

**Rapport final du Conseiller-auditeur dans l'affaire COMP/C-3/37.792 — Microsoft**

(conformément à l'article 15 de la décision 2001/462/CE, CECA de la Commission du 23 mai 2001 relative au mandat des conseillers-auditeurs dans certaines procédures de concurrence — JO L 162 du 19.6.2001, p. 21)

(2007/C 26/04)

Le projet de décision dans l'affaire en cause appelle les observations suivantes:

**La procédure et la communication des griefs**

Le 10 décembre 1998, Sun Microsystems Inc («Sun») a introduit une plainte au titre de l'article 82 contre Microsoft Corporation («Microsoft»), conformément à l'article 3 du règlement n° 17/62 du Conseil <sup>(1)</sup>, au motif que Microsoft avait à tort refusé de divulguer des informations sur les interfaces nécessaires à l'interopérabilité, ce qui devait en fin de compte lui permettre d'étendre la position dominante qu'elle détenait sur le marché des systèmes d'exploitation pour PC au marché des systèmes d'exploitation pour serveurs de groupes de travail, étroitement liés aux premiers. La procédure ouverte à la suite de la plainte de Sun a été enregistrée sous le numéro IV/C-3/37.345.

Le 1<sup>er</sup> août 2000, la Commission a envoyé la première communication des griefs à Microsoft, conformément à l'article 2 du règlement n° 2842/98 <sup>(2)</sup>. Microsoft a répondu le 17 novembre 2000.

En février 2000, la Commission a lancé une enquête d'office afin de déterminer si Microsoft avait illégalement lié son lecteur multimédia à son système d'exploitation Windows, qui est en position dominante sur le marché. Elle a été enregistrée sous le numéro COMP/C-3/37.792.

Une deuxième communication des griefs, envoyée à Microsoft le 30 août 2001, réunissait les éléments exposés dans la première communication des griefs et la procédure suivie dans l'affaire COMP/C-3/37.792. Elle portait sur les questions relatives à l'interopérabilité ainsi que sur l'intégration de Windows Media Player à Windows. Microsoft a répondu le 16 novembre 2001. Elle a renoncé à son droit de réclamer une audition.

Microsoft a reçu une troisième communication des griefs le 6 août 2003. Cette communication des griefs complémentaire ne couvrait pas des pratiques autres que celle exposées dans la première et dans la deuxième communication des griefs et elle précisait que les nouveaux éléments qu'elle contenait devaient être lus et compris dans le contexte des deux premières communications des griefs. Elle contenait notamment les résultats d'une enquête réalisée ultérieurement sur le marché et expliquait plus en détail les mesures correctives envisagées par la Commission.

**Réponse de Microsoft à la communication des griefs**

À l'origine, un délai de huit semaines avait été accordé à Microsoft pour répondre à la troisième communication des griefs, c'est-à-dire jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre 2003. Les 7 et 8 août 2003, Microsoft a été autorisée à consulter le dossier de la Commission. C'était la quatrième fois qu'un accès au dossier lui était accordé. Le 7 septembre 2003, Microsoft a demandé que le délai de réponse à la communication des griefs soit prolongé de 60 jours, jusqu'au 4 décembre 2003. J'ai estimé qu'une prolongation aussi longue n'était pas justifiée. Toutefois, compte tenu notamment de la période des congés, j'ai accordé une prolongation de ce délai jusqu'au 17 octobre 2003. Le 17 octobre 2003, Microsoft a dûment répondu à la troisième communication des griefs.

Microsoft a demandé à être autorisée à communiquer des détails complémentaires, sous forme de résultats d'une enquête et d'une analyse réalisées par les sociétés de consultants Mercer et NERA. Microsoft a été autorisée à fournir ces éléments complémentaires d'ici au 31 octobre 2003, à condition qu'elle communique à la Commission les données brutes sous-jacentes de l'enquête avant de transmettre sa communication économique. Microsoft a respecté cette condition et a dûment communiqué les rapports Mercer et NERA le 31 octobre.

<sup>(1)</sup> Règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du Traité (JO L 13 du 21.2.1962, p. 204).

<sup>(2)</sup> Règlement n° 2842/98/CEE de la Commission du 22 décembre 1998 relatif à l'audition dans certaines procédures fondées sur les articles 85 et 86 du traité CE (JO L 354 du 30.12.1998, pp. 18-21).

### **La participation de tiers à la procédure; communication mutuelle d'informations**

En tant plaignante officielle, Sun a reçu une version non confidentielle de la communication des griefs.

Outre Sun, un grand nombre d'autres tiers ont activement participé à la procédure et se sont vu accordé le statut de tiers intéressés.

Les tiers ont reçu une version non confidentielle des trois communications des griefs ainsi que des réponses de Microsoft. Leurs communications écrites ont été transmises à Microsoft pour observations. Compte tenu de la communication mutuelle de l'ensemble des principaux documents entre les parties et les tiers, cette affaire a été caractérisée par un degré élevé de transparence entre les différentes parties concernées.

Par lettre du 4 novembre 2003, Microsoft m'a demandé de décider qu'un document et deux rapports émanant de la plaignante et d'un tiers, que la Commission avait communiqués à Microsoft le 3 novembre, ne soient pas présentés ou mentionnés lors de l'audition. Je n'ai pas accédé à cette demande, car les rapports avaient trait à l'affaire en cause, mais j'ai informé les participants, lors de l'audition, que Microsoft n'avait pas encore eu suffisamment de temps pour commenter officiellement ces documents.

### **L'audition**

Dans sa réponse à la troisième communication des griefs, Microsoft avait demandé qu'une audition soit organisée.

Cette audition a eu lieu les 12, 13 et 14 novembre 2003. Y ont participé, outre Microsoft, la plaignante et huit tiers intéressés. Afin de donner à Microsoft tout le temps nécessaire pour développer ses arguments oralement, le premier jour et la matinée du deuxième ont été réservés à sa présentation. La plaignante et les tiers intéressés se sont vus accorder chacun entre trente minutes et deux heures pour présenter leurs observations. Enfin, Microsoft a bénéficié de la possibilité de commenter les observations des tiers, lors de l'audition et aussi ultérieurement, par écrit.

Au cours de l'audition, un tiers (RealNetworks) a voulu réfuter l'affirmation de Microsoft selon laquelle le système d'exploitation de Microsoft ne pouvait pas fonctionner correctement sans les fonctionnalités de Windows Media Player. Sa présentation a donné lieu à une divergence d'opinion sur le fait de savoir si RealNetworks avait entièrement enlevé le code binaire Windows Media Player de Windows. Afin de vérifier la justesse de la présentation de RealNetworks, la Commission a invité Microsoft et RealNetworks dans ses locaux, à Bruxelles. Le 23 janvier 2004, RealNetworks a refait sa présentation sur un ordinateur portable, en présence de représentants de la Commission et de Microsoft. Cet ordinateur a été confié à Microsoft pour qu'elle puisse procéder à d'autres vérifications, et elle a communiqué ses observations à ce sujet le 6 février 2004.

### **La lettre de la Commission du 16 janvier 2004**

Le 16 janvier 2004, Microsoft s'est vu accorder une nouvelle fois un accès au dossier. Ce même jour, la Commission a envoyé une lettre à Microsoft, dans le but d'éviter tout malentendu en ce qui concerne les conclusions que la Commission tirerait de plusieurs documents et preuves provenant de l'audition, qui avaient été apportés au dossier. À cet effet, ces documents et preuves, ainsi que les conclusions tirées par la Commission en l'espèce, ont été répertoriés dans une annexe jointe à la lettre. En outre, la lettre de la Commission du 16 janvier 2004, qui faisait suite à la réponse de Microsoft à la troisième communication des griefs, précisait comment il fallait interpréter les griefs émis dans le domaine de l'interopérabilité. Microsoft a eu la possibilité de faire connaître ses observations sur les deux aspects évoqués dans cette lettre jusqu'au 30 janvier 2004.

Par lettres du 24 et 27 janvier, Microsoft a estimé que la lettre du 16 janvier 2004 contenait un certain nombre d'éléments nouveaux et qu'elle pouvait donc constituer une nouvelle communication des griefs non reconnue comme telle. Microsoft a également demandé quels étaient les paragraphes de la communication des griefs auxquels se référaient les conclusions figurant dans l'annexe à la lettre de la Commission du 16 janvier et a réclamé une prolongation du délai de réponse jusqu'au 13 février 2004. Microsoft a reçu les indications demandées le 27 janvier 2003. Par lettres du 30 janvier et du 5 février, j'ai prolongé le délai accordé à Microsoft pour communiquer ses observations jusqu'au 8 février 2004.

Microsoft a communiqué le 7 février 2004 ses observations sur l'annexe à la lettre de la Commission du 16 janvier. Elle affirmait que cette lettre contenait de nouveaux griefs. En outre, Microsoft demandait confirmation que ses observations seraient prises en considération.

Par lettres du 30 janvier et du 20 février 2004, j'ai estimé que la lettre de la Commission du 16 janvier 2004 était destinée, sans ambiguïté, à garantir que Microsoft comprenne correctement les griefs émis dans le domaine de l'interopérabilité ainsi que les conclusions que la Commission pourrait tirer de certains documents figurant au dossier. Je ne partageais donc pas l'opinion de Microsoft selon laquelle cette lettre constituait une nouvelle communication des griefs non reconnue comme telle. Toutefois, dans ma lettre du 20 février, j'ai confirmé, bien sûr, que la réponse de Microsoft serait prise en considération par la Commission.

Au cours de la procédure, certains des griefs émis dans la deuxième communication des griefs ont été abandonnés, en l'occurrence ceux concernant l'utilisation d'un effet de levier dans le domaine technologique, des discriminations dans l'octroi des licences et une politique abusive en matière d'octroi des licences.

Compte tenu de ce qui précède, je considère que le droit d'être entendus de Microsoft et des tiers a été respecté en l'espèce.

Bruxelles, le 18 mars 2004.

Karen WILLIAMS

---