

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 27 februari 2008

om fastställande av den slutliga storleken på det vite som förelagts Microsoft Corporation genom beslut K(2005) 4420 slutligt**(ärende COMP/C-3/37.792 – Microsoft)**

[delgivet med nr K(2008) 764 slutligt]

(Endast den engelska texten är giltig)

(2009/C 166/08)

Den 27 februari 2008 antog kommissionen ett beslut om fastställande av den slutliga storleken på det vite som förelagts Microsoft Corporation genom beslut K(2005) 4420 slutligt (nedan kallat "februari 2008-beslutet") i enlighet med bestämmelserna i artikel 30 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 ⁽¹⁾ offentliggör kommissionen nedan namnen på parterna och huvuddragen i beslutet, inbegripet ålagda påföljder, med beaktande av företagets berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas. En icke-konfidentiell version av beslutets fullständiga text finns på det giltiga språket i ärendet och på kommissionens arbetspråk på GD Konkurrens webbplats

http://europa.eu.int/comm/competition/index_sv.html

1. SAMMANFATTNING AV ÄRENDET**1.1. Bakgrund**

- Den 24 mars 2004 antog kommissionen ett beslut 2007/53/EG i ett förfarande enligt artikel 82 i EG-fördraget (ärende COMP/C-3/37.792) riktat till Microsoft Corporation (nedan kallat *Microsoft*) ⁽²⁾. I detta beslut (nedan kallat *beslutet*) konstaterade kommissionen bland annat att Microsoft hade brutit mot artikel 82 i EG-fördraget (nedan kallad *artikel 82 EG*) och artikel 54 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (nedan kallad *artikel 54 EES*) genom att från oktober 1998 till dagen för beslutet vägra att lämna viss angiven "information om interoperabilitet" ⁽³⁾ till återförsäljare av operativsystem för arbetsgruppsserverar, så att de skulle kunna utveckla och distribuera interoperabla produkter.

- I artikel 5 a och c i beslutet anges följande:

"a) Microsoft Corporation skall inom 120 dagar från delgivningen av detta beslut lämna ut information om interoperabilitet till samtliga företag som avser utveckla och tillhandahålla operativsystem för arbetsgruppsserverar och tillåta samma företag att på rimliga och icke-diskriminerande villkor använda informationen om interoperabilitet för att utveckla och tillhandahålla operativsystem för arbetsgruppsserverar [...].

- c) Microsoft Corporation skall inom 120 dagar från delgivningen av detta beslut inrätta ett system för utvärdering som gör det möjligt för de berörda företagen att effektivt skaffa sig upplysningar om omfattningen av och förutsättningarna för användningen av informationen om interoperabilitet. Microsoft Corporation kan föreskriva rimliga och icke-diskriminerande villkor för att säkerställa att den tillgång till information om interoperabilitet som i detta sammanhang har getts endast används för utvärdering."

1.2. Bristande efterlevnad av beslutet

- Mot bakgrund av att Microsoft fortlöpande underlåtit att iakttä villkoren i beslutet i över ett år efter det att det antogs, antog kommissionen den 10 november 2005 ett beslut om att förelägga Microsoft vite i enlighet med artikel 24.1 i förordning (EG) nr 1/2003 (nedan kallat *artikel 24.1-beslutet*). Artikel 1 i artikel 24.1-beslutet lyder enligt följande:

"Microsoft Corporation skall senast den 15 december 2005 helt rätta sig efter de skyldigheter som anges i artikel 5 a och 5 c i kommissionens beslut K(2004) 900 av den 24 mars 2004.

Om Microsoft Corporation inte iakttar skyldigheterna skall det från den dagen åläggas ett vite på 2 miljoner euro per dag."

⁽¹⁾ EGT L 1, 4.1.2003, s. 1.

⁽²⁾ EUT L 32, 6.2.2007, s. 23.

⁽³⁾ Begreppet "information om kompatibilitet" definieras i artikel 1.1 i beslutet: Det definieras som "uttömmande och korrekta specifikationer för samtliga protokoll som har implementerats i Windowsoperativsystemen för arbetsgruppsserverar och som används av Windowsarbetsgruppsserverar för att utföra fil- och utskriftshantering och hantering av användare och användargrupper, inklusive Windows domänkontroll, katalogtjänsten *Active Directory* och tjänsten *Group Policy* åt Windowsnät för arbetsgrupper".

4. I artikel 24.1-beslutet identifierades preliminärt Microsofts bristande efterlevnad av skyldigheterna enligt artikel 5 a och 5 c i 2004 års beslut i två delar. För det första hade Microsoft inte lämnat fullständig och korrekt teknisk dokumentation innehållande informationen om kompatibiliteten. För det andra ansågs priset på den ersättning som Microsoft vid tidpunkten tog ut för tillgång till eller användning av information om interoperabilitet orimligt.
 5. Efter antagandet av artikel 24.1-beslutet inkom Microsoft med en reviderad teknisk beskrivning av de protokoll som var relevanta för kommunikation mellan Windows-persondatorer och arbetsgruppsserverar (nedan kallad *den tekniska dokumentationen*).⁽¹⁾ Efter att ha granskat de olika versioner av den tekniska dokumentationen som Microsoft översände konstaterade kommissionen att dokumentationen fortfarande inte gav berörda företag tillgång till fullständig och korrekt information om interoperabilitet på det sätt som krävs enligt 2004 års beslut.
 6. Den 12 juli 2006 antog kommissionen ett beslut enligt artikel 24.2 i förordning (EG) nr 1/2003 enligt vilket det vite som förelades genom artikel 24.1-beslutet fastställdes till 280,5 miljoner euro för perioden mellan den 16 december 2005 och den 20 juni 2006 beträffande den första delen av den bristande efterlevnaden som fastställdes i artikel 24.1-beslutet, nämligen Microsofts underlåtenhet att lämna fullständig och korrekt teknisk dokumentation innehållande information om kompatibilitet.
 7. Genom beslutet av den 12 juli 2006 ändrades även artikel 1 i artikel 24.1-beslutet varigenom det vite som förelagts Microsoft för bristande efterlevnad av sina skyldigheter enligt artikel 5 a och 5 c i 2004 års beslut höjdes till 3 miljoner euro om dagen från och med den 1 augusti 2006.
 8. Under tiden som arbetet med den tekniska dokumentationen pågick inledde kommissionen arbetet med den andra delen av den bristande efterlevnaden i artikel 24.1-beslutet, nämligen Microsofts underlåtenhet att på rimliga villkor ge tillgång till information om kompatibilitet.
 9. Efter det att ett meddelande om invändningar sänts till Microsoft den 1 mars 2007 översände Microsoft reviderade licensavtal för arbetsgruppsserverprotokollprogrammen (*Work Group Server Protocol Program Agreements*, nedan kallade *WSPP-avtal*) som styr tillgången till och användningen av informationen om interoperabilitet. Dessa avtal innehöll en tabell över upphovsrättslig ersättning vars ersättningsbelopp var lägre än de som tidigare erbjudits. Microsoft angav att man skulle tillämpa dessa lägre belopp "retroaktivt" från och med dagen för antagandet av 2004 års beslut. Microsoft hade vid flera tillfällen tidigare inkommit med reviderade versioner av sina WSPP-ersättningssystem, alltsedan den första versionen den 29 oktober 2004, och hade vid flera tillfällen sänkt de tillämpliga ersättningsbeloppen.
- ### 1.3. Etapperna i förfarandet
10. Den 1 mars 2007 sände kommissionen ett meddelande om invändningar till Microsoft (nedan kallat *meddelandet om invändningar*) i vilket den redogjorde för sin preliminära slutsats att Microsoft ännu inte hade iakttagit sin skyldighet att på rimliga och icke-diskriminerande villkor lämna information om kompatibilitet.
 11. Den 23 april 2007 svarade Microsoft på meddelandet om invändningar och avvisade möjligheten att hålla muntlig förhandling.
 12. Den 21 maj 2007 översände Microsoft reviderade versioner av WSPP-avtalen, som styr tillgången till och användningen av informationen om interoperabilitet. Dessa avtal innehöll en reviderad tabell över den upphovsrättsliga ersättningen (nedan kallat *ersättningssystemet av den 21 maj 2007*). Microsoft angav att man "nu officiellt kommer att införa de lägre avgifterna" med dagen för antagandet av 2004 års beslut som "retroaktiv" tillämpningsdag. Microsoft hade vid flera tillfällen tidigare inkommit med reviderade versioner av sina WSPP-ersättningssystem, sedan den första versionen den 29 oktober 2004, och hade efter diskussioner sänkt de tillämpliga ersättningsbeloppen vid flera tillfällen. Alla dessa ersättningssystem måste anses orimliga utifrån de prissättningskriterier som låg till grund för beslutet och som beaktats vid fastställandet av de WSPP-prissättningsprinciper (*WSPP Pricing Principles*) som avtalats med Microsoft. Dessa principer bygger på tre kriterier som avspeglar det värde som Microsofts information om interoperabilitet har för användarna (Microsofts eget skapande, innovation och jämförelse med liknande teknik) bortsett från det "strategiska värdet" som härrör från Microsofts marknadsinflytande på marknaden för operativsystem för klientdatorer eller på marknaden för operativsystemsprodukter för arbetsgruppsserverar.
 13. Den 24 juli 2007 sände kommissionen en skrivelse med faktauppgifter till Microsoft innehållande en bedömning av de revideringar av Microsofts ersättningssystem som infördes efter antagandet av meddelandet om invändningar, och Microsoft ombads att komma med synpunkter, vilket skedde den 31 augusti 2007.
 14. Den 22 oktober 2007 införde Microsoft ett nytt ersättningssystem för WSPP-avtal. Det nya systemet innehåller ett icke-patentavtal (*No Patent Agreement*), enligt vilket tillgången till och användningen av informationen om interoperabilitet beviljas mot en engångsersättning på 10 000 euro. Ett patentavtal (*Patent Agreement*) om en patentlicens för de delar av informationen om interoperabilitet som enligt Microsoft omfattas av patent, erbjuds antingen mot en ersättning på 0,4 % av licenshavarens nettointäkter för hela världen eller mot en uppdelad ersättning på 0,25 %

⁽¹⁾ I artikel 1.2 i 2004 års beslut definieras "protokoll" som "en samling regler för sammankoppling och interaktion mellan olika Windows-operativsystem för arbetsgruppsserverar och Windowsoperativsystem för klientdatorer som körs på olika datorer i Windowsnät för arbetsgrupper".

för EES och 3,87 % för övriga världen. I 27 februari 2008-beslutet ansåg kommissionen att ersättningsystemet från den 22 oktober 2007 inte längre föranledde några invändningar mot ersättningsbeloppens rimlighet och icke-diskriminerande karaktär.

1.4. Företaget och produkten

15. Microsoft är ett mjukvaruföretag etablerat i Redmond i delstaten Washington i Förenta staterna. Omsättningen från juli 2006 till juni 2007 var 51 120 miljoner USD. Företaget har 78 500 anställda runt om i världen. Det är verksamt i alla länder inom EES.
16. De produkter som avses i detta förfarande är "Windows operativsystem för arbetsgruppservrar" som definieras i artikel 1.9 i beslutet.

1.5. Innebörden av den bristande efterlevnaden

17. Enligt punkt 1003 i beslutet var syftet med beslutet att "säkerställa att Microsofts konkurrenter kan utveckla produkter som fungerar tillsammans med Windows domänstruktur som förts in i det dominerande Windows operativsystem för klientdatorer och som därmed tar upp konkurrensen med Microsofts operativsystem för arbetsgruppservrar".
18. Det anges i punkt 1008 i beslutet att "för att de villkor som införts av Microsoft skall kunna anses rimliga och icke-diskriminerande gäller i synnerhet att de avgifter som Microsoft kan tänkas ta ut för att tillhandahålla informationen kan anses rimliga. Sådana avgifter skall [...] inte återspegla det strategiska värdet av Microsofts styrka på marknaden för operativsystem till persondatorer eller på marknaden för operativsystem till arbetsgruppservrar."
19. I februari 2008-beslutet analyseras Microsofts efterlevnad av artikel 5 a i beslutet utifrån en utvärdering av de reviderade WSPP-avtal som sändes till Microsoft den 21 maj 2007 tillsammans med det WSPP-ersättningsystem som tillämpas i dessa. Eftersom detta ersättningsystem föreskriver lägre ersättningsbelopp än de tidigare versionerna av WSPP-avtalen, gäller bedömningen i ännu högre grad ersättningsystemen i de föregående versionerna. Enligt systemet tas det av mottagarens nettointäkt ut en avgift på 0,5 % för alla WSPP-protokoll inom ramen för icke-patentavtalet (*WSPP No Patent Agreement*) och 0,7 % för alla patentskyddade WSPP-protokoll inom ramen för patentavtalet (*WSPP Patent Only Agreement*).
20. Februari 2008-beslutet fokuserar på Microsofts skyldighet enligt artikel 5 a i 2004 års beslut att mot en skälig ersätt-

ning lämna ut information om interoperabilitet som inte omfattas av patent.

21. I februari 2008-beslutet påpekar kommissionen att WSPP-prissättningsprinciperna på ett passande sätt återspeglar tankegången bakom punkterna 1003 och 1008 ii i 2004 års beslut. I 27 februari 2008-beslutet dras slutsatsen att Microsofts ersättningsystem före den 22 oktober 2007 måste anses orimliga enligt artikel 5 a i beslutet, dels eftersom det saknas övertygande bevis för den innovativa karaktären hos nästan alla Microsofts icke patenterade protokolltekniker som levereras med den tekniska dokumentationen rörande informationen om interoperabilitet, dels mot bakgrund av marknadsutvärderingen av jämförbara tekniker enligt artikel 5 a i beslutet. Denna bedömning stöds av rapporter från den övervakande förvaltaren och av externa tekniska experter, såsom TAEUS.

2. SLUTLIGT VITESBELOPP

2.1. Relevant tidsperiod för den bristande efterlevnaden

22. Februari 2008-beslutet rör tidsperioden fr.o.m. den 21 juni 2006 t.o.m. den 21 oktober 2007 ("den relevanta tidsperioden").

2.2. Slutligt vitesbelopp för den relevanta tidsperioden

23. I 27 februari 2008-beslutet fastställdes det slutliga vitesbelopp som förelades Microsoft till 899 miljoner euro för den relevanta tidsperioden.
24. I artikel 24.2 i förordning (EG) nr 1/2003 föreskrivs att om företag eller företagssammanslutningar har fullgjort den skyldighet för vars uppfyllande vitet har förelagts, får kommissionen fastställa det slutliga vitet till ett belopp som är lägre än det som följer av det ursprungliga beslutet.
25. Vid beräkningen av det slutliga vitesbeloppet togs bland annat hänsyn till följande:
 - Fortlöpande bristande efterlevnad beträffande rimlig och icke-diskriminerande ersättning under mer än 15 månader.
 - Ökande risk för eliminering av effektiv konkurrens på den marknad för operativsystem för arbetsgruppservrar som identifierats i 2004 års beslut.
 - Microsofts förmåga att dra fördel av den bristande efterlevnaden.

- Nödvändigheten att fastställa viten som är proportionella och tillräckliga för att avskräcka företaget från bristande efterlevnad.
- Det faktum att avsevärt lägre belopp tillämpades fr.o.m. den 21 maj 2007.
- Det faktum att februari 2008-beslutet endast gäller icke patenterad information om interoperabilitet.

2.3. Slutsats

26. Det slutliga vitesbelopp som påförs Microsoft i enlighet med kommissionens beslut K(2005) 4420 av den 10 november 2005 för underlåtenhet att iakttä skyldigheten att ge berörda företag tillgång till information om kompatibilitet på rimliga och icke-diskriminerande villkor enligt artikel 5 a i beslutet, fastställs till 899 miljoner euro för perioden mellan den 21 juni 2006 och den 21 oktober 2007.