinformationen“ <sup>(3)</sup> Anbietern von Betriebssystemen für Arbeitsgruppenserver nicht offenlegte, so dass diese die Informationen nicht für die Entwicklung und den Vertrieb interoperabler Produkte nutzen konnten.
2. Artikel 5 Buchstaben a und c des verfügenden Teils der Entscheidung von 2004 lauten wie folgt:

„a) Microsoft Corporation stellt binnen 120 Tagen ab Zustellung dieser Entscheidung allen Unternehmen, die ein Interesse daran haben, Betriebssysteme für Arbeitsgruppenserver zu entwickeln und zu vertreiben, Interoperabilitätsinformationen zur Verfügung und gestattet diesen Unternehmen unter angemessenen und nicht diskrimi-

nierenden Bedingungen die Nutzung der Interoperabilitätsinformationen für die Entwicklung und den Vertrieb von Betriebssystemen für Arbeitsgruppenserver. [...]

- c) Microsoft Corporation richtet binnen 120 Tagen ab Zustellung dieser Entscheidung einen Bewertungsmechanismus ein, der es interessierten Unternehmen in praktikabler Weise ermöglicht, sich Kenntnis vom Umfang und den Nutzungsbedingungen der Interoperabilitätsinformationen zu verschaffen; Microsoft Corporation darf angemessene und nicht diskriminierende Bedingungen festlegen, um sicherzustellen, dass der in diesem Rahmen gewährte Zugang zu den Interoperabilitätsinformationen nur zu Bewertungszwecken genutzt wird.“

#### 1.2. Nichteinhaltung der Entscheidung von 2004

3. Da Microsoft der Entscheidung von 2004 auch über ein Jahr nach deren Erlass noch immer nicht nachgekommen war, erließ die Kommission am 10. November 2005 eine Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1/2003, mit der sie gegen Microsoft ein Zwangsgeld verhängte (nachstehend „Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1“ genannt). Artikel 1 dieser Entscheidung lautet wie folgt:

„Die Microsoft Corporation sorgt dafür, dass sie spätestens am 15. Dezember 2005 ihren Verpflichtungen nach Artikel 5 Buchstaben a) und c) der Entscheidung (C(2004) 900) der Kommission vom 24. März 2004 uneingeschränkt nachkommt.“

Andernfalls wird gegen Microsoft Corporation mit Wirkung ab diesem Tag ein Zwangsgeld in Höhe von 2 Mio. EUR pro Tag verhängt.“

<sup>(1)</sup> ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1.

<sup>(2)</sup> ABl. L 32 vom 6.2.2007, S. 23.

<sup>(3)</sup> Der Begriff „Interoperabilitätsinformationen“ ist in Artikel 1 Absatz 1 der Entscheidung definiert. Er bezeichnet „vollständigen und genauen Spezifikationen für alle Protokolle, die in Windows-Betriebssystemen für Arbeitsgruppenserver implementiert und von Windows-Arbeitsgruppenservern genutzt werden, um den Windows-Arbeitsgruppennetzwerken Daten- und Druckdienste sowie Gruppen- und Nutzerverwaltungsdienste einschließlich der Dienste Windows-Domänenkontrolle, Active Directory und Group Policy zur Verfügung zu stellen.“

4. In der Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 wurden vorläufig zwei Punkte ermittelt, in denen Microsoft seinen Verpflichtungen nach Artikel 5 Buchstaben a und c der Entscheidung nicht nachgekommen war. Erstens hatte Microsoft keine vollständige und genaue technische Dokumentation zu den Interoperabilitätsinformationen vorlegt. Zweitens wurde das Niveau der von Microsoft damals für den Zugang zu den Interoperabilitätsinformationen oder ihre Verwendung verlangten Vergütung als unangemessen erachtet.
5. Nach Erlass der Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 legte Microsoft eine überarbeitete technische Beschreibung der Protokolle vor, die für die Kommunikation zwischen Windows-PCs und Arbeitsgruppenservern erforderlich sind (nachstehend „technische Dokumentation“ genannt)<sup>(1)</sup>. Eine Prüfung der verschiedenen von Microsoft vorgelegten Fassungen der technischen Dokumentation führte zu dem Ergebnis, dass die Dokumentation für die interessierten Unternehmen immer noch keine vollständigen und genauen Interoperabilitätsinformationen enthielt, wie sie die Entscheidung von 2004 verlangt.
6. Am 12. Juli 2006 erließ die Kommission eine erste Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003, mit der die endgültige Höhe des Zwangsgelds festgesetzt wurde, das mit der Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 für den Zeitraum zwischen dem 16. Dezember 2005 und dem 20. Juni 2006 wegen des ersten in der Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 benannten Aspekts der Nichteinhaltung durch Microsoft verhängt worden war, d. h. wegen des Versäumnisses, eine vollständige und genaue technische Dokumentation mit den verlangten Interoperabilitätsinformationen vorzulegen. Das Zwangsgeld wurde auf 280,5 Mio. EUR festgesetzt wurde.
7. Mit der Entscheidung vom 12. Juli 2006 wurde außerdem Artikel 1 der Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 dahingehend geändert, dass das gegen Microsoft wegen Nichteinhaltung seiner Verpflichtungen nach Artikel 5 Buchstaben a und c der Entscheidung von 2004 verhängte Zwangsgeld ab 1. August 2006 auf 3 Mio. EUR pro Tag erhöht wird.
8. Während die Arbeiten an der technischen Dokumentation fortgesetzt wurden, befasste sich die Kommission mit dem zweiten Aspekt der in der Entscheidung nach Artikel 24 Absatz 1 benannten Nichteinhaltung durch Microsoft, d. h. mit dem Versäumnis, die Interoperabilitätsinformationen zu angemessenen Konditionen zur Verfügung zu stellen.
9. Nachdem Microsoft am 1. März 2007 die Beschwerdepunkte der Kommission mitgeteilt worden waren, übermittelte Microsoft am 21. Mai 2007 überarbeitetes Lizenzvereinbarungsprogramm für Arbeitsgruppenserver-Protokolle (nachstehend „WSPP“-Vereinbarungen), die den Zugang und die Verwendung der Interoperabilitätsinformationen regeln. Diese Vereinbarungen enthielten eine Vergütungstabelle, in der niedrigere Lizenzgebühren ausgewiesen waren als in früheren Fassungen. Microsoft erklärte, diese niedrigeren Sätze würden rückwirkend ab Erlass der Entscheidung von 2004 angewendet. Microsoft hatte zuvor bereits mehrfach – erstmals am 29. Oktober 2004 – überarbeitete Fassungen seiner WSPP-Vergütungsregelungen vorgelegt und die anzuwendenden Lizenzgebühren mehrfach gesenkt.

### 1.3. Verfahrensschritte

10. Am 1. März 2007 wurde Microsoft eine Mitteilung der Beschwerdepunkte übermittelt, worin vorläufig der Schluss gezogen wurde, dass Microsoft seiner Verpflichtung, Interoperabilitätsinformationen zu angemessenen, nicht diskriminierenden Konditionen zur Verfügung zu stellen, noch nicht nachgekommen sei.
11. Am 23. April 2007 übermittelte Microsoft seine Stellungnahme zu der Mitteilung der Beschwerdepunkte und lehnte eine Anhörung ab.
12. Am 21. Mai 2007 übermittelte Microsoft überarbeitete WSPP-Vereinbarungen über den Zugang und die Verwendung der Interoperabilitätsinformationen. Zu diesen Vereinbarungen gehörte auch eine neue Gebührenübersicht (nachstehend „Vergütungsregelung vom 21. Mai 2007“ genannt). Microsoft erklärte, dass es „nun die niedrigeren Sätze“ rückwirkend ab Erlass der Entscheidung „offiziell einführen“ werde. Microsoft hatte zuvor bereits mehrfach – erstmals am 29. Oktober 2004 – überarbeitete Fassungen seiner WSPP-Vergütungsregelung vorgelegt und die anzuwendenden Lizenzgebühren nach diesbezüglichen Diskussionen mehrmals gesenkt. Alle vorgelegten Vergütungsregelungen mussten gemäß den der Entscheidung zugrunde liegenden Preisfindungskriterien, die sich in den mit Microsoft vereinbarten WSPP-Preisgrundsätzen niederschlugen, als unangemessen angesehen werden. Diesen Grundsätzen zufolge wird der Wert der Interoperabilitätsinformationen von Microsoft für die Nutzer anhand von drei Kriterien bestimmt (schöpferischer Anteil von Microsoft, Innovation und Vergleich mit ähnlichen Technologien), und darf keinesfalls den „strategischen Wert“ der Macht von Microsoft auf dem Markt für Client-PC-Betriebssysteme oder dem Markt für Arbeitsgruppenserver-Betriebssysteme widerspiegeln.
13. Am 24. Juli 2007 wurde Microsoft ein Tatbestandsschreiben übermittelt, in dem die Änderungen, die Microsoft nach Annahme der Mitteilung der Beschwerdepunkte an seiner Lizenzregelung vorgenommen hatte, bewertet wurden und das Unternehmen zur Stellungnahme aufgefordert wurde; Microsoft übermittelte seine Anmerkungen am 31. August 2007.
14. Am 22. Oktober 2007 führte Microsoft ein neues Vergütungssystem für WSPP-Vereinbarungen ein. In diesem neuen System ist eine „No Patent“-Vereinbarung vorgesehen, die für einen Einmalbetrag von 10 000 EUR den Zugang zu und die Nutzung von Interoperabilitätsinformationen ermöglicht. Eine so genannte „Patent“-Vereinbarung mit einer Lizenz für die Teile der Interoperabilitätsinformationen, die nach Aussagen von Microsoft patentgeschützt

<sup>(1)</sup> Der Begriff „Protokoll“ bezeichnet gemäß Artikel 1 Absatz 2 der Entscheidung „ein Regelwerk für die gegenseitige Verbindung und Interaktion zwischen mehreren Windows-Betriebssystemen für Arbeitsgruppenserver und Windows-Client-PC-Betriebssystemen, die in einem Windows-Arbeitsgruppennetzwerk auf verschiedenen Rechnern installiert sind.“

sind, kann entweder weltweit für eine Lizenzgebühr von 0,4 % der Nettoeinnahmen des Lizenznehmers abgeschlossen werden, oder für eine geteilte Lizenzgebühr von 0,25 % für den EWR und von 3,87 % für Länder außerhalb des EWR. In der Entscheidung vom 27. Februar 2008 kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass die Vergütungsregelung vom 22. Oktober 2007 keinen Anlass mehr zu Bedenken hinsichtlich der Angemessenheit und des diskriminierungsfreien Charakters der Konditionen bietet.

#### 1.4. Das Unternehmen und das betroffene Produkt

15. Microsoft ist ein Softwareunternehmen mit Sitz in Redmond, Washington (USA). Der Umsatz von Microsoft lag im Geschäftsjahr Juli 2006 bis Juni 2007 bei 51 120 Mio. USD. Das Unternehmen beschäftigt weltweit rund 78 500 Mitarbeiter. Microsoft ist in sämtlichen Ländern des EWR vertreten.
16. Bei den von diesem Verfahren betroffenen Produkten handelt es sich um „Windows-Betriebssysteme für Arbeitsgruppenserver“ im Sinne der Definition des Artikels 1 Absatz 9 der Entscheidung.

#### 1.5. Art der Nichteinhaltung

17. Wie in Erwägungsgrund 1003 der Entscheidung von 2004 dargelegt, soll durch die Entscheidung „gewährleistet werden, dass die Konkurrenten von Microsoft Produkte entwickeln können, die mit der im marktbeherrschenden Windows-Betriebssystem für Client-PCs nativ unterstützten Windows-Domänenarchitektur interoperieren und daher nachhaltig mit dem Arbeitsgruppenserver-Betriebssystem von Microsoft konkurrieren“.
18. Wie in Erwägungsgrund 1008 der Entscheidung von 2004 dargelegt, gilt „die Verpflichtung von Microsoft auf angemessene und nicht diskriminierende Konditionen [...] insbesondere für [...] ii) jegliche Vergütung, die Microsoft für die Offenlegung verlangt und die keinesfalls den „strategischen Wert“ der Macht von Microsoft auf dem Markt für Client-PC-Betriebssysteme oder dem Markt für Arbeitsgruppenserver-Betriebssysteme widerspiegeln darf.“
19. In der Entscheidung vom Februar 2008 wird auf der Grundlage der überarbeiteten WSPP-Vereinbarungen, die Microsoft am 21. Mai 2007 einreichte, und der darin angewandten Vergütungsregelung bewertet, ob Microsoft seinen Verpflichtungen nach Artikel 5 Buchstabe a der Entscheidung von 2004 nachkommt. Da diese Vergütungsregelung niedrigere Lizenzgebühren vorsieht als frühere Fassungen der WSPP-Vereinbarungen, gilt diese Bewertung auch für die Regelungen der früheren Fassungen. Nach der Vergütungsregelung wird eine Gebühr von 0,5 % der Nettoeinnahmen des Lizenznehmers für alle unter die „No Patent“-Vereinbarung fallenden WSPP-Protokolle in Rechnung gestellt und 0,7 % für alle patentgeschützten WSPP-Protokolle unter der „Patent Only“-Vereinbarung.

20. Hauptgegenstand der Entscheidung vom Februar 2008 ist die Verpflichtung von Microsoft nach Artikel 5 Buchstabe a der Entscheidung von 2004, die *nicht patentgeschützten* Interoperabilitätsinformationen zu angemessenen Konditionen zur Verfügung zu stellen.
21. In der Entscheidung vom Februar 2008 legt die Kommission dar, dass die WSPP-Preisgrundsätze der Logik der Erwägungsgründe 1003 und 1008 Ziffer ii der Entscheidung von 2004 angemessen Rechnung tragen. Die Kommission kommt in der Entscheidung vom 27. Februar 2008 zu dem Schluss, dass angesichts des Fehlens überzeugender Beweise für den innovativen Charakter praktisch aller nicht patentgeschützten Protokolltechnologien, die in der technischen Dokumentation über die Interoperabilitätsinformationen offengelegt werden, sowie angesichts des Marktwertes vergleichbarer Technologien (vgl. die Zusammenfassung der WSPP-Preisgrundsätze in Absatz 12), die Vergütungsregelungen von Microsoft vor dem 22. Oktober 2007 als nicht angemessen im Sinne von Artikel 5 Buchstabe a der Entscheidung von 2004 anzusehen sind. Diese Bewertung wird durch Berichte des Treuhänders und von externen technischen Experten (TAEUS) bestätigt.

## 2. ENDGÜLTIGE HÖHE DES ZWANGSGELDS

### 2.1. Relevanter Zeitraum der Nichteinhaltung

22. Die Entscheidung vom Februar 2008 bezieht sich auf den Zeitraum vom 21. Juni 2006 bis 21. Oktober 2007 (nachstehend „relevanter Zeitraum“ genannt).

### 2.2. Endgültige Höhe des Zwangsgelds für den relevanten Zeitraum

23. In der Entscheidung vom 27. Februar 2008 wird die endgültige Höhe des Zwangsgelds für den relevanten Zeitraum auf 899 Mio. EUR festgesetzt.
24. Gemäß Artikel 24 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates kann die Kommission in den Fällen, in denen die Unternehmen der Verpflichtung nachgekommen sind, zu deren Erfüllung das Zwangsgeld festgesetzt worden war, die endgültige Höhe des Zwangsgelds auf einen Betrag festsetzen, der unter dem Betrag liegt, der sich aus der ursprünglichen Entscheidung ergeben würde.
25. Bei Berechnung der endgültigen Höhe des Zwangsgelds wurden unter anderem folgende Erwägungen berücksichtigt:
  - die Tatsache, dass die Vorgaben der Entscheidung in Bezug auf die angemessene und nicht diskriminierende Vergütung über einen Zeitraum von über fünfzehn Monaten nicht erfüllt wurden;
  - Die in der Entscheidung von 2004 konstatierte Zunahme der Gefahr einer Ausschaltung des effektiven Wettbewerbs auf dem Markt für Arbeitsgruppenserver-Betriebssysteme;
  - die Möglichkeit von Microsoft, aus der Nichteinhaltung der Entscheidung Nutzen zu ziehen;

- die Notwendigkeit, das Zwangsgeld in einer Höhe festzusetzen, die angemessen ist und ausreicht, um von einer Nichteinhaltung abzuschrecken;
- die Tatsache, dass ab dem 21. Mai 2007 deutlich niedrigere Preise praktiziert wurden;
- die Tatsache, dass die Entscheidung vom Februar 2008 lediglich die *nicht patentgeschützten* Interoperabilitätsinformationen betrifft.

### 2.3. Schlussfolgerung

26. Für den Zeitraum vom 21. Juni 2006 bis zum 21. Oktober 2007 wird die endgültige Höhe des Zwangsgelds, das mit der Entscheidung der Kommission (K(2005) 4420 endg.) vom 10. November 2005 wegen Nichterfüllung der Verpflichtung nach Artikel 5 Buchstabe a der Entscheidung von 2004, interessierten Unternehmen Interoperabilitätsinformationen zu angemessenen und nicht diskriminierenden Konditionen zur Verfügung zu stellen, gegen Microsoft Corporation verhängt wurde, auf 899 Mio. EUR festgesetzt.