II

(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)

COMMISSION

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 26 octobre 2004

déclarant une opération de concentration compatible avec le marché commun et le fonctionnement de l'accord EEE

(Affaire COMP/M.3216 — Oracle/PeopleSoft)

[notifiée sous le numéro C(2004) 4217]

(Le texte en langue anglaise est le seul faisant foi.)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

(2005/621/CE)

Le 26 octobre 2004, la Commission a adopté une décision dans une affaire de concentration en vertu du règlement (CEE) nº 4064/89 du Conseil du 21 décembre 1989 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises [1], et notamment de l'article 8, paragraphe 2, de ce règlement. Une version non confidentielle de l'intégralité de la décision dans la langue faisant foi ainsi que dans les langues de travail de la Commission se trouve sur le site internet de la direction générale de la concurrence, à l'adresse suivante: http://europa.eu.int/comm/competition/index_fr.html

(1) Le 14 octobre 2003, la Commission a reçu notification, conformément à l'article 4 du règlement (CEE) nº 4064/89 du Conseil («règlement sur les concentrations»), d'un projet de concentration par lequel l'entreprise Oracle Corporation («Oracle», États Unis) acquiert, au sens de l'article 3, paragraphe 1, point b), du règlement sur les concentrations, le contrôle exclusif de l'entreprise PeopleSoft Inc. («PeopleSoft», États-Unis) par voie d'offre publique d'achat.

(2) Le 17 novembre 2003, la Commission a ouvert la procédure conformément à l'article 6, paragraphe 1, point c), du règlement sur les concentrations. Après un examen exhaustif de la concentration et de ses effets probables pour les clients, concurrents et autres acteurs sur les marchés en cause, la Commission a adressé, le 12 mars 2003, une communication des griefs à Oracle, conformément à l'article 18 du règlement sur les concentrations. Elle y estimait que l'opération était susceptible de créer une position dominante ayant comme conséquence qu'une concurrence effective serait entravée de manière significative dans le marché commun et dans l'EEE. Une audition a eu lieu à Bruxelles les 31 mars et 1er avril 2004.

(3) Le 7 avril 2004, à la suite de l'audition, la Commission a adressé à Oracle une demande au titre de l'article 11 du règlement sur les concentrations, dans laquelle elle lui demandait de fournir des renseignements complémentaires afin qu'elle puisse prendre une décision en s'appuyant sur «une base factuelle plus large». N'ayant pas reçu de réponse de la part d'Oracle, la Commission a adopté une décision en application de l'article 11, paragraphe 5, du règlement sur les concentrations le 14 avril 2004, de sorte que les délais fixés à l'article 10, paragraphes 1 et 3, dudit règlement ont été suspendus à compter de cette date. À la suite de la communication de la réponse d'Oracle à la demande de renseignements de la Commission, ces délais ont recommencé à courir le 7 octobre 2004.

(4) Parallèlement à la procédure engagée par la Commission, l'opération était également examinée par les autorités américaines. Aux États-Unis, un procès a eu lieu devant la US District Court for the Northern District of California à San Francisco (ci-après dénommée «le tribunal californien», le procès étant dénommé ci-après «le procès américain»); il a commencé le 7 juin 2004. Le tribunal californien a refusé de rendre une ordonnance concernant l'opération par arrêt du 9 septembre 2004. Au

[1] JO L 395 du 30.12.1989, p. 1. Règlement modifié en dernier lieu par le règlement (CE) nº 1310/97 (JO L 180 du 9.7.1997, p. 1).

cours du procès, de nombreux documents d'entreprise concernant l'opération ont été publiés et mis (en partie) sur le site internet du ministère américain de la justice. Les transcriptions des déclarations faites par une trentaine de témoins lors du procès ont également été publiées. La Commission a inclus certaines parties des preuves produites lors de ce procès dans la présente décision.

I. **LES PARTIES**

(5) Oracle est une société cotée en Bourse dont les actions sont négociées sur le Nasdaq et qui exerce ses activités dans les secteurs de la conception, du développement, de la fabrication et de la distribution de logiciels d'applications d'entreprise, de logiciels de bases de données et de serveurs d'applications, ainsi que des services y afférents.

(6) PeopleSoft est une société cotée en Bourse dont les actions ordinaires sont négociées sur le Nasdaq et qui exerce ses activités dans les secteurs de la conception, du développement, de la fabrication et de la distribution de logiciels d'applications d'entreprise et des services y afférents. En juillet 2003, PeopleSoft a acquis le contrôle de J. D. Edwards («JD Edwards»), une société américaine présente également dans le secteur des logiciels d'applications.

II. **L'OPÉRATION**

(7) L'opération notifiée consiste en une offre publique d'achat de la totalité des actions en circulation de PeopleSoft. Oracle a lancé l'offre publique d'achat le 9 juin 2003. La date d'expiration de l'offre a été prorogée à plusieurs reprises par Oracle. L'offre comprend également les actions en circulation qui ont été émises par PeopleSoft à l'occasion de l'acquisition de JD Edwards. L'offre est contestée par PeopleSoft et n'est pas soutenue par le conseil d'administration de PeopleSoft.

III. **LES MARCHÉS EN CAUSE**

Solutions ou logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité

(8) Oracle et PeopleSoft sont toutes deux des éditeurs de logiciels d'applications d'entreprise («LAE»). Les LAE sont des logiciels qui supportent des fonctions vitales de l'entreprise, nécessaires à une gestion efficace de l'activité au niveau de la société dans son ensemble ou d'un service en particulier, par exemple la gestion financière de l'entreprise, l'automatisation des ventes et la commercialisation des activités de l'entreprise, ou encore la gestion des ressources liées aux projets d'entreprise. Les LAE qui peuvent être acquis dans le commerce, par achat, location-vente, location ou en tant que service, sont appelés logiciels «de série», afin de les distinguer des logiciels personnalisés, qui remplissent les mêmes fonctions que les logiciels de série, mais qui sont développés en interne et/ou avec l'aide de consultants externes.

(9) Les professionnels du secteur regroupent généralement les LAE en plusieurs catégories, dont chacune possède des fonctionnalités ayant un objet pratiquement similaire. Les catégories en cause dans la présente affaire sont les systèmes de gestion financière («SGF») et de gestion des ressources humaines («RH»), qui sont souvent appelés, lorsqu'ils sont réunis, des progiciels de gestion intégrés («PGI»). L'ensemble SGF comprend généralement des logiciels de comptabilité (comptes clients, comptes fournisseurs, comptabilité générale), de planification et de budgétisation, d'information comptable, de gestion du temps et des charges, ainsi que de logistique financière; les ensembles RH regroupent des logiciels de gestion des données personnelles, des salaires et des avantages sociaux. Les autres piliers composant les LAE sont la gestion de la relation client («GRC») et la gestion de la chaîne logistique («GCL»).

(10) La Commission est parvenue à la conclusion que les marchés de produits en cause aux fins de l'appréciation de la présente opération étaient les marchés des applications SGF et RH à haute fonctionnalité. Les applications RH et SGF ne constituant pas des produits substituables pour les acheteurs, la Commission estime qu'il s'agit de deux marchés distincts. Les logiciels SGF et RH à haute fonctionnalité sont destinés à répondre aux besoins des grandes entreprises complexes, qui souhaitent pouvoir disposer de logiciels et de services d'assistance répondant à des critères particulièrement exigeants en termes, notamment, de modularité, de configurabilité, de sophistication, de prix, de stabilité, de qualité et de notoriété de l'éditeur.

(11) L'enquête réalisée sur le marché a montré que les caractéristiques des logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité étaient différentes de celles des produits milieu de gamme. D'une manière générale, les solutions logicielles à haute fonctionnalité sont plus complexes, proposent plus de fonctionnalités, supportent plus d'utilisateurs (tant au total qu'en utilisation simultanée), sont beaucoup plus chères (de deux à cinq fois, voire plus) et ont un coût d'implémentation plus élevé que les logiciels milieu de gamme. Les logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité possèdent plus de fonctionnalités horizontales et plus de fonctionnalités verticales. Les logiciels à haute fonctionnalité doivent prendre en charge d'importants volumes d'utilisateurs (par exemple, jusqu'à 30 000 salariés utilisant en ligne, de façon simultanée, des portails de libre service conçus à leur intention) et d'opérations, et doivent donc être très modulables. Les produits milieu de gamme sont généralement limités à plusieurs centaines d'utilisateurs. Les logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité sont des produits adaptés aux structures organisationnelles complexes des grandes entreprises. Pour les besoins de leurs activités, les grandes organisations complexes comportent généralement plusieurs départements, alors que, dans les petites et moyennes entreprises, les tâches ne sont exécutées que par quelques personnes, voire par une seule personne.

(12) Les logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité doivent être conformes aux exigences légales et aux règles comptables des principaux ressorts juridiques et zones économiques (par exemple, les US GAAP, les IAS et d'autres systèmes nationaux); dans ce contexte, les solutions destinées aux grandes entreprises complexes pourront généralement prendre en charge plusieurs régions et monnaies différentes, de façon simultanée ou pratiquement en temps réel. Ces solutions doivent, à tout le moins, fournir aux grandes entreprises des mécanismes leur permettant de gérer ces différences avec un minimum d'efforts. En outre, les applications destinées aux grandes entreprises doivent prendre en charge plusieurs langues différentes en même temps, y compris, dans certains cas, le japonais et le chinois, et ce parfois sur un seul et même site. Les solutions milieu de gamme sont généralement maximisées en vue de leur utilisation dans une région économique spécifique et, partant, offrent souvent beaucoup moins d'options d'assistance linguistique et géographique.

(13) Un niveau de maintenance et d'assistance produits très élevé motive le choix des produits LAE par les grandes entreprises complexes et constitue une caractéristique inhérente des solutions RH et SGF à haute fonctionnalité par rapport aux solutions milieu de gamme et aux attentes d'une clientèle milieu de gamme en termes d'assistance. Les systèmes destinés à des entreprises complexes doivent prendre en considération l'impact d'une couverture «24 heures sur 24, 7 jours sur 7» exigée par les entreprises actives au niveau mondial afin de pouvoir relever les défis auxquels elles se trouvent confrontées. Les entreprises moyennes, quant à elles, possèdent plus souvent un seul site principal aux États-Unis ou en Europe, auquel sont reliés des bureaux de vente plus petits ou des distributeurs à l'étranger.

(14) L'architecture sous-jacente des solutions à haute fonctionnalité est fondamentalement différente de celle des produits milieu de gamme. Souvent, seule une architecture multiniveau peut procurer le niveau de débit exigé de solutions LAE à haute fonctionnalité.

(15) Les solutions milieu de gamme ont généralement des interfaces ou des API (interfaces de programmation d'applications) plus simples, ce qui permet de les intégrer plus facilement à d'autres logiciels milieu de gamme et à d'autres solutions de portée plus restreinte, mais offre peu de possibilités en ce qui concerne un ajout direct à la fonctionnalité des logiciels. Les logiciels à haute fonctionnalité possèdent généralement des API propriétaires complexes permettant une intégration complète et complexe dans d'autres solutions logicielles à grande échelle, ainsi que l'ajout de fonctionnalités supplémentaires en vue de la personnalisation des solutions et la prise en charge de nombreux langages de programmation populaires auprès des utilisateurs.

(16) L'enquête de la Commission a en outre montré que les logiciels constituant des solutions optimales ou ponctuelles, les services de sous-traitance des logiciels RH, les services d'intégration de systèmes et les logiciels en place (c'est-à-dire les logiciels déjà installés chez les clients) n'exercent pas de pressions concurrentielles en cas de majoration limitée mais permanente du prix des logiciels à haute fonctionnalité, et que ces produits/services ne constituent donc pas des marchés en cause.

La clientèle des grandes entreprises complexes

(17) Les solutions RH et SGF à haute fonctionnalité sont des logiciels généralement achetés par des organisations/entreprises complexes qui se caractérisent par des besoins fonctionnels très importants, qui attendent des produits des niveaux de performance élevés et exigent une disponibilité rapide et continue des services d'assistance.

(18) C'est pourquoi la Commission est parvenue à la conclusion qu'il existait des marchés de produit distincts pour les solutions SGF et RH à haute fonctionnalité destinées aux grandes entreprises complexes.

Éditeurs de logiciels SGF et RH à haute fonctionnalité

(19) La Commission a ensuite établi quels étaient les éditeurs de logiciels SGF et RH à haute fonctionnalité. Ce sont eux qui exerceront des pressions concurrentielles sur l'entité fusionnée Oracle/PeopleSoft sur les marchés en cause.

(20) La Commission a dressé la liste de ces fournisseurs en examinant les appels d'offres lancés par les grandes entreprises ayant besoin de fonctionnalités complexes dans le domaine des applications RH et SGF, auxquels ces fournisseurs ont répondu. Toutefois, il semble difficile d'établir une distinction nette entre les différents clients sur la base de la complexité de leurs besoins, et donc aussi entre les clients des logiciels d'applications susceptibles de répondre aux besoins de ces grandes entreprises complexes et les applications adaptées aux entreprises moyennes. Afin de pouvoir réaliser son examen, la Commission a utilisé des valeurs représentatives pour décrire ces clients ainsi que les transactions relatives à ces applications logicielles.

(21) La Commission a estimé qu'une valeur nette d'1 million EUR pour la vente des licences constituait une variable indicative appropriée pour mesurer la «complexité» des besoins des grandes entreprises. Cette valeur semblait constituer une première indication valable du fait que ces offres concernaient des solutions à haute fonctionnalité achetées par des grandes entreprises complexes, bien que cela ne signifie pas que, dans certains cas, des offres inférieures à ce montant ne puissent pas concerner des solutions SGF et RH à haute fonctionnalité. Toutefois, pour une licence d'une valeur excédant 1 million EUR, on peut supposer sans risque de se tromper que toute entreprise remportant un marché supérieur à ce seuil pour des applications RH et SGF peut être considérée comme un fournisseur de solutions SGF et RH à haute fonctionnalité. La Commission a complété ce seuil en délimitant les grandes entreprises complexes en tant que clients. L'enquête effectuée sur le marché a montré qu'un seuil de 10 000 salariés ou un chiffre d'affaires supérieur à 1 milliard EUR pouvaient constituer des valeurs représentatives appropriées aux fins d'une définition assez générale des entreprises complexes. La Commission estime que cet ensemble complémentaire de valeurs indicatives peut être utilisé pour une première appréciation des offres, en vue de déterminer si elles concernent des logiciels à haute fonctionnalité destinés à de grandes entreprises complexes.

(22) À l'aide de ces variables indicatives, la Commission a analysé les appels d'offres auxquels les éditeurs de LAE ont participé en 2001 et en 2002, ainsi que les appels d'offres communiqués par Oracle après l'audition en réponse à la demande de renseignements que lui avait adressée la Commission. Elle a également analysé les documents relatifs à des appels d'offres provenant du procès engagé aux États-Unis, afin d'établir qui sont les fournisseurs de ce type de logiciels.

(23) Sur la base de ces données, la Commission est parvenue à la conclusion qu'Oracle, PeopleSoft et SAP étaient les principaux acteurs opérant sur les marchés des applications SGF et RH à haute fonctionnalité destinées aux grandes entreprises complexes. Chacun de ces acteurs a déclaré avoir remis, au cours d'une période de deux ans, au moins 50 à 100 offres correspondant aux variables indicatives et concernant par conséquent des logiciels à haute fonctionnalité destinés à de grandes entreprises complexes (à savoir des entreprises comptant plus de 10 000 salariés et réalisant un chiffre d'affaires supérieur à 1 milliard EUR). Toutefois, les données de la Commission et les renseignements communiqués par Oracle montrent que d'autres opérateurs remportent parfois des appels d'offres portant sur des logiciels SGF et RH à haute fonctionnalité répondant aux besoins de grandes entreprises complexes. Ces autres éditeurs de logiciels RH et/ou SGF à haute fonctionnalité sont Lawson, Intentia, IFS, QAD et Microsoft. Bien que ces éditeurs n'aient remporté qu'un nombre limité d'appels d'offres, ils se sont souvent classés en deuxième position pour les logiciels SGF et RH à haute fonctionnalité ou ont participé à un plus grand nombre d'appels d'offres où la valeur des licences était supérieure à 1 million EUR.

(24) À l'aide de l'ensemble de données Oracle relatives aux appels d'offres, ainsi que de deux autres ensembles de données provenant de la procédure judiciaire engagée aux États-Unis, la Commission a également réalisé une analyse économétrique afin de vérifier si les données révélaient qu'Oracle se comportait différemment, au cours des appels d'offres, selon l'identité des concurrents encore présents lors de la sélection finale. S'il s'avérait qu'Oracle avait généralement plus tendance à proposer des remises agressives lorsque soit SAP soit PeopleSoft étaient présentes lors de la sélection finale plutôt que lorsqu'elle était confrontée à d'autres concurrents, cela constituerait une preuve indirecte du fait que la concurrence s'exerce essentiellement entre les trois grands fournisseurs de logiciels, et que seuls Oracle, SAP et PeopleSoft sont des éditeurs de logiciels SGF et RH à haute fonctionnalité destinés à répondre aux besoins des grandes entreprises complexes. Cette analyse a essentiellement révélé que l'on ne pouvait mettre en évidence aucune différence significative entre le comportement qui était celui d'Oracle lorsqu'il se trouvait en concurrence avec SAP et PeopleSoft et son comportement vis-à-vis d'autres soumissionnaires, et ce même lorsque l'analyse portait uniquement sur les gros marchés.

(25) La Commission a également analysé les capacités et la portée des logiciels SGF et RH des autres éditeurs, à savoir Lawson, Intentia, IFS, QAD et Microsoft. En se fondant notamment sur les preuves issues du procès qui a eu lieu à San Francisco, la Commission est parvenue à la conclusion que, en dépit du fait que l'offre de produits de chacun de ces éditeurs est plus limitée que celle d'Oracle, PeopleSoft et SAP dans le domaine des logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité, chacun d'entre eux possède, dans ce secteur, plusieurs clients qui peuvent être qualifiés de grandes entreprises complexes et aux besoins desquels il est capable de répondre, tout au moins dans les secteurs industriels dans lesquels il opère.

(26) Les marchés de produits en cause sont donc ceux des solutions SGF et RH à haute fonctionnalité destinées aux grandes entreprises complexes. Les principaux opérateurs sur ces marchés sont SAP, Oracle et PeopleSoft. Toutefois, la Commission est parvenue à la conclusion que plusieurs autres éditeurs pourraient exercer des pressions concurrentielles sur Oracle, PeopleSoft et SAP, tout au moins dans les secteurs industriels dans lesquels ils opèrent, et qu'ils ne peuvent être éliminés des marchés en tant qu'éditeurs d'applications SGF et RH à haute fonctionnalité. Aux fins de la présente opération, Lawson, Intentia, IFS et Microsoft seront considérés comme des éditeurs d'applications SGF et RH à haute fonctionnalité et QAD uniquement comme un éditeur de solutions SGF à haute fonctionnalité.

Solutions ou logiciels RH et SGF milieu de gamme

(27) La Commission a découvert des éléments indiquant que le marché des applications logicielles pour entreprises moyennes (qui correspondent à peu près à celles dont le chiffre d'affaires annuel se situe entre 30 millions et 1 milliard EUR) est distinct des marchés des solutions SGF et RH à haute fonctionnalité, mais également, peut-être, des marchés des applications destinées aux petites entreprises (c'est-à-dire celles réalisant un chiffre d'affaires inférieur à 30 millions EUR). Les applications adaptées aux besoins des entreprises moyennes sont généralement des solutions prêtes à l'emploi, qui comportent un nombre restreint de fonctionnalités et ne peuvent être configurées de façon à répondre aux besoins individuels de chaque entreprise que dans une mesure limitée. On peut également distinguer des marchés différents pour ce qui est des solutions SGF et RH au sein de la catégorie des logiciels milieu de gamme: en effet, les fonctionnalités SGF et RH destinées aux entreprises moyennes ne sont pas substituables du point de vue de la demande, ni entre elles ni avec d'autres fonctionnalités liées à d'autres piliers (GRC, GCL, etc.). En outre, la Commission a découvert des éléments indiquant que les logiciels d'applications destinés aux petites entreprises ne couvraient que les besoins fondamentaux d'une entreprise ayant une structure organisationnelle uniforme.

(28) En tout état de cause, la délimitation exacte des marchés de produits pour les solutions RH et SGF milieu de gamme et les logiciels destinés aux petites entreprises peut être laissée en suspens, dans la mesure où l'opération ne suscitera pas de problème de concurrence, quelle que soit la définition du marché adoptée parmi celles qui sont envisageables.

Dimension géographique des marchés en cause

(29) L'enquête menée sur le marché montre clairement que le marché des solutions RH et SGF à haute fonctionnalité destinées aux grandes entreprises complexes a une dimension mondiale. La plupart de ces clients examineront les offres de solutions LAE soumises par des fournisseurs établis dans l'EEE, aux États-Unis ou dans d'autres régions du monde, quelle que soit leur implantation géographique. La Commission a également utilisé les données relatives aux appels d'offres communiquées par Oracle après l'audition, afin d'examiner si le comportement d'Oracle différait selon l'endroit d'où émanait l'appel d'offres. Ces données ne permettent pas de penser que les remises moyennes proposées dans l'EEE diffèrent de celles offertes aux États-Unis ou dans le reste du monde. C'est pourquoi la Commission est parvenue à la conclusion que les marchés des solutions RH et SGF à haute fonctionnalité étaient de dimension mondiale.

(30) En ce qui concerne les solutions RH et SGF milieu de gamme, l'étendue géographique de ces marchés peut ne pas aller au-delà de l'EEE. La délimitation exacte de ces marchés peut toutefois être laissée en suspens.

IV. APPRÉCIATION

A. Parts de marché

(31) Le calcul de la taille du marché s'est révélé particulièrement difficile en ce qui concerne les marchés en cause, étant donné que ni les études sectorielles librement accessibles ni les parties ne fournissent une ventilation du chiffre d'affaires des éditeurs selon la segmentation du marché (marché haut de gamme ou des grandes entreprises, marché milieu de gamme ou des entreprises moyennes) et que les éditeurs ne classifient normalement pas leurs clients selon leur chiffre d'affaires ou leur effectif. C'est pourquoi la Commission a cherché à déterminer la puissance des éditeurs sur la base de leurs chiffres d'affaires totaux, tels qu'ils figurent dans les rapports sectoriels, indépendamment du fait qu'ils aient été réalisés sur le marché haut de gamme ou sur le marché milieu de gamme. Les parts de marché détenues sont alors celles figurant dans le tableau ci-dessous:

(en %)

Chiffre d'affaires total sur les licences LAE en 2002 à l'échelle mondiale	SGF	RH
Oracle	16	13,5
PeopleSoft	9	30
JD Edwards	3	2,5
Oracle/PeopleSoft/JD Edwards — Parts cumulées	28	46
SAP	51	40
Lawson	4	9
Intentia	1,5	1,5
IFS	0,5	1
QAD	1	—
Microsoft MBS	14	2,5

Source: Gartner, ERP Market Experiences Further Decline: Market Statistics 2002, publié le 2 juillet 2003.

(32) Compte tenu de leur signification limitée pour les marchés en cause, la Commission n'a utilisé les parts de marché que comme indication de la puissance relative des différents éditeurs sur le marché. Les tableaux montrent qu'Oracle, PeopleSoft (y compris JD Edwards) et SAP sont les principaux opérateurs tant sur le marché SGF que sur le marché RH et que la part des autres acteurs est de l'ordre de 10 à 15 %. SAP resterait le numéro un du marché des SGF, devant l'entité fusionnée Oracle/PeopleSoft, alors que celle-ci prendrait la tête du marché des RH.

B. Création d'une position dominante ayant comme conséquence qu'une concurrence effective serait entravée de manière significative

Solutions ou logiciels RH et SGF à haute fonctionnalité

1) Effets non coordonnés

(33) Dans la communication des griefs, la Commission motivait en partie ses préoccupations par le fait qu'un groupe important de clients ne pourrait plus s'adresser qu'à un seul fournisseur, essentiellement, après l'opération. Cette préoccupation se fondait sur la définition d'un marché qui, une fois la concentration réalisée, ne comprendrait plus qu'Oracle et SAP. Le groupe de clients qui n'auraient plus qu'un choix limité après la concentration comprend notamment les clients suivants: ceux qui estiment que l'un des deux produits n'est pas adapté à leurs besoins; ceux qui préfèrent faire tourner leurs logiciels sur une base de données autre qu'une base Oracle [1]; ceux qui souhaiteraient mettre fin à leurs relations avec l'une des deux sociétés; ceux qui, pour ne pas dépendre d'un seul fournisseur, préfèrent acheter leurs logiciels SGF et RH auprès de deux fournisseurs différents; enfin, ceux qui préféreraient ne pas acheter le logiciel et la base de données auprès du même fournisseur.

(34) Compte tenu des conclusions relatives à la définition du marché, il n'est plus possible, pour la Commission, de maintenir sa conclusion préliminaire selon laquelle ce groupe de clients sera confronté à une absence de choix de fait après la concentration.

(35) Afin de déterminer si la concentration notifiée entraînerait ou non des effets non coordonnés, la Commission a effectué plusieurs régressions sur quatre ensembles de données différents: un ensemble de données provenant de PeopleSoft, un ensemble de données réunies par Oracle pour la Commission européenne ainsi que deux ensembles de données Oracle provenant de la procédure judiciaire engagée aux États-Unis. Le but de cette analyse était de déterminer dans quelle mesure la situation de la concurrence lors d'un appel d'offres donné (mesurée par le nombre de soumissionnaires en présence lors de la sélection finale) influe sur les remises offertes par le vendeur concerné (c'est-à-dire PeopleSoft pour les ensembles de données PeopleSoft et Oracle pour les ensembles de données Oracle).

[1] Les logiciels LAE d'Oracle ne tournent que sur une base de données Oracle, alors que les logiciels PeopleSoft et SAP tournent également sur des bases autres que celles d'Oracle.

(36) D'une manière générale, la Commission a constaté qu'il y avait une relation très forte entre l'importance du marché et la remise proposée. Les marchés qui tendaient à impliquer des prix catalogue très élevés suscitaient généralement aussi des remises très importantes. La Commission a également découvert que dans plusieurs régressions où cette relation entre l'importance du marché et les remises n'avait pas été correctement prise en considération, les concurrents semblaient influer sur le comportement en matière de remises. Or, la conclusion initiale mentionnée dans la communication des griefs était effectivement fondée sur une telle régression. Dès lors que l'importance du marché était prise en considération, le nombre des soumissionnaires en présence lors de la sélection finale n'entraînait plus de tels effets.

(37) Le fait d'établir, comme c'est le cas en l'espèce, que le nombre et l'identité des concurrents dans un appel d'offres donné ne semblent pas avoir d'effet sur le comportement des sociétés ne prouve pas en soi que la concentration n'aura pas un effet défavorable pour les clients. Un tel effet peut être absent des données sur les appels d'offres pour un grand nombre de raisons. Sur la base des informations disponibles, il ne semble pas possible de tirer une conclusion définitive sur celle de ces différentes raisons qui est la plus pertinente. Toutefois, il n'est pas nécessaire que la Commission parvienne à une conclusion sur ce point, dans la mesure où il est clair que l'absence d'effet sensible de la concurrence sur le comportement d'Oracle rend les données sur les appels d'offres inadaptées en tant que preuve déterminante d'un effet anticoncurrentiel de la concentration.

2) Effets coordonnés

(38) Dans la communication des griefs, la Commission avait également fondé ses préoccupations sur la conclusion selon laquelle, outre les effets non coordonnés, les deux opérateurs qui resteraient sur le marché seraient en mesure d'atténuer plus encore la concurrence en coordonnant leur comportement concurrentiel. La théorie de la coordination du comportement reposait sur une définition d'un marché qui, après la concentration, ne comprendrait plus qu'Oracle et SAP, et s'appuyait en particulier sur la symétrie des parts de marché d'Oracle/PeopleSoft, d'une part, et de SAP, d'autre part, ainsi que sur une concordance de leurs motifs d'action due au fait que SAP est de loin le plus important revendeur de bases de données Oracle. La Commission avait estimé que les paramètres suivants favoriseraient l'adoption d'une politique commune: répartition des clients au sein d'un duopole, réduction de la concurrence par les prix et entente en vue de ralentir l'ajout de fonctionnalités supplémentaires et l'amélioration des produits.

(39) Compte tenu des conclusions relatives à la définition du marché, la Commission n'est plus en mesure de conclure que la concentration entraînerait la création d'une position dominante collective de l'entité fusionnée Oracle/PeopleSoft et de SAP résultant d'effets coordonnés.

(40) Sur un marché sur lequel, outre Oracle, PeopleSoft et SAP, d'autres éditeurs d'applications SGF et RH à haute fonctionnalité, tels que Lawson, Intentia, IFS, QAD et Microsoft, sont également présents, il semble difficile de faire valoir que ces opérateurs parviendraient à s'entendre sur les paramètres mentionnés ci-dessus. Il leur sera notamment impossible de se répartir les clients en raison de la présence d'un nombre plus important d'éditeurs éventuels de ce type de logiciels. Le nombre important des éditeurs en présence réduit également la transparence du marché et rendrait des représailles plus difficiles. En outre, les parts de marché des acteurs ne sont pas symétriques. Les éditeurs autres qu'Oracle, PeopleSoft et SAP sont considérablement plus faibles sur les marchés en cause. Ils ne possèdent pas non plus les mêmes liens structurels que SAP et Oracle dans le domaine des bases de données. La revente de bases de données Oracle par Lawson semble marginale comparée aux reventes de ces mêmes bases de données par SAP, alors que Microsoft utilise de toute façon ses propres bases de données pour ses produits PGI.

(41) La Commission ne peut pas non plus considérer que la concentration entraînera une coordination uniquement entre l'entité fusionnée Oracle/PeopleSoft et SAP. Les autres éditeurs mentionnés dans la section relative à la définition des marchés, c'est-à-dire Lawson, Intentia, IFS, QAD et Microsoft, semblent également constituer une solution de remplacement crédible, dans la mesure où les données de la Commission ainsi que l'ensemble des données remises par Oracle après l'audition (soit, finalement, le 27 septembre 2004) montrent que ces éditeurs ont remporté des appels d'offres pour des logiciels sur les marchés en cause. L'entité fusionnée Oracle/PeopleSoft et SAP ne pourraient donc pas parvenir à coordonner durablement leur comportement sur le plan de la concurrence.

Solutions ou logiciels RH et SGF milieu de gamme

(42) En ce qui concerne les marchés des solutions logicielles RH et SGF milieu de gamme, le nombre des opérateurs est beaucoup plus important que sur les marchés des solutions SGF et RH à haute fonctionnalité. Les fournisseurs des sociétés de taille moyenne comprennent Oracle, PeopleSoft, SAP, Lawson, Intentia, IFS, QAD et Microsoft MBS, mais également Sage, SSA Baan, Unit4 Agresso (SGF et RH); Hyperion, Systems Union ou «Sun Systems» (SGF uniquement); Kronos, Ultimate, Midland, Meta4 et Rebus (RH uniquement). On ne dispose pas de parts de marché précises pour les applications milieu de gamme. Néanmoins, les chiffres d'affaires globaux réalisés en 2002 (sur la base des rapports établis par des analystes) indiquent qu'à l'échelle mondiale SAP demeurerait l'opérateur le plus puissant sur le marché SGF, suivi par la nouvelle entité Oracle/PeopleSoft. Parmi les autres grands opérateurs, figureraient Sage, Microsoft MBS, Hyperion, Systems Union et Lawson. En ce qui concerne les solutions RH milieu de gamme, c'est la nouvelle entité Oracle/PeopleSoft qui deviendrait le numéro un de ce marché, suivie de près par SAP. Les autres acteurs importants sur ce marché des RH seraient Kronos, Lawson, Sage et Microsoft MBS.

(43) Au niveau européen, l'incidence de l'opération semble encore moins préoccupante si on se fonde sur les chiffres d'affaires globaux réalisés en Europe en 2002, tels qu'ils figurent dans des rapports établis par des analystes. La position de SAP serait plus puissante en Europe qu'à l'échelle mondiale, sur le marché tant des SGF que des RH, alors que la position de la nouvelle entité Oracle/PeopleSoft serait plus faible. De nombreux autres éditeurs exercent également des pressions concurrentielles sur les parties à la concentration sur ce marché de dimension européenne, en ce qui concerne tant les logiciels RH que les logiciels SGF milieu de gamme.

(44) Compte tenu de la puissance limitée de la nouvelle entité Oracle/PeopleSoft sur les marchés des applications RH et SGF adaptées aux besoins des entreprises moyennes et généralement achetées par celles-ci, ainsi que des nombreux autres acteurs présents sur ces marchés, il est possible d'exclure que l'opération entraîne des problèmes de concurrence sur les marchés des applications RH et SGF milieu de gamme, quelle que soit la délimitation précise de ces marchés.

V. **CONCLUSIONS**

(45) La Commission est parvenue à la conclusion que la concentration prévue n'entraînerait pas la création ou le renforcement d'une position dominante individuelle ou collective sur les marchés des solutions RH et SGF à haute fonctionnalité et sur le marché des logiciels RH et SGF milieu de gamme. En conséquence, elle déclare la concentration compatible avec le marché commun et l'accord EEE, conformément à l'article 2, paragraphe 2, et à l'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations, ainsi qu'à l'article 57 de l'accord EEE.