

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ МОНОПОЛИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ ПРОГРАММНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ НА ПРИМЕРЕ ДЕЛ ПРОТИВ КОМПАНИИ MICROSOFT

Косякина Анастасия Игоревна
*Студентка магистратуры
МГУ имени М.В. Ломоносова,
Экономический факультет
(г. Москва, Россия);*

Подлесная Алина Вадимовна
*Студентка магистратуры
МГУ имени М.В. Ломоносова,
Экономический факультет
(г. Москва, Россия)*

Аннотация

Данная работа посвящена эволюции антимонопольных дел, возбуждаемых против компании Microsoft американским, европейским и российским антимонопольными органами. Центральное место в работе занимает оценка возможности Microsoft как производителя операционной системы, занимающего доминирующее положение, способного оказывать воздействие на конкуренцию на рынке прикладного программного обеспечения, в том числе на рынке браузеров, антивирусной защиты и медиаплееров. Установлено, что в большинстве дел Microsoft обвинялся в использовании вертикальных ограничений и связанных продажах с целью ограничения конкуренции. Положение компании на рынке операционных систем тесно связано с наличием прямых и косвенных сетевых эффектов. Помимо этого, в более поздних делах против Microsoft уделяется все больше внимания поведенческим аспектам в антитрасте.

Ключевые слова: операционная система, доминирующее положение, монополия, Microsoft, рынок с сетевыми эффектами, связанные продажи.

JEL коды: L12, L15, L40, L42, L86.

Введение

Антимонопольные дела против Microsoft привлекли широкое внимание со стороны общественности и научного сообщества. Это связано не только с масштабами деятельности компании и, соответственно, «ценой вопроса» для общественного благосостояния, но и с тем, что в ходе расследования анализировались бизнес-практики на новых рынках, обладающих достаточно специфическими характеристиками. К числу таких характеристик относятся сетевые эффекты и высокая роль и скорость инноваций. Решения, принятые в отношении Microsoft, сформировали основу для последующего правоприменения в отношении широкого круга высокотехнологичных компаний, таких как, например, Google.

Деятельность компании Microsoft носит глобальный характер, что, во-первых, обуславливает ценность выводов и результатов достаточно большого объема накопившейся антимонопольной практики в данном вопросе для антимонопольных органов различных стран, а во-вторых, дает возможность сравнивать, как схожие дела были оценены антимонопольными органами в разных юрисдикциях. Актуальность работы обусловлена также и тем, что в 2017 г. в российском антимонопольном регулировании появилось дело против компании Microsoft, инициированное «Лабораторией Касперского».

В данной статье использовался **метод** сравнительного анализа дел о нарушении антимонопольного законодательства компанией Microsoft, а именно оснований возбуждения дел в отношении компании, вынесенных решений и мотивации, лежащей в их основе.

В работе обсуждаются **экономические концепции** сетевых эффектов, цифровых платформ, вертикальных ограничений и связанных рынков. Также были рассмотрены элементы теории поведенческой экономики и возможности их применения при оценке влияния действий компаний на конкуренцию.

Целью работы является выявление действий компании Microsoft, связанных с монополизацией рынка программного обеспечения в контексте эволюции оценки данных действий антимонопольными органами различных стран.

Для достижения поставленной цели были решены следующие **задачи**: во-первых, на основе ретроспективного анализа дел против Microsoft рассмотрены практики, применяемые Microsoft, которые были оценены как ограничивающие конкуренцию; во-вторых, выявлены общие тенденции в антимонопольной практике в отношении Microsoft и обоснованы различия в принятых решениях; в-третьих, показано, как эволюционировала роль поведенческого антитраста в делах против Microsoft.

В разделах 2–4 рассматривается эволюция применения антимонопольного законодательства в отношении Microsoft в разных странах. Описываются основные компоненты обвинения, аргументы сторон и решения, принятые в отношении Microsoft, дается оценка последствий практик, применяемых Microsoft, для конкуренции. В пятом разделе рассматривается роль поведенческого антитраста в делах против Microsoft, отдельное внимание уделено

тому, как менялась оценка роли поведенческих факторов от более ранних дел к более поздним. В заключении устанавливается связь экономических концепций и рассмотренных дел против Microsoft, особое внимание уделяется фактору наличия сетевых эффектов на рынке программного обеспечения и влиянию данного фактора на решения антимонопольных органов в рассматриваемых делах.

2. Антимонопольные дела против Microsoft в США

Первое антимонопольное расследование против Microsoft было начато Федеральной Торговой Комиссией в 1990 г. Компанию обвиняли в использовании для продажи своих лицензий производителям оборудования (в англоязычной литературе часто упоминаемым как *original equipment manufacturers* или OEMs) практик, ограничивающих конкуренцию. Дело было заблокировано в 1993 г., но в 1994 г. расследование было возобновлено Министерством юстиции. Microsoft обвинялась в нарушении 1 и 2 разделов акта Шермана. Основные компоненты обвинения вновь касались лицензионных соглашений между корпорацией Microsoft и изготовителями персональных компьютеров (OEMs), а также соглашений о неразглашении, заключенных между Microsoft и другими разработчиками прикладного программного обеспечения¹.

Соглашения с производителями компьютеров предполагали уплату роялти за лицензию исходя из числа выпущенных данным производителем компьютеров с определенным типом микропроцессора, а не исходя из числа компьютеров, на которых была установлена лицензируемая операционная система (далее ОС)². Целью таких контрактов было удержание ОЕ-производителей от использования конкурирующих ОС в течение срока действия их контрактов с Microsoft. Хотя в договоре прямо не запрещалась установка альтернативных ОС, очевидно, что для производителей было невыгодно дополнительно платить за установку альтернативной ОС.

Второй компонент обвинения заключался в том, что Microsoft ввела чрезмерно жесткие соглашения о неразглашении для некоторых поставщиков программного обеспечения. Такие поставщики разрабатывают прикладные продукты, работающие на базе ОС. Microsoft предоставляла этим поставщикам предварительные тестовые версии своей новейшей ОС, чтобы они могли разрабатывать свое программное обеспечение (далее ПО), совместимое с этой ОС. Заключенные с поставщиками соглашения ограничивали их способность работать с конкурирующими производителями ОС и приводили к неоправданному увеличению срока разработки конкурирующих продуктов³.

В итоге стороны пришли к соглашению, в рамках которого Microsoft обязывалась:

– отказаться от контрактов с условиями предоставления лицензий исходя из числа выпущенных компьютеров (“per-processor” contracts);

¹ Civil Action No. 94-1564, 1994

² United States of America, Appellant, v. Microsoft Corporation United States of America v. Microsoft Corporation, Appellant, 56 F.3d 1448 (D.C. Cir. 1995)

³ Там же.

– не заключать лицензионные соглашения, условия которых обусловлены лицензированием любого другого продукта⁴.

Новое антимонопольное дело было возбуждено в 1996 г. из-за того, что компания Microsoft продавала свой новый браузер Internet Explorer (далее IE) в неразрывной связке с ОС Windows 95. Несмотря на то, что изначально суд обязал Microsoft продавать браузер и ОС отдельно, апелляционный суд встал на сторону Microsoft и признал, что данные продукты являются интегрированными и могут рассматриваться как единый продукт⁵.

18 мая 1998 г., правительство⁶ возбудило антимонопольное дело против Microsoft (которое впоследствии упоминалось в литературе как дело Microsoft II и стало одним из самых обсуждаемых антимонопольных дел)⁷, заявив, что компания Microsoft монополизировала рынок ОС для персональных компьютеров и браузеров, нарушая тем самым 2 раздел акта Шермана, а также вынудила производителей компьютеров устанавливать браузер IE (разработанный компанией Microsoft), заключая исключительные контракты и занимаясь различными формами хищнического поведения, нарушая тем самым 1 раздел акта Шермана.

Для начала кратко рассмотрим обстоятельства, следствием которых стало возбуждение рассматриваемого дела. Microsoft начала разработку собственного браузера с отставанием от Netscape, который на тот момент уже занимал лидирующие позиции на рынке браузеров, и в 1996 г. разработанный им браузер Navigator охватывал порядка 70% рынка⁸. Понимая значение развития технологий, обеспечивающих доступ в Интернет, Microsoft преступила к разработке собственного браузера IE и его последующему агрессивному продвижению.

Здесь важно отметить, что логика обвинения и последующего судебного решения исходила из гипотезы о том, что Microsoft был заинтересован в продвижении своего браузера в первую очередь из-за того, что Navigator может представлять угрозу для монопольного положения Microsoft на рынке платформ⁹. Утверждалось, что Microsoft своими действиями пытаются удержать барьеры входа на рынок ОС, связанные с высокими издержками переключения.

Переход на альтернативную ОС связан с отказом от большого числа приложений, совместимых с Windows и не совместимых с альтернативной ОС (на момент расследования таких приложений было свыше 70000)¹⁰. Поэтому для того, чтобы привлечь новых пользователей, разработчик новой ОС должен был понести издержки, связанные с разработкой широкого набора приложений, которые смогли бы обеспечить пользователям функциональные возможности, схожие с теми, что дают приложения, совместимые с Windows.

Браузер Navigator являлся примером промежуточного программного обеспечения, работавшего на базе различных ОС. Он использовал язык Java, разработанный компанией Sun

⁴ Economides, 2001.

⁵ Rubinfeld, 2003, p. 533.

⁶ Министерство Юстиции США, 20 штатов и федеральный округ Колумбия.

⁷ Civil Action No. 98–1232, 1999.

⁸ Rubinfeld, 2003, p. 533.

⁹ Подробнее границы рынка платформ обсуждаются ниже.

¹⁰ Civil Action No. 98–1232, 1999, p. 16.

Microsofts и мог функционировать более чем на пятнадцати ОС, в том числе и Windows. Если разработчик писал приложение на базе Navigator, это приложение могло работать на разных ОС¹¹. Таким образом, рост числа приложений на основе промежуточного ПО мог снизить затраты пользователей на выбор альтернативной ОС, такой как, например, Mac OS. Это создало бы риски для монопольного положения Microsoft на рынке ОС, чему они и пытались воспрепятствовать.

Перейдем непосредственно к самому делу против Microsoft. В первую очередь было установлено, что Microsoft является монополистом на рынке совместимых с Intel ОС для персональных компьютеров. Это было аргументировано тем, что покупатели персональных компьютеров, совместимых с Intel, не имеют адекватных заменителей ОС, предназначенных для работы на этих системах¹². Издержки переключения на другую ОС очень высоки, и в случае роста цен на ОС переход потребителей на другую ОС маловероятен, так как это потребует от них смены компьютера, а его цена значительно превосходит цену ОС. Отмечалось, что Microsoft обладает доминирующей и постоянно растущей долей мирового рынка для Intel-совместимых ОС, составлявшей на протяжении последних лет 90% и более¹³.

Профессор Ричард Шмалензи, главный экономический эксперт Microsoft в суде, настаивал на том, что конкуренция на рынке ПО для персональных компьютеров происходила среди "платформ", а не ОС. «Платформа представляет собой набор программных интерфейсов, к которым программисты могут писать приложения, такие как электронные таблицы или планировщики. Платформы включают ОС, такие как Mac OS, Sun Solaris и Linux, и различные формы промежуточного ПО, включая веб-сервера/браузера, Lotus Notes и Java (производства Sun), которые являются промежуточными между ОС и устанавливаемыми приложениями»¹⁴. В ответ суд указал на то, что Navigator и Java являются не заменителями, а комплементарными товарами по отношению к ОС и поэтому не должны считаться конкурентами Windows¹⁵. Таким образом, рынок был определен узко, как рынок ОС без включения компаний-разработчиков промежуточного ПО.

Рассмотрим более подробно, какие именно действия Microsoft были оценены как ограничивающие конкуренцию.

Часть договоров с исключительными условиями была заключена с крупными интернет-провайдерами, такими как America Online и AT&T Worldnet. Важно отметить, что интернет-провайдеры являлись крупнейшими каналами дистрибуции браузеров после предустановки на ПК производителями компьютерного оборудования. Так, Microsoft бесплатно предоставляла America Online модифицированную версию браузера, удобную для клиентов America Online, но только при условии, что America Online интегрирует IE в программное обеспечение для доступа к Интернету, предоставляемое своим подписчикам, и не будет продвигать другие браузеры в течение двух лет. Помимо этого, America Online гарантировала, что ми-

¹¹ Civil Action No. 98-1232, 1999, p. 36.

¹² Gilbert, Katz, 2001, p. 28.

¹³ Civil Action No. 98-1232, 1999, p. 16.

¹⁴ Gilbert, Katz, 2001, p. 28.

¹⁵ Rubinfeld, 2003, p. 541.

нимум 85% новых подписчиков будут использовать IE в течение срока действия договора¹⁶. В литературе отмечается соответствие такой практики правилу «бонус в обмен на эксклюзивность»¹⁷.

Microsoft использовала связанные продажи, предоставляя ОС в связке со своим браузером IE. Отказываясь поставлять версию ОС без предустановленного браузера IE производителям компьютерного оборудования (OEMs) и не позволяя производителям удалять предустановленный браузер, Microsoft вынуждала производителей игнорировать потребительский спрос на компьютеры с ОС без браузера IE, с конкурирующими браузерами, такими как Navigator. В случае, если производитель хотел устанавливать конкурирующий браузер, он был вынужден устанавливать оба браузера, что ухудшало работу системы и занимало дополнительную память компьютеров¹⁸. До того момента, как Microsoft начал бесплатно предоставлять свой браузер с ОС, независимые производители ПО продавали браузеры отдельно от ОС, что служило доказательством существования спроса на ОС без браузеров и на ОС с возможностью выбора браузера¹⁹.

Помимо этого были заключены соглашения с производителями ПК, в соответствии с которыми они не могли удалить иконку IE с рабочего стола и/или расположить иконку браузера конкурента на более заметном месте, чем IE.

Также обвинение усмотрело в действиях Microsoft хищнические мотивы. Так, несмотря на большие издержки, связанные с инвестициями, Microsoft продавала свой браузер по нулевой цене. Помимо того, что браузер поставлялся бесплатно вместе с ОС, Microsoft создавала стимулы для компаний к тому, чтобы использовать, устанавливать и продвигать IE. Такое поведение расценивалось как подтверждение намерений Microsoft использовать IE для устранения угрозы конкуренции со стороны Netscape и защиты барьеров входа на рынке ОС²⁰. Если обычно, говоря о хищничестве, мы подразумеваем, что фирма жертвует своей краткосрочной прибылью на некотором рынке для того чтобы устранить конкурентов и в долгосрочном периоде выиграть за счет повышения цен на продукты на данном рынке, то в случае Microsoft фирма жертвовала своей краткосрочной прибылью на рынке браузеров в основном для того, чтобы защитить свое монопольное положение на рынке ОС. Предоставляя свой браузер бесплатно в связке с ОС, Microsoft не позволяла другим компаниям успешно функционировать на рынке браузеров в том случае, если они не занимают долю на рынке ОС.

Microsoft предпринимала действия, направленные на ограничение разработки приложений, работавших на универсальном языке Java, т.е. препятствовала разработке приложений, совместимых с Windows в том случае, если эти приложения было бы легко перенести на другие платформы. Этот аргумент использовался в качестве подтверждения намерений Microsoft удерживать барьеры входа, связанные с приложениями²¹.

¹⁶ Klein, 2001, p.51.

¹⁷ Авдашева, Шаститко (ред.), 2018, с. 233..

¹⁸ Civil Action No. 98–1232, 1999, p. 205

¹⁹ Rubinfeld, 2003, p. 541

²⁰ Civil Action No. 98–1232, 1999, p. 69

²¹ Там же, p. 203

Стоит отдельно отметить, что в рассмотренных выше делах большое внимание уделяется концепциям, связанным с вертикальными ограничениями, хотя отношения между сторонами, участвовавшими в деле (производителями ОС, браузеров, промежуточного ПО), нельзя охарактеризовать как классические отношения между производителем и дистрибьютером.

Суд постановил, что Microsoft виновна в поддержании монополии на рынке ОС и в попытке монополизации рынка браузеров, а также в связывании ОС и браузера. Было принято решение о применении в отношении Microsoft структурных требований, а именно разделения компании на две отдельные структуры – одна из них должна была производить ОС, а другая – браузеры и другие программы. Данное решение было подвержено разносторонней критике, в том числе исследование²² демонстрирует, что в случае разделения компаний произойдет повышение цен как на ОС, так и на приложения, что в свою очередь приведет к снижению благосостояния потребителей.

После апелляции решение суда было изменено. Было подтверждено, что Microsoft нарушила 2-й раздел акта Шермана, незаконно поддерживая свою монополию на рынке ОС. Также было подтверждено, что договора, заключенные с интернет-провайдерами и производителями компьютерного оборудования содержали условия, ограничивающие конкуренцию, и были признаны антиконкурентными действия Microsoft по связыванию браузера IE и ОС. Тем не менее суд отменил решение о том, что Microsoft пыталась монополизировать рынок браузеров, и был подвергнут сомнению тот факт, что существует доказанная зависимость между исключительными действиями Microsoft и ее доминирующим положением на рынке. В итоге в 2001 г. было достигнуто мировое соглашение между компанией США и Microsoft, в результате чего было отменено решение о разделе компании на две структуры и наложены исключительно поведенческие требования. Были запрещены ограничивающие условия в контрактах Microsoft с производителями ПК и интернет-провайдерами, вредящие конкуренции с производителями ПО²³.

Однозначно оценить последствия решения по данному делу для общественного благосостояния достаточно трудно. Компания Microsoft и сейчас занимает доминирующее положение на рынке ОС для ПК. Вместе с тем, функционируют и другие цифровые «гиганты» – Google, Facebook, Apple. Существует большое количество производителей приложений, в том числе браузеров, которые конкурируют между собой. Однако важно отметить, что дела против Microsoft создали прецедент регуляторного вмешательства на высокотехнологичных рынках.

3. Антимонопольные дела против Microsoft в Европе

3.1 Дело об утаивании информации о совместимости и встраивание Windows Media Player

24 марта 2004 г. Европейская комиссия завершила расследование по делу Microsoft, что положило конец судебным разбирательствам, длившимся чуть более пяти лет. Комиссия

²² Gisser, Allen, 2001.

²³ Civil Action No. 03-5030, 2003.

установила, что Microsoft злоупотребила своим доминирующим положением на рынке ОС для ПК.

Дело началось с жалобы в декабре 1998 г. компании Sun Microsystems, которая утверждала, что Microsoft злоупотребляла доминирующим положением на рынке ОС для ПК посредством того, что не раскрывала информацию, которая необходима разработчикам серверных ОС для обеспечения совместимости их продуктов с ОС Windows. Параллельно, в феврале 2000 г. Европейская комиссия приступила к расследованию в отношении включения компанией Microsoft Windows Media Player в свою ОС для ПК, и в 2001 г. оба процесса были объединены²⁴.

Sun предоставила доказательства того, что она запросила техническую информацию о том, как серверы рабочих групп Windows взаимодействуют с ПК Windows с целью адаптировать свою собственную серверную ОС для конкуренции с Microsoft (для эффективного функционирования серверной ОС необходима её совместимость с ОС), и что эта информация не была предоставлена. В ходе расследования Microsoft признала, что она не была готова предоставить информацию, запрошенную Sun, компании Sun или любому другому разработчику серверных ОС. Комиссия пришла к выводу, что Microsoft занималась утаиванием информации о совместимости от своих конкурентов. Комиссия также выявила, что подобная информация ранее раскрывалась компанией, но с появлением Windows 2000 (серверной ОС Microsoft) данная практика прекратилась²⁵.

Отказ от поставок может в определенных обстоятельствах представлять собой злоупотребление доминирующим положением, если только это не является объективно оправданным. В данном случае этими обстоятельствами послужило следующее²⁶.

В первую очередь, отказ Microsoft угрожал устранить конкуренцию на рынке серверных ОС. Это подтверждается тем, как менялась степень рыночной власти Microsoft на рынке серверных ОС: на тот момент Microsoft уже заполучила доминирующее положение на рынке, и её рыночная доля продолжала расти²⁷. Так, в конце 90-х гг. доля Microsoft на рынке серверных ОС резко возросла с 20% в начале 1996 г. до более чем 60% в 2001 г.²⁸.

²⁴ Banasevic et al., 2004, p. 44.

²⁵ Там же, p. 45.

²⁶ Там же, p. 45.

²⁷ Там же, p. 45.

²⁸ Genakos et al., 2007, p. 4.

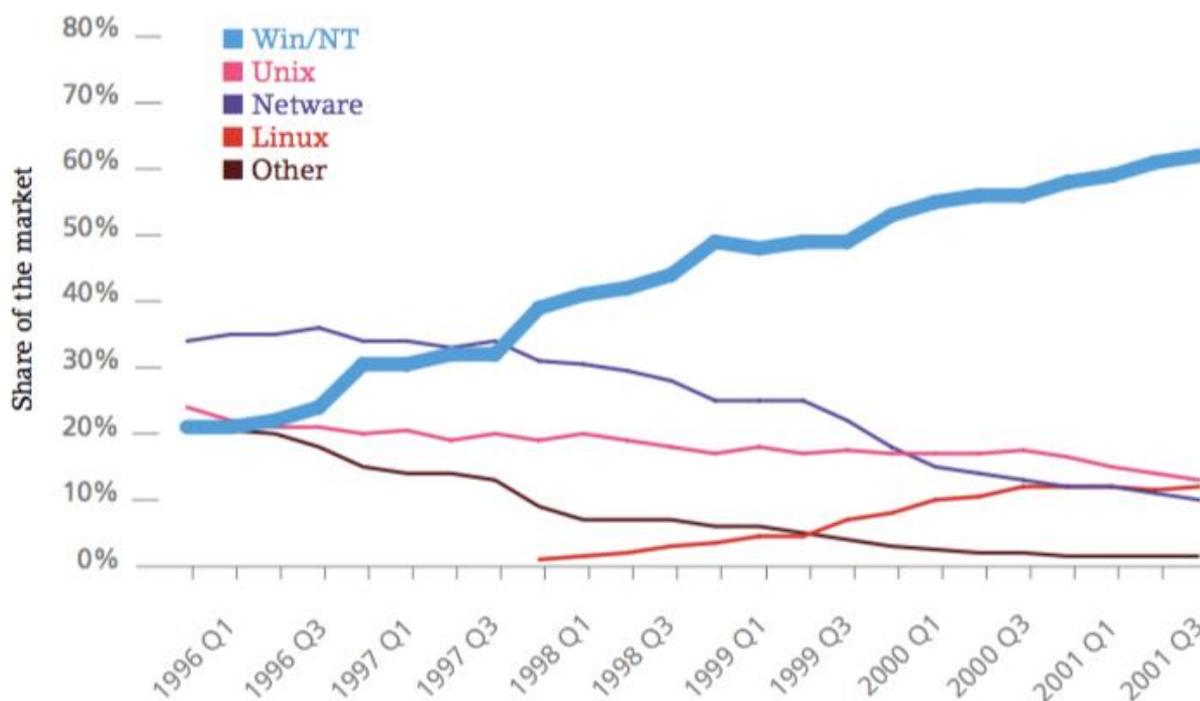


Рисунок 1. Динамика доли Microsoft на рынке серверов рабочих групп в 1996–2001 гг.²⁹

Комиссия утверждала, что у Microsoft имелись краткосрочные (статические) и долгосрочные (динамические) стимулы исключить конкурентов с рынка серверных ОС³⁰.

Основное конкурентное преимущество Windows заключалось в широком спектре приложений, написанных для данной платформы (разработчики приложений пишут программы, которые бы работали на самых популярных платформах). Но, как уже было отмечено в разделе, посвященном разбирательству в США, в связи с распространением Интернета в конце 1990-х гг. для платформы Windows возникли большие риски.

Серверные ОС предназначены для «управления приложениями, обслуживающими всех пользователей корпоративной сети. К таким приложениям относятся системы управления базами данных, службы каталогов, средства обмена сообщениями и групповой работы, Web-серверы, почтовые серверы, корпоративные брандмауэры, серверы приложений самого разнообразного назначения, серверные части бизнес-приложений³¹.

Серверные ОС работают на открытых стандартах, поэтому разработчики ПО могли использовать эти стандарты вместо Windows. Если приложениям была бы нужна только «уменьшенная» версия ОС для ПК, потребителям не пришлось бы покупать дорогостоящие обновления Windows. Как и промежуточное ПО, серверные системы представляли угрозу для доминирующего положения Microsoft на рынке платформ. Одним из способов предотвратить эту опасность для Microsoft могла стать монополизация рынка серверных ОС³².

²⁹ Genakos et al., 2007, p.4.

³⁰ Там же, p. 3–4.

³¹ Елманова, 2003.

³² Genakos et al., 2007, p. 5.

Увеличение доли Microsoft на рынке серверных ОС означало бы, что разработчики начали бы прекращать написание приложений для сторонних платформ. Потребители также бы стали переключаться с конкурентов на Microsoft в силу меньшего количества приложений, написанных для платформ конкурентов, и это бы еще больше снизило стимулы разработчиков писать приложения для таких платформ (т.е. действует сетевой эффект)³³.

Отказ Microsoft ограничивал техническое развитие на данном рынке в ущерб потребителям. Если бы конкуренты имели доступ к информации о совместимости (в предоставлении которой им было отказано), они могли бы предоставлять потребителям новые и усовершенствованные продукты. Таким образом, отказ Microsoft косвенно наносил вред потребителям³⁴.

Что касается краткосрочных стимулов Microsoft, то одним из них могла быть возможность более эффективной ценовой дискриминации на своем основном рынке (рынке ОС для ПК) благодаря доминированию на рынке дополняющего товара (рынке серверных ОС)³⁵.

Если представить, что существуют два типа пользователей: крупные компании (которые менее чувствительны к ценам ОС для ПК) и небольшие фирмы (которые очень чувствительны к ценам на ОС для ПК), монополист (Microsoft) хотел бы назначить высокую цену крупным компаниям и низкую – мелким компаниям. Но Microsoft может быть трудно отделить крупные компании от мелких, поскольку крупные фирмы могут притвориться мелкими. Если также предположить, что серверы (являющиеся дополняющим товаром) высоко ценятся крупными компаниями и не представляют ценности для мелких, монополизировав рынок серверных ОС и назначая более высокую цену на комплект ОС для ПК + серверная ОС, Microsoft могла извлекать более высокие прибыли³⁶.

Оправдание Microsoft состояло в том, что соответствующая информация защищена правами интеллектуальной собственности³⁷.

Комиссия рассмотрела вопрос о влиянии обязательства по раскрытию информации на стимулы корпорации Microsoft к инновациям. Во-первых, комиссия пришла к выводу, что обязательство не могло привести к клонированию продукта Microsoft, в том числе потому, что информация о совместимости относится к спецификациям интерфейса, а не к исходному коду. Во-вторых, комиссия приняла во внимание тот факт, что раскрытие информации о совместимости было обычным явлением в отрасли³⁸.

С учетом этих обстоятельств комиссия пришла к выводу, что поведение Microsoft явилось злоупотреблением доминирующим положением³⁹. Комиссия обязала Microsoft на приемлемых и недискриминационных условиях в течение 120 дней раскрыть документацию на интерфейсы, которые позволили бы не-Microsoft серверам рабочих групп достичь полной

³³ Genakos et al., 2007, p. 5.

³⁴ Banasevic et al., 2004, p. 45.

³⁵ Genakos et al., 2007, p. 5.

³⁶ Там же

³⁷ Там же, p. 46.

³⁸ Там же, p. 46.

³⁹ Там же, p. 46.

совместимости с персональными компьютерами и серверами под управлением Windows. Каждый раз, когда Microsoft выпускала бы на рынок новые версии соответствующих продуктов, информация должна была быть обновлена. Microsoft было предоставлено право на получение вознаграждения в том случае, если такая информация могла быть защищена правом интеллектуальной собственности⁴⁰.

Второй пункт обвинения касался привязывания компанией Microsoft своего проигрывателя Windows Media Player к доминирующей на рынке ОС для ПК ОС Windows. Комиссия утверждала, что проигрыватель Windows Media Player и ОС Windows являлись двумя отдельными товарами, а также что Microsoft не предоставляла потребителям возможность приобрести ОС Windows без Windows Media Player. Несмотря на то, что иконка Windows Media Player могла быть скрыта, медиаплеер не мог быть удален с ПК.

Привязка Windows Media Player к ОС Windows обеспечивала Microsoft широкую распространенность своего медиаплеера на ПК по всему миру. Проведенный комиссией анализ выявил, что иные способы распространения медиаплееров (путем скачивания из Интернета, объединения в набор с иным ПО, соглашения с производителями оборудования (OEMs)) уступали по эффективности. Кроме того, проведенное комиссией исследование рынка показало, что поддержка нескольких технологий была сопряжена со значительными дополнительными издержками. Таким образом, повсеместная распространенность Windows Media Player побуждала контент-провайдеров и разработчиков ПО полагаться на технологии Windows Media⁴¹. В свою очередь пользователи должны были отдавать предпочтение в пользу Windows Media Player в силу более широкого спектра дополнительного ПО и контента, доступного для него (т.е. речь опять идет о сетевых эффектах). Этот механизм подрывал конкурентный процесс на рынке медиаплееров в ущерб инновациям и потребителям⁴².

В свете вышесказанного комиссия пришла к заключению, что привязка Windows Media Player к ОС Windows нарушала статью 102 (бывшую статью 82) Договора о функционировании Европейского союза. Решение комиссии обязывало Microsoft предоставить версию ОС Windows, которая не включала бы Windows Media Player. Таким образом, производители ПК и потребители получили бы возможность выбора, приобретать ли им медиаплеер совместно с Windows или нет⁴³.

Наконец, комиссия наложила штраф на компанию в размере 497,196 млн евро, что составляло 1,62% годового оборота компании по всему миру⁴⁴. В феврале 2008 г. Microsoft была повторно оштрафована комиссией на 899 млн евро за назначение запретительно высокой платы за доступ к документации на интерфейсы⁴⁵.

⁴⁰ Banasevic et al., 2004, p. 46.

⁴¹ Там же, p. 46.

⁴² Там же, p. 47.

⁴³ Там же

⁴⁴ Там же, p. 48.

⁴⁵ European Commission press-release No. 89, 2012, p. 1.

3.2 Дело о встраивании Internet Explorer

В январе 2008 г. Европейская Комиссия начала еще одно расследование в отношении Microsoft в связи с предполагаемым злоупотреблением доминирующим положением в соответствии со статьей 102 Договора о функционировании Европейского союза⁴⁶. Дело было возбуждено на основании жалобы, поданной в декабре 2007 г. компанией Opera Software ASA, норвежским производителем веб-браузеров, которая утверждала, что навязывание пользователям Windows своего веб-браузера Internet Explorer (далее – IE) блокировало доступ на рынки для разработчиков веб-браузеров⁴⁷.

Комиссия пришла к выводу, что привязка IE к Windows давала IE «искусственное» преимущество в распространении, не связанное с его достоинствами, которых не было у компаний-конкурентов, и защищала IE от конкуренции с другими браузерами⁴⁸.

В уведомлении о претензиях Комиссия предварительно заключила, что вследствие привязки IE к Windows были выполнены четыре критерия, устанавливающие злоупотребление доминирующим положением в форме связанных продаж, которые запрещены статьей 102 Договора о функционировании Европейского союза⁴⁹:

– Основной (Windows) и связанный с ним товар (IE) являются самостоятельными продуктами.

– Рассматриваемое предприятие занимает доминирующее положение на рынке основного товара (доля Microsoft на мировом рынке клиентских ОС для ПК на тот момент составляла 90%).

– Данное предприятие не предоставляет клиентам возможность приобрести основной товар отдельно от связанного с ним товара.

Прежде чем Microsoft выпустила Windows 7, IE был привязан к Windows как с технической, так и с контрактной сторон. Производители оборудования (ОЕМ) и конечные пользователи технически не могли удалить IE с ОС Windows. Кроме того, лицензионные соглашения не позволяли производителям оборудования продавать компьютеры с предустановленным Windows без предварительно установленного IE⁵⁰.

– Связанные продажи могут препятствовать конкуренции.

Комиссия сочла, что привязка IE к Windows могла блокировать доступ на рынок для разработчиков веб-браузеров и давала IE искусственное преимущество в его распространении. Были выявлены два канала распространения веб-браузеров: через производителей оборудования (ОЕМs) или посредством скачивания в Интернете⁵¹.

Согласно лицензионной политике Microsoft, изготовители оборудования были обязаны приобретать лицензию на Windows с уже предустановленным IE. Изготовители оборудования также могли устанавливать иные веб-браузеры, но только в дополнение к IE. Комиссия

⁴⁶ European Commission press-release No. 89, 2012, p. 1.

⁴⁷ Buhr et al., 2010, p. 37.

⁴⁸ EU Competition and Regulatory press-release, 2013, p. 1.

⁴⁹ Buhr et al., 2010, p. 37.

⁵⁰ Там же, p. 37–38.

⁵¹ Там же, p. 38.

привела доказательства того, что производители оборудования, предустанавливающие Windows, почти никогда не распространяли конкурирующие веб-браузеры. Нежелание производителей оборудования устанавливать два веб-браузера могло быть объяснено необходимостью затратить дополнительные ресурсы для поддержки и тестирования второго веб-браузера.

Что касается загрузки через Интернет, проведенный анализ показал, что этот канал не компенсировал искусственное преимущество IE в распространении вследствие его привязки к Windows. Для того чтобы эта модель распространения была успешной, разработчики веб-браузеров должны были побороть инерцию пользователей и убедить их не ограничиваться использованием предустановленного IE⁵².

Опрос потребителей, проведенный по поручению комиссии, показал, что более половины пользователей Windows, для которых IE является основным веб-браузером, не загружали интернет-браузеры из Интернета или делали это неохотно. 84% пользователей Windows, использовавших IE в качестве основного браузера, никогда не пользовались иными браузерами на своих компьютерах, поскольку они не имели представления о такой возможности, не хотели или не знали, как загрузить браузер из Интернета⁵³.

Комиссия пришла к выводу, что вследствие привязки доля IE была значительно выше, чем у конкурентов, хотя он не мог считаться продуктом более высокого качества по сравнению с основными конкурентами; привязка позволила Microsoft сохранять долю рынка несмотря на то, что компания в течение долгого времени не усовершенствовала IE 6.0⁵⁴, и ни IE 7.0, ни его предыдущие версии не превосходили своих основных конкурентов, в особенности веб-браузер Firefox⁵⁵.

Также было обнаружено, что широкое распространение IE благодаря привязке к Windows создавало сетевые эффекты в пользу IE. Веб-дизайнеры и разработчики программного обеспечения стремились создавать продукты для тех веб-браузеров, которые предоставляли им доступ к самой широкой аудитории, а именно пользователям Windows.

Дело в отношении корпорации Microsoft было урегулировано в результате принятия Комиссией решения в декабре 2009 г. [EU Competition and Regulatory press-release, 2013]. Microsoft обязалась сделать доступным в рамках Европейского экономического пространства механизм в ОС Windows 7 и её последующих версиях, который позволял бы изготовителям оборудования и пользователям «включать и выключать» IE. Производители оборудования по своему усмотрению могли бы предварительно установить любой браузер(ы) на ПК и установить его(их) в качестве браузера по умолчанию⁵⁶.

Microsoft также обязался распространять (через Windows Update) экран выбора веб-браузера для всех пользователей Windows XP, Windows Vista и Windows 7 в Европейском

⁵² Buhr et al., 2010, p. 38

⁵³ Там же, p. 38

⁵⁴ IE 6.0 был выпущен в 2001 г., IE 7.0 в 2006 г., а IE 8.0 в 2009 г.

⁵⁵ Buhr et al., 2010, p. 38

⁵⁶ Там же, p. 39

экономическом пространстве, для которых веб-браузер IE являлся браузером по умолчанию⁵⁷.

В июле 2012 г. Европейская комиссия получила жалобу на то, что Microsoft не выполняет свои обязательства по предоставлению экрана выбора веб-браузера в рамках ОС Windows 7 Service Pack 1 (выпущенного в феврале 2011 г.), хотя Microsoft в годовом отчете для комиссии в декабре 2011 г. указала на соблюдение ею этого обязательства. Корпорация Microsoft признала, что она не выполнила свои обязательства из-за технической ошибки, и заявила о принятии незамедлительных мер по устранению этого нарушения. Однако решением комиссии от 6 марта 2013 г. Microsoft была оштрафована на 561 млн евро за данное нарушение⁵⁸.

4. Антимонопольные дела против Microsoft в России – АО «Лаборатория Касперского» против Microsoft

Дело в отношении Microsoft было возбуждено вследствие заявления АО «Лаборатория Касперского» в адрес ФАС России о нарушении корпорацией Microsoft антимонопольного законодательства. Основанием обращения АО «Лаборатория Касперского» в ФАС России послужило непредоставление в срок RTM⁵⁹-версии ОС Windows 10 разработчикам стороннего антивирусного ПО (в том числе и АО «Лаборатория Касперского»), требующейся для адаптивирования антивирусного ПО АО «Лаборатория Касперского» для корректной работы с ОС Windows 10⁶⁰.

Согласно заявлению АО «Лаборатория Касперского», прежде чем выпустить на рынок новую ОС Windows, Microsoft предоставляет разработчикам стороннего прикладного ПО (в том числе и антивирусного) RTM-версию ОС (которая является той же ОС, что и будет предоставлена конечным пользователям) для тестирования и доработки их ПО в целях обеспечения совместимости с ОС Windows⁶¹.

С появлением новой ОС Windows 10 Microsoft существенно сократила эти сроки с двух месяцев (для более ранних семейств ОС Windows) до 6 календарных дней. Вместе с тем пользователям бесплатно предоставлялось встроенное в ОС Windows 10 собственное антивирусное ПО Windows Defender.

⁵⁷ Buhr et al., 2010, p. 39.

⁵⁸ EU Competition and Regulatory press-release, 2013, p. 2.

⁵⁹ Release To Manufacturing.

⁶⁰ Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16, 2017, с. 2.

⁶¹ Там же, с. 2–4.

**Динамика сроков предоставления RTM-версий ОС Windows разработчикам
стороннего прикладного ПО⁶²**

ОС семейства Windows	Число календарных дней на адаптацию
Windows XP	62
Windows 7	92
Windows 8	86
Windows 10	6–7

Сокращение срока предоставления RTM-версий ОС не позволило АО «Лаборатория Касперского» добиться необходимого уровня совместимости собственного антивирусного ПО с рабочей версией ОС Windows 10, так что с августа по октябрь 2015 г. примерно на 42% компьютеров после установки ОС Windows 10 перестало функционировать антивирусное ПО АО «Лаборатория Касперского»⁶³.

По результатам анализа конкурентной среды было установлено, что на рынке ОС для стационарного аппаратного обеспечения для конечных пользователей доля Microsoft составляла 95,6%, так что в соответствии с ч. 1 ст. 5 Закона о защите конкуренции Microsoft занимала доминирующее положение на указанном рынке. В силу неразрывной связанности указанного рынка и рынка RTM-версий ОС для стационарных устройств для разработчиков прикладного ПО, Microsoft занимал доминирующее положение и на последнем. В этой связи ФАС России возбудил дело в отношении Microsoft по признакам нарушения ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции⁶⁴.

Было установлено, что к ограничению конкуренции на российском рынке антивирусного ПО привела совокупность действий Microsoft, а не только действия корпорации по сокращению срока предоставления RTM-версии ОС⁶⁵.

Что касается сокращения данного срока, то Microsoft обосновывала его значительным уменьшением продолжительности цикла обновлений Windows, направленным на ускорение процесса донесения инноваций до конечных пользователей ОС Windows⁶⁶. Еще одним аргументом Microsoft было то, что корпорация предоставляла разработчикам антивирусных приложений (в том числе и АО «Лаборатория Касперского») доступ ко всем промежуточным сборкам ОС Windows и, таким образом, предоставляла им те же интерфейсы, которые используются Windows Defender для своего защитного функционала⁶⁷. Таким образом, по версии Microsoft, полностью игнорируется время между самой первой промежуточной и окончательной версиями ОС Windows, которое имелось у поставщиков ПО для разработки и тестирования своих продуктов. Однако Microsoft не гарантировала отсутствие изменений в функциях ОС Windows, от которых зависит работоспособность прикладного ПО, в каждой

⁶² Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16, 2017, с. 3

⁶³ Там же, с. 3

⁶⁴ Там же, с. 7–8

⁶⁵ Там же, с. 18

⁶⁶ Там же, с. 11

⁶⁷ Там же

последующей промежуточной сборке. В этой связи АО «Лаборатория Касперского» имела возможность начать финальное тестирование и доработку своего антивирусного приложения только после получения RTM-версий ОС Windows 10⁶⁸.

Во-вторых, Microsoft ограничила возможность разработчиков стороннего антивирусного ПО предупреждать пользователей об истечении лицензии до трех дней со дня её окончания. Как отмечает в своем блоге Евгений Касперский, «именно на этот период падает до 2/3 запросов на продление». Кроме того, для предупреждения пользователей об истечении лицензии могло использоваться только системное уведомление Windows, «то самое, нечитаемое, на которое мы обычно не обращаем внимания»⁶⁹. В том случае, если пользователь забыл продлить лицензию, по истечении трех дней Microsoft незаметно деактивировал сторонний антивирус и включал Windows Defender.

Комиссия ФАС пришла к заключению, что ограничения на форму и сроки уведомления, с одной стороны, негативно отражались на пользователях антивирусных продуктов АО «Лаборатория Касперского», поскольку они не могли получить от разработчика полной информации о том, что они могут остаться без его антивирусного ПО, а с другой стороны – ставили антивирусные продукты АО «Лаборатории Касперского» в неравные условия с собственным продуктом Microsoft – Windows Defender – в силу отсутствия ограничений на информирование пользователей ОС Windows о Windows Defender⁷⁰.

В-третьих, антивирусные приложения, не отвечающие предъявляемым к ним Microsoft требованиям, могли не быть перенесены в обновленные версии ОС Windows, что могло стать причиной для удаления/отключения сторонних антивирусных продуктов даже в том, случае если это ПО (в том числе и приложения АО «Лаборатория Касперского») не являлось несовместимым⁷¹.

В дополнение к этому в случае функционирования в Windows 10 двух сторонних антивирусных приложений оба они удалялись (в силу ограничения на количество антивирусных ПО), и вместо них активировался Windows Defender⁷².

Таким образом, по сравнению с приложением Windows Defender, для антивирусного ПО АО «Лаборатории Касперского» были созданы дискриминационные условия для работы на ОС Windows 10, что указывало на нарушение п. 8 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции. В этой связи Microsoft было выдано предупреждение о прекращении действий (бездействий), содержащих признаки нарушения антимонопольного законодательства⁷³.

АО «Лаборатория Касперского» также заявила о недобросовестной конкуренции со стороны Microsoft в форме⁷⁴:

⁶⁸ Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16, 2017, с. 11.

⁶⁹ Касперский Е. (2016). С меня хватит! // Официальный блог Евгения Касперского.

⁷⁰ Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16, 2017, с. 14–15.

⁷¹ Там же, с. 15–16.

⁷² Шаститко, Курдин, 2017, с. 45.

⁷³ Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16, 2017, с. 18–19.

⁷⁴ Там же, с. 23–25.

– Размещения на официальном сайте компании информации о превосходстве потребительских свойств Windows Defender с использованием выражений в превосходной степени, достоверность которой не была подтверждена.

– Размещение на официальном сайте выступлений должностных лиц корпорации, призывающих удалять антивирусное ПО независимых разработчиков.

– Демонстрации пользователям ОС Windows 10 диалоговых окон с применением выражений и цветового оформления, вводящих их в заблуждение об отсутствии у ПК защиты в режиме реального времени и необходимости отключить сторонние антивирусные приложения.

Таким образом, путем создания психологического давления на пользователей и введения их в заблуждение создавались условия для необоснованного перераспределения спроса в пользу Windows Defender на рынке антивирусного ПО. Эти обстоятельства указывали на нарушение Microsoft ст. 14.2 и 14.8 (запрет на недобросовестную конкуренцию) Закона о защите конкуренции. В этой связи Microsoft было выдано предупреждение о прекращении отмеченных действий⁷⁵.

В силу того, что обозначенные в обоих предупреждениях требования были выполнены в полном объеме, 15.08.2017 рассмотрение дела в отношении Microsoft было прекращено⁷⁶.

АО «Лаборатория Касперского» также подала аналогичные иски в Европейскую комиссию и Федеральное ведомство по картелям Германии о злоупотреблении Microsoft доминирующим положением на рынке ОС для ПК и недобросовестной конкуренции на рынке антивирусного ПО⁷⁷, однако поскольку предупреждения ФАС были исполнены Microsoft, компания отозвала свои обращения из европейских антимонопольных ведомств⁷⁸.

Прекращение использования Microsoft описанных выше практик может иметь как статические, так и динамические положительные эффекты для общественного благосостояния. С одной стороны, у потребителей появилась большая свобода в выборе антивирусного ПО, при этом повысилось и его качество – за счет повышения совместимости продукции АО «Лаборатория Касперского» с ОС. С другой стороны – из-за усиления конкуренции на рынке антивирусов могут повыситься стимулы к инновационной деятельности их производителей.

5. Поведенческие аспекты в делах в отношении Microsoft

Антимонопольная политика во многом опирается на неоклассическую модель экономики, предполагающую совершенную рациональность экономических агентов [Шаститко, 2014, с. 76]. Однако предпосылки, лежащие в основе данной теории не всегда реалистичны.

⁷⁵ Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16, 2017, с. 26.

⁷⁶ Там же, с. 28.

⁷⁷ «Лаборатория Касперского» обратилась к европейским регуляторам с запросом о возбуждении антимонопольного расследования в отношении Microsoft (2017) // Официальный сайт «Лаборатории Касперского».

⁷⁸ Заявление «Лаборатории Касперского» о взаимодействии с Microsoft (2017) // Официальный сайт «Лаборатории Касперского».

Одна из причин проникновения теории поведенческой экономики в антитрасте связана с тем, что данное направление предлагает инструментарий для анализа новых типов рынков, например, рынков ПО или виртуальных поисковых систем, для которых экономический анализ, основанный на неоклассической теории, ограничен⁷⁹.

Поэтому интересно рассмотреть, какую роль играют поведенческие аспекты в делах против Microsoft. Упоминание о них можно найти уже в ранних делах. Так, в деле Microsoft vs USA говорится, что издержки переключения с использования одной ОС на другую включают в том числе и усилия, необходимые для того, чтобы научиться пользоваться новой системой, а также усилия, связанные с заменой файлов и документов, которые были связаны со старыми приложениями и ОС⁸⁰. Данные краткосрочные издержки значительно меньше выгод, которые могли бы быть получены пользователями в результате перехода на новую систему, и поэтому не являются существенными с точки зрения неоклассической модели, однако в реальности они оказывают влияние на решение потребителей.

Более подробно рассмотрим дело о встраивании Microsoft своего проигрывателя Windows Media Player в ОС Windows. В соответствии с теорией поведенческой экономики, встраивая проигрыватель, Microsoft навязывает свой товар потребителям путем эксплуатации их когнитивных ошибок, таких как статус-кво эффект и обманчивость невозвратных издержек⁸¹.

Первая когнитивная ошибка (статус-кво эффект) связана с тем, что во всех ОС Windows проигрыватель Windows Media Player являлся параметром по умолчанию. С точки зрения неоклассической теории, наличие настройки/параметра по умолчанию (в предположение низких транзакционных издержек и отсутствия асимметрии информации) не повлияет на выбор пользователя. Если изготовители ПК установят другой медиаплеер (не-Microsoft), тогда пользователи все равно переключатся на Windows Media Player, если он по своим характеристикам превосходит проигрыватели конкурентов. Однако теория поведенческой экономики предсказывает, что даже при ничтожно малых транзакционных издержках, наличие параметра по умолчанию может повлиять на выбор пользователя. Европейская комиссия обратила внимание на то, что хотя распространение медиаплееров через возможность загрузки из интернета, с технической точки зрения, недорого обходилась независимым разработчикам, они должны были потратить средства на то, чтобы преодолеть инертность пользователей и убедить их отказаться от пользования предустановленным проигрывателем Microsoft⁸². Это же объяснение может быть применено и к делу против Microsoft в связи со встраиванием браузера IE в ОС Windows.

Помимо статус-кво эффекта наблюдается ошибка невозвратных потерь. С точки зрения неоклассической теории, потребители игнорируют невозвратные потери; напротив, они сопоставляют будущие затраты и выгоды. Монополист может использовать ошибку невозвратных потерь для удержания своего монопольного положения. Например, пользователи могут инвестировать значительные средства на скачивание музыки и фильмов, составление

⁷⁹ Шаститко, 2014, с. 78–80.

⁸⁰ Civil Action No. 98–1232, 1998, p. 8.

⁸¹ Шаститко, 2014, с. 81.

⁸² Stucke, 2012, p. 25–26.

плейлиста в медиапроигрывателе. Эти затраты являются невозвратными, если пользователь не может перенести свою медиабiblioteca на другой проигрыватель. Здесь стоит упомянуть, что Microsoft ограничила совместимость сторонних медиапроигрывателей с ОС Windows. Для рациональных пользователей, невозвратные потери, связанные с Windows Media Player, не имеют значения. Они будут сопоставлять будущие выгоды и издержки от пользования альтернативными медиапроигрывателями. Однако те пользователи, которые подвержены ошибке невозвратных потерь (и которые не хотят чувствовать, что их время, деньги и усилия были потрачены впустую), продолжают пользоваться Windows Media Player до тех пор, пока на рынке не появится прорывная технология (например, iPod, iPhone, iPad). Ошибка невозвратных потерь повышает издержки переключения и, таким образом, усугубляет эффект записания в контрактных отношениях.

Здесь же стоит вспомнить, что эксплуатация когнитивных ошибок пользователей наблюдалась и в случае дела в отношении Microsoft, инициированного со стороны АО «Лаборатория Касперского».

Можно заметить, что в более поздних делах уделяется все больше внимания поведенческим аспектам. Одним из подтверждений этому является тот факт, что если в первых американских делах, оценивающих практику предустановки на компьютеры браузера IE, говорится в основном о технических ограничениях, создаваемых такой практикой для пользователей, желающих установить браузер альтернативного производителя, в том числе об ограничении памяти и скорости работы компьютера⁸³, то в делах Еврокомиссии со сходной тематикой больше внимания уделяется нежеланию потребителей менять браузер в силу когнитивных ошибок, инерционного поведения потребителей. В отличие от американского кейса, в европейском разбирательстве проводился опрос потребителей, что также свидетельствует о смещении акцента в сторону исследования потребительского поведения и предпочтений.

6. Связь с экономическими концепциями и выводы

Во всех рассмотренных выше антимонопольных делах речь шла о возможности Microsoft как производителя ОС, занимающей доминирующее положение на рынке, оказывать воздействие на конкуренцию на рынке прикладного программного обеспечения, в том числе на рынке браузеров, антивирусной защиты и медиаплееров.

Производители ОС (Microsoft) могут рассматриваться как владельцы ключевых мощностей на рынке программного обеспечения, так как все производители прикладного ПО нуждаются в ОС для того, чтобы потребители могли использовать их продукты⁸⁴. Невозможность дублирования (с разумными издержками) ОС (требование, вытекающее из определения ключевых мощностей) на рынке ПО тесно связана с сетевыми эффектами, существующими на данном рынке.

Наличие сетевых эффектов на рынке ОС означает, что чем больше потребителей используют определенную ОС, тем большую ценность она имеет. Существует два вида сетевых эффектов – прямые и косвенные. В отношении ОС прямые эффекты заключаются в том,

⁸³ Civil Action No. 98–1232, 1998, p. 81.

⁸⁴ Шаститко, Курдин, 2017.

что использование единственной ОС облегчает обмен данными между пользователями. Более важную роль играют косвенные сетевые эффекты: разработчики прикладного ПО, как правило, пишут приложения для самой популярной ОС, а большая доступность приложений побуждает новых пользователей выбирать эту ОС. Таким образом, на рынке появляется единый стандарт, к которому привязана отрасль⁸⁵. Именно опасения Microsoft относительно возможности нивелирования косвенного сетевого эффекта (появления приложений, работающих на любых ОС) рассматривались как основной стимул компании осуществлять антиконкурентные действия в отношении промежуточных программных продуктов (дело в США) и серверных систем (европейское дело).

Можно по-разному оценивать влияние наличия сетевых эффектов на рынке ОС на оценку антимонопольным органом действий на данном рынке доминирующей фирмы. Существует мнение⁸⁶, что различия в оценках служат одним из объяснений различий в вердиктах, вынесенных европейским и американским судом в отношении практически аналогичных дел против Microsoft. Если суд США видел в сетевых эффектах источник дополнительных потребительских выигрышей в том случае, если прикладное ПО и ОС производятся одной компанией, то в европейском деле сетевые эффекты на рынке трактовались как основание для применения повышенных требований к доминирующей фирме⁸⁷.

Одним из основных инструментов, используемых для влияния на конкуренцию со стороны Microsoft, выступали вертикальные ограничения по отношению к различным контрагентам, в том числе производителям компьютеров и разработчикам прикладного программного обеспечения. При этом, например, прикладное программное обеспечение и ОС трудно рассматривать как вертикально связанные товары, так как они скорее дополняют друг друга.

В целом отношения между прикладным программным обеспечением и ОС достаточно трудно однозначно классифицировать, так в некоторых случаях прикладное ПО, обычно являющееся комплементарным по отношению к ОС, может выступать в роли потенциального конкурента для ОС. В делах США против Microsoft и деле Еврокомиссии против Microsoft идет речь о том, что браузеры, промежуточное ПО или серверные системы могут создавать угрозу для монопольного положения Microsoft на рынке ОС, образовав по сути альтернативную форму платформы. Это замечание еще раз подчеркивает динамичность отношений и форм ведения бизнеса на рынках, связанных с программным обеспечением.

Интеграция продуктов является еще одной проблемой, объединяющей практически все дела против Microsoft. Вопрос законности применения практики встраивания прикладного продукта, такого как браузер или медиаплеер, в ОС было одним из основных компонентов всех рассмотренных кейсов. Отмечалось, что такая практика позволяет эффективно продвигать свой прикладной продукт, навязывая его потребителю. В случае, если контракты ограничивали возможность предустановки альтернативных продуктов конкурентов, это могло означать монополизацию наиболее эффективного канала дистрибуции. Однако интеграция может быть вполне оправданной и с точки зрения эффективности работы ПО, и с точки зрения увеличения потребительской ценности в случае получения комплексного продукта (при-

⁸⁵ Lopatka & Page, 1999, p. 171.

⁸⁶ Голованова, 2013.

⁸⁷ Там же

чем отметим, что Microsoft предоставлял IE бесплатно). Принятие решения по данному вопросу также требует высокого понимания технологического устройства самого ПО. В целом анализ дел позволил заключить, что в антимонопольной практике в отношении ПО различные приложения рассматриваются как отдельные продукты, а не как часть ОС, позволяющая улучшить свойства этой ОС. Большую роль в оценке практики связывания играет и поведенческий аспект. При этом в более поздних делах против Microsoft уделяется все больше внимания поведенческим аспектам в антитрасте.

В настоящее время внимание антимонопольных органов направлено на бенефициаров обвинительных решений против Microsoft, например, на компанию Google. Последние, как производители популярной мобильной ОС Android, часто используют в своей деятельности практики, схожие с теми, которые использовали Microsoft и которые были признаны вредящими конкуренции. Так, в 2015 г. ФАС рассматривалось дело против Google, инициированное «Лабораторией Касперского». Основные претензии были вызваны тем, что Google использовала связанные продажи для продвижения своих мобильных приложений: она заключала с производителями мобильных устройств соглашения, в соответствии с которыми установка магазина приложений Google Play была возможно только в связке с набором других приложений производства Google, в том числе поисковика. Google также заключала соглашения о запрете предустановки на мобильные устройства приложений конкурентов⁸⁸. Интересно отметить, что аргументация Google строилась на том, что несмотря на предустановку приложений, возможность потребителя скачать приложение конкурента никак не ограничена, поэтому нельзя говорить о том, что данная практика ограничивает конкуренцию. Однако позиция ФАС, как и в деле против Microsoft, основывалась на том, что такая политика может ограничивать конкуренцию за счет эксплуатации когнитивных ошибок пользователей. Еврокомиссия в 2016 г. рассматривала схожее дело о предустановке компанией Google своего поисковика в мобильные ОС. Последние использовали обязательство по предустановке поисковика Google на мобильные устройства в качестве условия лицензионного соглашения при продаже других своих приложений производителям мобильных устройств. Таким образом, вопросы, рассмотренные в ходе дел в отношении Microsoft, часто оказываются актуальными и для разбирательств на рынках мобильных ОС.

Список литературы

Авдашева С.Б., Шаститко А.Е. (ред.) Антимонопольная политика на связанных рынках: теория и практика. М.: Дело РАНХиГС, 2018.

Голованова С. В. Проблемы ограничения конкуренции на рынках, смежных с рынками ключевых мощностей. // Журнал Новой экономической ассоциации. 2013. № 4 (20). С. 110–132.

Елманова Н. Серверные ОС ведущих производителей // Компьютер-пресс. 2003. № 10. С. 40–42.

Решение по делу No. 1-00-168/00-11-16 о нарушении антимонопольного законодательства (2017). Режим доступа: <http://socexpertiza.ru/examples/kaspersky.pdf>.

Шаститко А.А. Поведенческий антитраст // Экономическая политика. 2014. № 6. С. 76–91.

⁸⁸ Решение и предписание по делу № 1-14-21/00-11-15.

Шаститко А.Е., Курдин А.А. Эффекты распространения рыночной власти владельцев ключевых мощностей на рынках программного обеспечения // *Управленец*. 2017. № 4(68). С. 43–52.

Энтин К.В. Отказ предприятия поставлять товар как злоупотребление доминирующим положением по ст. 102 ДФЕС. Обзор судебной практики // *Избранные решения европейских судебных инстанций: постановления и комментарии*. М.: МГИМО-Университет. 2011. № 4. С. 161–182.

Antitrust: Commission fines Microsoft for non-compliance with browser choice commitments: press-release (2013) // *EU Competition and Regulatory*.

Banasevic N., Huby J., Castellot M. P., Sitar O., Piffaut H. Commission adopts decision in the Microsoft case // *Competition Policy newsletter, European Commission*. 2004. Vol. 2. No. 12. P. 44–48.

Buhr C-C., Bulst F. W., Foucault J., Kramler T. The Commission's decision in the Microsoft IE case and recent developments in the area of interoperability // *Competition Policy Newsletter, European Commission*. 2010. Vol. 1. No. 9. P. 37–40.

Commission Imposes a €899 Million Penalty on Microsoft for Non-Compliance with Remedies: press-release // *European Commission*. 2012. No. 89.

Economides N. (2001). *United States v. Microsoft: A Failure of Antitrust in the New Economy*. New York University // <http://www.stern.nyu.edu/networks/UWLA.pdf>.

Evans D. S., Schmalensee R. (2000). *Be Nice to Your Rivals: How the Government is Selling an Antitrust Case without Consumer Harm in U.S. v. Microsoft*, in *Did Microsoft Harm Consumers?: Two Opposing Views*, AEI-Brookings Joint Center for Regulatory Studies, Washington, D.C.

Genakos Ch., Kuhn K. U., Van Reenen J. The European commission versus Microsoft: competition policy in high-tech industries // *Centrepiece*. 2007. Vol. 12. No. 1. P. 2–7.

Gilbert R. J., Katz, M. L. An economist's guide to *US v. Microsoft* // *Journal of Economic perspectives*. 2001. Vol. 15. No. 2. P. 25–44.

Gisser M., Allen M. S. One monopoly is better than two: Antitrust policy and Microsoft // *Review of Industrial Organization*. 2001. Vol. 19. No. 2. P. 211–225.

Klein B. The Microsoft case: what can a dominant firm do to defend its market position? // *Journal of Economic perspectives*. 2001. Vol. 15. No. 2. P. 45–62.

Lopatka J. E., Page W. H. Antitrust on Internet Time: Microsoft and the Law and Economics of Exclusion // *Supreme Court Economic Review*. 1999. Vol. 7. P. 157–232.

Rubinfeld D. *Maintenance of Monopoly: US v. Microsoft (2001). The Antitrust Revolution*. Oxford: Oxford University Press, 2003.

Stucke M. E. Behavioral Antitrust and Monopolization // *University of Tennessee Legal Studies Research Paper*. 2012. No. 171. 40 p.

Заявление «Лаборатории Касперского» о взаимодействии с Microsoft (2017) // Официальный сайт «Лаборатории Касперского». Режим доступа: https://www.kaspersky.ru/about/press-releases/2017_kaspersky-lab-statement-about-interaction-with-microsoft

Касперский Е. (2016). С меня хватит! // Официальный блог Евгения Касперского. Режим доступа: <https://eugene.kaspersky.ru/2016/11/10/s-menya-xvatit/>

«Лаборатория Касперского» обратилась к европейским регуляторам с запросом о возбуждении антимонопольного расследования в отношении Microsoft (2017) //

Официальный сайт «Лаборатории Касперского». Режим доступа:
https://www.kaspersky.ru/about/press-releases/2017_kaspersky-lab-microsoft

Решение и предписание по делу № 1-14-21/00-11-15. Решение по делу. ФАС России (18 сентября 2015 г.). <http://solutions.fas.gov.ru/ca/upravlenie-regulirovaniya-svyazi-i-informatsionnyh-tehnologiy/ad-54066-15/>

Report on Competition Policy // European Commission. 2004. Vol. 1. Mode of access:
http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2004/en.pdf

Brief for the United States, United States v. Microsoft Corporation, No. 03-5030 (August 6, 2003). Mode of access: <https://www.justice.gov/atr/case-document/file/504251/download>

Complaint in re US v. Microsoft Corporation, Civil Action No. 94-1564 (SS), July 15, 1994 at 1, and Final Judgment in re US v. Microsoft Corporation, filed July 27, 1994. Mode of access: https://www.justice.gov/atr/memorandum-opinion-us-v-microsoft-corp#N_6

United States of America, Appellant, v. Microsoft Corporation United States of America v. Microsoft Corporation, Appellant, 56 F.3d 1448 (D.C. Cir. 1995). Mode of access: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/56/1448/623900/>

U.S. v. Microsoft. 1998. Civil Action No. 98–1232 (Antitrust), Complaint, U.S. District Court For The District Of Columbia, May 18, 1998. Mode of access: <https://www.justice.gov/atr/complaint-us-v-microsoft-corp>

U.S. v. Microsoft. 2000b. Civil Action No. 98–1232 (TPJ), cfdCourt's Finding of Facts, U.S. District Court for the District of Columbia, November 5, 1999. Mode of access: <https://www.justice.gov/sites/default/files/atr/legacy/2006/04/11/msjudge.pdf>

COUNTERACTION TO MONOPOLISTIC ACTIVITY IN THE FIELD OF SOFTWARE ON THE EXAMPLE OF CASES AGAINST MICROSOFT

Anastasia Kosyakina

Graduate student

Lomonosov Moscow State University,

Faculty of Economics

(Moscow, Russia)

Alina Podlesnaya

Graduate student

Lomonosov Moscow State University,

Faculty of Economics

(Moscow, Russia)

Abstract

The present work is devoted to the description of the evolution of antimonopoly cases brought against Microsoft by the American, European and Russian antimonopoly authorities. The focus of this work is on assessing the ability of Microsoft as a manufacturer of an operating system that occupies a dominant position that can influence competition in the application software market, including the browser market, antivirus protection and media players. The position in the market of operating systems is closely related to the presence of direct and indirect network effects. It was found that in most cases Microsoft was accused of obtaining vertical restrictions and related sales in order to restrict competition. In addition, in later antitrust cases against Microsoft, there has been an increasing focus on behavioral aspects.

Key words: operating system, dominant position, monopoly, Microsoft, the market with network effects, related sales.

JEL codes: L12, L15, L40, L42, L86.