



UNIVERSITÉ PARIS II  
PANTHÉON-ASSAS

## **BANQUE DES MÉMOIRES**

**Master II droit européen des affaires**  
**Dirigé par le Professeur Emmanuelle CLAUDEL**  
**2019**

# ***L'évolution de la politique européenne de concurrence dans le secteur aérien***

**Julie COUTON**

**Sous la direction du Professeur Emmanuelle CLAUDEL**



## Résumé

L'objet de ce présent mémoire de recherche est d'analyser l'**évolution de la politique européenne de concurrence dans le secteur aérien**.

En effet, se pose la question de savoir *dans quelle mesure l'application du droit européen de la concurrence au secteur aérien est-il efficient face aux pratiques anticoncurrentielles d'origine privée et publique ?*

Tout d'abord, des comportements anticoncurrentiels peuvent émaner des professionnels du secteur aérien. En effet, depuis la libéralisation effective du secteur aérien en 1997, un véritable processus de **consolidation** s'opère. Ainsi, afin d'accroître l'étendue de leur réseau international, les compagnies aériennes tendent à se rapprocher et à conclure des **accords de coopération horizontale** et des **opérations de concentration**. Or, ces comportements peuvent engendrer d'importants problèmes de concurrence, tels que des arrangements sur les prix, des échanges d'informations sensibles ou encore une répartition des parts de marchés. Ainsi, les autorités de concurrence, Commission européenne en tête, exercent un **contrôle constant et évolutif**, en fonction des **mutations** et dernières pratiques des acteurs du secteur.

Par ailleurs, le secteur a pendant très longtemps été marqué par une **forte intervention des pouvoirs publics**, qui envisageaient le **rayonnement** des compagnies aériennes de pavillon, un symbole de **puissance** sur la scène internationale. Aujourd'hui, le droit européen de la concurrence encadre les interventions financières des autorités publiques par un **régime strict d'aides d'État**, appliqué aux compagnies aériennes et aux aéroports. Ainsi, l'Union souhaite parvenir à une **meilleure allocation des aides d'État**, notamment dans les **régions les plus isolées**, afin de maintenir une **connectivité** sur l'ensemble de son territoire. En outre, la Commission contrôle le respect de la qualification de **service d'intérêt économique général**, de la gestion des aéroports, afin d'éviter les auto-évaluations abusives de la part des exploitants d'aéroports.

Néanmoins, l'unité du marché intérieur dépend aussi de la capacité de l'Union à s'adapter aux pratiques anticoncurrentielles des **États tiers** à l'Union européenne, qui recourent très largement aux subventionnement et à d'autres formes de pratiques déloyales.

L'intérêt de ce sujet est d'aboutir à une réflexion sur l'adéquation et l'efficacité des récentes normes adoptées en droit européen de la concurrence, appliquées au secteur aérien.



## **Remerciements**

*Je tiens à témoigner ma profonde gratitude à Madame le Professeur Emmanuelle Claudel, pour m'avoir donné l'occasion unique de rédiger ce mémoire de recherche et la liberté qu'elle m'a accordée dans la réflexion de ce travail.*

*Je souhaite remercier Maître Pierre Frühling, avocat spécialisé en droit aérien, pour les conseils qu'il m'a prodigués lors de la réflexion relative à la structure de ce mémoire.*

*Je tiens également à remercier les professeurs du Master II droit européen des affaires de l'Université Paris II Panthéon-Assas, pour avoir eu le privilège de suivre leurs cours cette année.*

*De même, je remercie l'ensemble de mes camarades de Master II de la promotion Emmanuel Combe (2018-2019), pour cette année riche en échanges.*

*Enfin, je tiens à remercier sincèrement mes parents, grands-parents et mon frère pour leur soutien indéfectible dans tous mes projets.*

## **Liste des principales abréviations**

aff. – Affaire

al. – Alinéa

CAA – Civil Aviation Authority

C.J.U.E – Cour de justice de l'Union européenne

CE ou Commission – Commission européenne

Comm. - Communication

Déc. – Décision

DGAC – Direction générale de l'Aviation civile

DOT – (US) Department of Transportation

Ed. – Edition

IATA – Association Internationale du transport aérien

Ibid. – Ibidem (dans la référence précédente)

OACI – Organisation de l'aviation civile internationale

OCDE – Organisation de coopération et de développement économiques

Op. cit – Opere citato (dans l'ouvrage cité)

OSP – Obligation de Service Public

p. – Page

préc. - précité

Règlement – Règlement européen

s. – Suivant

S.I.E.G – Service d'intérêt économique général

T.F.U.E – Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

T.P.I.C.E - Tribunal de première instance des Communautés européennes

Trib. UE ou TUE – Tribunal de l'Union européenne

UE – Union Européenne

V. – Voir

vol. – Volume

## **Sommaire**

### **Introduction**

#### **TITRE I : L'évolution de la politique européenne de concurrence face aux pratiques anticoncurrentielles d'origine privée**

##### **CHAPITRE I: Le secteur aérien et le principe d'interdiction des accords affectant la concurrence (article 101 T.F.U.E)**

SECTION 1 : L'articulation entre le principe d'interdiction des accords et les nécessités du secteur

SECTION 2 : L'évolution du contrôle des accords de coopération par la Commission européenne

##### **CHAPITRE II: L'évolution du contrôle des opérations de concentration au sein de l'Union européenne dans le secteur aérien**

SECTION 1 : L'émergence des opérations de concentration dans le secteur aérien

SECTION 2 : Le contrôle immuable de la Commission sur les opérations de concentration

#### **TITRE II : L'évolution de la politique européenne de concurrence face aux pratiques anticoncurrentielles d'origine publique**

##### **CHAPITRE I : L'application de la politique de concurrence relative aux aides d'Etat dans le secteur aérien**

SECTION 1 : L'application dynamique du régime des aides d'État quant aux aéroports

SECTION 2 : L'évolution concernant les aides d'État accordées aux compagnies aériennes

##### **CHAPITRE II : La politique de concurrence face aux autres formes de pratiques déloyales dans le secteur aérien**

SECTION 1 : L'examen de la qualification de services d'intérêt économique général

SECTION 2: L'adaptation de la protection européenne contre les subventions et les pratiques

### **Conclusion**

## Introduction

« *I really feel that transport in general, and **aviation** in particular, is at an important crossroads right now<sup>1</sup>* ». Tels sont les propos de Violeta Bulc, **la Commissaire européenne aux transports**, lors de l'Assemblée générale annuelle de l'Association internationale du transport aérien (IATA), le 2 juin 2019.

Aujourd'hui, le secteur est confronté à de nombreux défis, notamment s'agissant du respect du droit européen de la concurrence par les différents acteurs. En effet, dans son rapport annuel sur la politique de concurrence, publié le 15 juillet 2019<sup>2</sup>, la Commission a souligné :

*« un secteur des transports concurrentiel et efficient est essentiel au **bon fonctionnement du marché unique**, à une **stratégie de croissance durable** et à une **économie ouverte intégrée dans les marchés mondiaux** ».*

Autrement dit, appliqué au secteur aérien, la concurrence ne doit pas être faussée sur le marché. La réflexion se focalisera sur la question de l'**évolution de la politique européenne de concurrence dans le secteur aérien**.

Dans cette contribution, seul le **secteur aérien civil de passagers** sera analysé – excluant ainsi la sphère militaire et le transport par fret, puisque les aspects concurrentiels émergeant à son égard, apportent des réflexions riches sur l'évolution du droit européen de la concurrence. Aussi, seule l'étude du droit de l'Union européenne (UE) sera réalisée, écartant ainsi le droit international matérialisé par la Convention de Chicago ainsi que les instruments unilatéraux et conventions internationales, édictés par l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI).

Il convient de rappeler quelques points de droit européen de la concurrence. Au sein du marché intérieur, la politique européenne de concurrence est assurée par les articles 101 à 109 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (T.F.U.E) ainsi que le Protocole 27 sur le marché intérieur et la concurrence. Divers textes de droit dérivé complètent ces dispositions, afin de veiller au maintien d'un « *playing level field*<sup>3</sup> », c'est-à-dire une **coopération loyale** entre les entreprises. Ainsi, des dispositions spécifiques sont prévues, afin que les entreprises se livrent à une **concurrence loyale entre elles**. La Commission applique sa politique de concurrence à l'intérieur d'un marché de référence. Ce dernier présente une **double dimension**, produits et géographique. Ainsi, appliqué au secteur du transport aérien,

*« La dimension « produit » **comporte en soi un aspect géographique** dans la mesure où tout service de transport, qu'il soit **aérien**, maritime ou routier, implique le **déplacement d'une personne ou de marchandises d'un endroit à un autre**<sup>4</sup> ».*

---

1

Violeta Bulc, Speech IATA 2019 Annual General Meeting, 2 juin 2019, Séoul

2 Commission européenne, Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Rapport sur la politique de concurrence 2018, 15 juillet 2019, COM(2019) 339 final {SWD(2019) 297 final}

3 Expression fréquemment employée par la Commission européenne dans de nombreux documents officiels, afin de souligner l'importance d'une concurrence loyale

4 Comité de la concurrence de la Direction des affaires financières et des entreprises OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », 26 janvier 2015 DAF/COMP(2014)14

Ainsi dans le secteur aérien, la **méthode O&D** est utilisée pour déterminer le **marché pertinent**, en définissant les points d'origine (O) et de destination (D). Par cette méthode, les marchés de référence sont déterminés « *comme des paires de villes ou des paires d'aéroports si chacune des deux villes possède plus d'un aéroport*<sup>5</sup> ».

Par ailleurs, la définition du marché se réalise sous l'angle de la **demande** – « *les produits doivent être substituables du point de vue de l'acheteur*<sup>6</sup> » ou de **l'offre**, c'est-à-dire la prise en compte « *des vendeurs qui produisent ou pourraient facilement produire le produit considéré ou de proches substituts*<sup>7</sup> ».

Dans le secteur aérien, lors de la définition du marché du côté de l'offre, l'analyse porte également sur la taille et l'étendue du réseau des compagnies aériennes. Ainsi, « *la position de force de la compagnie aérienne en question devra être évaluée non seulement sur **une liaison donnée**, mais également au regard de son réseau et des alliances dont elle est membre*<sup>8</sup> ».

Ces précisions relatives au droit de la concurrence étant faites, désormais, il convient de retracer les différentes étapes ayant permis l'applicabilité du droit européen de la concurrence au secteur aérien.

Historiquement, le secteur aérien a longtemps été mis à l'écart de la construction normative du marché intérieur. En effet, il se caractérise par une **libéralisation tardive**, où **l'initiative privée y côtoyait une intervention publique inévitable**. Le secteur aérien était **traditionnellement subventionné et contrôlé par les autorités étatiques**. Ce soutien financier altérait les conditions de concurrence, et entraînait des **externalités négatives** pour les opérateurs n'en bénéficiant pas. Une répercussion sur **la compétitivité de certaines compagnies aériennes et les aéroports** en résultait.

Or, jusqu'en 1986<sup>9</sup>, et bien que l'article 90 T.F.U.E n'excluait pas leur applicabilité, les règles de droit de la concurrence ne s'appliquaient pas au domaine du transport aérien. Or, ces règles permettent à l'Union de veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée au sein du marché intérieur.

La Cour de justice opère un revirement radical à cet égard, dans son célèbre arrêt **Nouvelles Frontières**. À l'occasion d'un renvoi préjudiciel, la question a été posée de savoir si les règles européennes de concurrence s'appliquaient au transport aérien. La Cour de justice répond par l'affirmative et admet expressément<sup>10</sup> que « *les règles de concurrence du traité (...) s'appliquent au secteur des transports indépendamment de l'instauration d'une politique commune dans ce secteur*<sup>11</sup> ». Depuis lors, et conformément à l'article 100 paragraphe 2, du T.F.U.E, le Conseil européen débute ses initiatives afin de « *réaliser un marché intérieur du transport aérien*<sup>12</sup> ».

Au cours des années 1980 et 1990, par une **approche sectorielle**, s'opère **une libéralisation rapide du secteur**. L'objectif des pouvoirs publics était de **définir un cadre réglementaire** clair afin de limiter

---

5 *Ibid.*

6 Glossary of Competition terms, Revue Concurrences

7 *Ibid.*

8 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc., p. 48

9 C.J.C.E., 30 avril 1986, Ministère public c. Asjes e.a. dit « Nouvelles Frontières », aff. jointes C-209/84 à 213/84, Rec. 1986, p. I-1425, para 42

10 Pour une affirmation plus ancienne mais plus équivoque, voir C.J.C.E., 4 avril 1974, C-167/73, *Commission contre République française* para 20-21

11 C.J.C.E., 30 avril 1986, Ministère public c. Asjes e.a. dit « Nouvelles Frontières », aff. jointes C-209/84 à 213/84, Rec. 1986, p. I-1425

12 Correia, V., *L'Union européenne et le droit international de l'aviation civile*, Bruxelles, Bruylant, 2014., p. 55-82

l'apparition d'une « *libéralisation de fait reconnue et instillée par la jurisprudence*<sup>13</sup> ». Ainsi, les paquets législatifs ont été successivement adoptés en 1987<sup>14</sup>, 1990<sup>15</sup> et 1992<sup>16</sup>, avant la **libéralisation effective du secteur le 1<sup>er</sup> avril 1997**.

En l'absence d'une **politique extérieure commune**, les États membres concluent à partir de 1992<sup>17</sup> des accords dits « *Open Skies* », caractérisés par leur libéralisme. Ils illustrent l'influence états-unienne sur la politique européenne de concurrence. En effet, par la multiplication de ces accords, le *Department of Transportation* états-unien (DOT) exporte le modèle libéral esquissé dès 1978<sup>18</sup> vers l'Union européenne, en forçant « *la libéralisation des relations aériennes avec l'Allemagne, la France et le Royaume-Uni, États qui y résistaient pour protéger leurs transporteurs nationaux respectifs*<sup>19</sup> ».

Au cours des années 2000, l'Union européenne **façonne une politique interne de l'aviation** qui résulte de l'abolition du bilatéralisme entre les États membres. Les arrêts dits « *Ciel ouvert* » de la Cour de justice de l'Union européenne ouvrent la voie à **une politique extérieure commune de l'aviation**. En effet, dans un arrêt du 5 novembre 2002, la Cour de justice **annule pour discrimination**, huit accords conclus entre les États-Unis et les États membres. Ces accords « *réservaient le bénéfice des droits de trafic aérien aux seules compagnies nationales*<sup>20</sup> ». Or, dans le secteur aérien, les droits de trafic revêtent un enjeu majeur puisque ces des droits commerciaux définissent les fréquences de vols, les possibilités de partages de codes et les points de dessertes des transporteurs.

Désormais, après délivrance d'une autorisation par le conseil de l'Union européenne, la Commission européenne dispose d'un **mandat vertical** afin de conduire des négociations<sup>21</sup> et conclure des accords<sup>22</sup> avec des États tiers à l'Union européenne. Ainsi, la Commission acquiert d'une **compétence exclusive** dans la négociation des créneaux horaires des aéroports ou encore la fixation des tarifs applicables aux compagnies

---

13 Gard L., *Droit communautaire des transports aériens*, Paris, GLN Joly, 1996, p. 2.

14 Règlement (CEE) n° 3975/87 du Conseil du 14 décembre 1987 déterminant les modalités d'application des règles de **concurrence** applicables aux entreprises de transports aériens; Règlement (CEE) n° 3976/87 du Conseil du 14 décembre 1987 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des catégories d'accords et de pratiques concertées dans le domaine des transports aériens; Directive 87/601/CEE du Conseil du 14 décembre 1987 sur les tarifs des services aériens réguliers entre États membres, Décision du Conseil du 14 décembre 1987 concernant la répartition de la capacité en sièges entre les transporteurs aériens sur les services aériens réguliers entre États membres et l'accès des transporteurs aériens aux liaisons des services aériens réguliers entre États membres applicabilité des traités européens au secteur du transport aérien

15 Règlement (CEE) n° 2342/90 du Conseil, du 24 juillet 1990, sur les tarifs des services aériens réguliers; Règlement (CEE) n° 2343/90 du Conseil, du 24 juillet 1990, concernant l'accès des transporteurs aériens aux liaisons des services aériens réguliers intracommunautaires et la répartition de la capacité en sièges entre les transporteurs aériens sur les services aériens réguliers entre États membres; Règlement (CEE) n° 2344/90 du Conseil, du 24 juillet 1990, modifiant le règlement (CEE) n° 3976/87 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du Traité à des catégories d'accords et de pratiques concertées dans le domaine des transports aériens

16 Règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, concernant les licences des transporteurs aériens; Règlement (CEE) n° 2408/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, concernant l'accès des transporteurs aériens communautaires aux liaisons aériennes intracommunautaires; Règlement (CEE) n° 2409/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, sur les tarifs des passagers et de fret des services aériens; Règlement (CEE) n° 2410/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, modifiant le règlement (CEE) n° 3975/87 déterminant les modalités d'application des règles de concurrence aux entreprises de transport aérien; Règlement (CEE) n° 2411/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, modifiant le règlement (CEE) n° 3976/87 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des catégories d'accords et de pratiques concertées dans le domaine des transports aériens

17 Date du premier arrêt « *Open Sky* », emblématique de la politique américaine, conclu entre les Pays-Bas et les États-Unis : accord entre les États-Unis et les Pays-Bas modifiant l'accord du 3 avril 1957 relatif aux transports aériens et le protocole du 31 mars 1978, tels que modifiés, signé à La Haye le 14 octobre 1992, RTNU, vol. 2246, n° 5904

18 « *Airline Deregulation Act* », 24 octobre 1978

19 Correia, V., *Op. Cit.*, p.383

20 Lescot, C., « Chapitre X - Les politiques de l'Union » in *Organisations européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019, p. 263-315

21 Des tractations sont en cours avec l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Turquie, la Chine, l'ASEAN ...

22 Accords récents signés entre le Maroc, la Tunisie, la Jordanie, Israël ...

aériennes d'État tiers sur les liaisons européennes. Pour le reste, les accords bilatéraux conclus antérieurement entre les États membres et les États tiers, en vertu d'un **mandat horizontal**, sont revus par la Commission européenne afin de les mettre en conformité avec le droit européen de la concurrence.

En 2017 a été adopté l'ambitieux paquet législatif «*Aviation : une Europe ouverte et connectée*<sup>23</sup> » redéfinissant le **cadre réglementaire** du secteur aérien.

Afin de maintenir la **compétitivité de l'aviation européenne** sur l'**échiquier international**, ce paquet législatif a pour but de « *dynamiser l'économie de l'Europe, renforcer sa base industrielle et asseoir sa place de premier plan au niveau mondial*<sup>24</sup> ». Le secteur en **perpétuelle mutation**, doit s'assurer de sa **perennité**. L'objectif de la Commission européenne est **double**, puisqu'il vise :

d'une part à « *garder une position de premier plan dans l'aviation internationale, en préservant la concurrence et en facilitant les investissements étrangers dans les compagnies aériennes de l'UE*<sup>25</sup> »,

et d'autre part à « *éliminer les entraves à la croissance dans l'espace aérien européen, en améliorant la connectivité et l'efficacité de l'espace aérien*<sup>26</sup> ».

Aujourd'hui, la libéralisation de ce secteur est actée, ce qui n'a pas été sans conséquences. L'une des illustrations est la **rationalisation des structures des compagnies aériennes**, permettant d'opter pour un réseau en étoile<sup>27</sup>, conduisant de ce fait au développement en Europe de *hub and spokes*. Ce concept permet aux transporteurs aériens de desservir plusieurs villes au moyen de correspondances, « *les aéroports servant de plaques tournantes*<sup>28</sup> ». Les intérêts sont multiples, tels que l'**optimisation de la capacité des avions**, et la **multiplication de l'offre de destinations**. En outre, la libéralisation a permis de faciliter le  **rapprochement** des compagnies aériennes par des opérations de concentration ou par la constitution d'alliances. Enfin, la libéralisation a favorisé l'émergence de transporteurs à bas prix. Ainsi, en théorie, rien ne fait obstacle à ce qu'un transporteur aérien établi au sein de l'Union européenne desserve librement une ou plusieurs destinations. Néanmoins, des comportements anticoncurrentiels persistent.

Ainsi, se pose la question de savoir *dans quelle mesure le droit européen de la concurrence issu de la libéralisation du secteur aérien est-il efficient face aux pratiques anticoncurrentielles d'origine publique et privée ?*

Pour y répondre, cette contribution a pour objet d'analyser la réponse de l'Union européenne aux pratiques anticoncurrentielles d'origine privée (Titre premier) et publique (Titre II).

---

23 *Ibid.*

24 *Ibid.*

25 *Ibid.*

26 *Ibid.*

27 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc., p. 7

28 Fayolle, C. « La dérégulation du transport aérien en Europe. (1987-1997) », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, vol. 209, no. 1, 2003, pp. 75-89.

# TITRE I : L'ÉVOLUTION DE LA POLITIQUE EUROPÉENNE DE CONCURRENCE FACE AUX PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES D'ORIGINE PRIVÉE

Le secteur aérien est soumis aux normes relatives à la sûreté et à la sécurité, mais surtout au droit européen de la concurrence. À ce titre, les pratiques anticoncurrentielles peuvent avoir pour origine des **pratiques unilatérales** des compagnies aériennes – telles que des **stratégies d'éviction** unilatérales par les **prix** ou des **programmes de fidélisation**.

Mais surtout, la libéralisation du secteur aérien a créé un important mouvement de **consolidation**. Ce dernier a conduit *de facto* à un rapprochement des compagnies aériennes, par le biais d'accords de coopération horizontale ou d'opérations de concentration entre transporteurs aériens.

Ainsi, l'encadrement de ces accords de coopération horizontale sera examiné au regard de l'article 101 T.F.U.E (Chapitre I), avant de s'attarder sur l'analyse de l'évolution du contrôle des concentrations au sein de l'Union européenne (Chapitre II).

## **CHAPITRE I: LE SECTEUR AÉRIEN ET LE PRINCIPE D'INTERDICTION DES ACCORDS AFFECTANT LA CONCURRENCE (article 101 T.F.U.E)**

Le **dynamisme** du secteur aérien est caractérisé par les différentes formes de coopération horizontales, à l'intensité et à la portée variables. Les transporteurs aériens se rapprochent afin d'offrir des tarifs toujours plus intéressants aux consommateurs et une offre de liaisons plus étendue. Les **répercussions positives sur les consommateurs** sont réelles, tant que des distorsions de concurrence n'émergent pas. En effet, l'article 101 paragraphe premier du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, dispose que

*« Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur ».*

Ainsi, la Commission, Gardienne des traités, exerce un contrôle sur les accords de coopération horizontale afin de s'assurer que la concurrence n'est pas faussée.

Le présent Chapitre a pour objet d'analyser l'articulation entre le principe d'interdiction énoncé par l'article 101 T.F.U.E et les nécessités du secteur aérien (Section 1), et le contrôle évolutif des accords de coopération horizontale par les institutions de l'Union européenne (Section 2).

## SECTION 1 : L'articulation entre le principe d'interdiction de l'article 101 T.F.U.E et les nécessités du secteur

Les spécificités du secteur aérien font émerger des questions quant au respect de l'article 101 T.F.U.E, lorsque les compagnies décident de conclure des accords. La libéralisation du secteur aérien a conduit les compagnies aériennes à se rapprocher (I), et a permis l'évolution rapide des alliances stratégiques (II).

### I. L'application dynamique du principe par les compagnies aériennes

A partir du début des années 1990, la conclusion d'accords Open Skies entre États, permettait aux compagnies aériennes de bénéficier de droits de trafic et d'opérer de manière privilégiée sur certaines routes (I). Les arrêts de la Cour de justice de 2002 ont mis fin à cette pratique du bilatéralisme. La résultante a été l'accélération du rapprochement des compagnies aériennes, qui ont constaté la nécessité de coopérer pour assurer leur viabilité (II).

#### A. De la conclusion des accords « *Open skies* » entre États membres et États tiers

Dès 1992, la conclusion des accords « *Open Skies* » entre États membres de l'Union et États tiers, contenaient des **clauses de nationalités**. Elles permettaient aux compagnies aériennes de pavillon<sup>29</sup> des États membres signataires, de bénéficier d'avantages directs ou indirects exclusifs, comme l'**ouverture de nouvelles routes**.

Ainsi, pour illustration, la signature de l'accord « Ciel ouvert » entre les États-Unis et les royaumes des Pays-Bas et de la Belgique, a permis à la compagnie néerlandaise KLM et à certaines compagnies aériennes belges de desservir des villes états-uniennes auxquelles d'autres compagnies européennes concurrentes ne pouvaient prétendre avoir accès – jusqu'à la signature par les États d'accords « Open Skies ». L'**offre de destinations plus large** et les **tarifs plus attractifs** étaient bénéfiques pour le consommateur, mais généraient de **réelles distorsions de concurrence** au sein du marché intérieur.

En effet, le maintien des **clauses de nationalité** réservant le bénéfice d'un accord aux seuls transporteurs aériens des États parties<sup>30</sup>, générait une **discrimination** entre ces derniers et les autres compagnies aériennes opérant sur le marché transatlantique. En raison de cette **fragmentation évidente**, l'Union européenne a souhaité réagir, afin d'assurer l'**unité du marché intérieur**.

En 2002, la Cour de justice, met fin à cette pratique du bilatéralisme par les **arrêts « *Open Skies*<sup>31</sup> »**. Une réelle **restructuration** du secteur en a résulté, se traduisant par un « **large mouvement de concentration des compagnies**<sup>32</sup> ». La fin des accords « *Open Skies* » a entraîné la nécessité pour les transporteurs aériens de **coopérer** afin d'accroître l'offre de destinations desservies et la fréquence du trafic.

---

29 Aussi dénommées compagnies « porte-drapeaux » ou « *flag carrier* »

30 Correia, V., *op. cit.*, p. 118

31 Communiqué de presse « Accords de ciel ouvert : la Commission européenne accueille favorablement l'arrêt de la Cour de justice », 5 nov. 2002

32 Correia, V., *op. cit.*, p. 115

## B. Aux accords entre compagnies aériennes

Les accords dits « *Ciel ouvert* » incluaient fréquemment des partages de code, des arrangements de *blocked space*, et des accords interlignes<sup>33</sup>. Lorsqu'il a été mis fin au bilatéralisme, les compagnies aériennes se sont rapprochées, pour des raisons d'ordre commerciale ou technique, par la mise en commun des capacités. En fonction de l'objectif poursuivi, les formes de coopération sont diverses. Les accords de coopération à intensité faible et moyenne, c'est-à-dire les **accords interlignes** (1) et les **accords de partage de code** (2) seront examinés successivement.

### 1. Les accords interlignes

Très ancien, l'interligne est un accord par lequel, en contrepartie d'une compensation financière, les transporteurs aériens honorent mutuellement les titres de transports émis par les compagnies aériennes signataires. Ces accords n'en sont pas moins sujets à **mutation**, comme en témoigne l'émergence du « *virtual interlining* », qui permet de combiner en ligne des liaisons opérées par plusieurs transporteurs aériens traditionnels ou à bas coûts. Pour l'heure, à condition qu'aucun échange d'informations sensibles ne s'opère, ces accords ne soulèvent aucun problème de concurrence.

### 2. Les accords de partage de code

L'accord de partage de code est une forme plus poussée de coopération interligne. Il permet à un vol d'être commercialisé par des transporteurs aériens partenaires, sous un **code partagé**. Concrètement, deux compagnies peuvent vendre et opérer un même vol en toute autonomie. Les avantages sont multiples, comme le souligne **Margrethe Vestager**, Commissaire européenne à la concurrence : « *Code-sharing by airlines can bring benefits for passengers in terms of wider network coverage and better connections*<sup>34</sup> ».

En principe, ces accords ne font émerger aucun problème de concurrence tant que les deux compagnies aériennes signataires n'opèrent pas sur la même route. Néanmoins, avec la conclusion de tels accords, la poursuite d'une **stratégie anticoncurrentielle** par des compagnies aériennes opérant sur une même liaison n'est pas exclue. Ces accords de partage de codes peuvent faire émerger d'importantes distorsions de concurrence, comme des **barrières à l'entrée du marché** et entraîner une **hausse des prix** pour les passagers ainsi qu'une **diminution de la qualité du service**.

Pourtant, ces accords *sui generis* ne font l'objet d'aucune réglementation européenne. Le règlement n° 1008/2008 se contente d'en accorder l'utilisation<sup>35</sup>. Les accords de partage de code ne nécessitent **aucune notification préalable**. Ils pourront faire l'objet d'un contrôle *ex-post* de la Commission européenne, qui analyse les modalités et les degrés de coopération.

Ainsi, la jurisprudence reste rare. En effet, la Commission n'envisage généralement les partages de codes que dans le cadre d'accords plus larges, comme les **alliances**. Il est à relever que dans des affaires

---

33 Petit Laval M. V., *Los acuerdos entre compañías aéreas en la normativa comunitaria liberalizadora del sector aéreo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, 266 p., pp. 193-233 et 221-233

34 « EC : Announcing Statement of Objections », Competition policy international, 27 octobre 2016, consultable sur : <https://www.competitionpolicyinternational.com/eu-ec-sends-objections-to-airline-code-sharing/>

35 Règlement 1008/2008, Article 15, para. 4 et 5 d

récentes<sup>36</sup>, les « *free-flow*<sup>37</sup>, *parallel*, *hub-to-hub code-shares*<sup>38</sup> » ont été examinés de près par la Commission européenne.

Serait-ce le signe d'une nouvelle tendance de la Commission européenne visant à contrôler les accords de partage de codes ? Seul un contrôle poussé des différentes formes de coopération commerciale permettrait de le confirmer. Néanmoins, aujourd'hui, **ces accords sont intégrés aux alliances stratégiques**, forme plus large de coopération. Pour l'heure, la Gardienne des traités contrôle davantage ces dernières, car leur développement est considérable (II).

## **II. L'évolution rapide des alliances stratégiques entre compagnie aériennes**

En 1937, l'économiste britannique R. Coase soulignait déjà l'intérêt de la **constitution d'alliances** entre entreprises : « *tout ce qu'une firme ne produit pas elle-même de manière intégrée, elle doit l'obtenir en se coordonnant avec d'autres firmes sur le marché*<sup>39</sup> ».

Aujourd'hui, ces alliances entre transporteurs aériens sont d'envergure internationale (A), ce qui n'est pas sans poser des questions relatives au respect du droit de la concurrence (B).

### **A. Des accords d'envergure internationale entre compagnies aériennes**

Avec la libéralisation du secteur du transport aérien, les compagnies aériennes ont souhaité se regrouper sous forme **d'alliances stratégiques**. Ce sont des « *arrangements in which firms combine efforts and resources to jointly pursue a business objective while remaining separate entities*<sup>40</sup> ». Pour les compagnie aériennes, l'intérêt est de combiner leurs efforts et leurs ressources afin de poursuivre un objectif commercial, tout en **demeurant des entités distinctes**.

Les alliances stratégiques permettent aux compagnies de desservir un **panel de destinations plus étendu**, leur conférant une **rationalisation des coûts** et la création **d'économie d'échelle**, sans pour autant augmenter la flotte d'aéronefs.

Aujourd'hui, **trois grandes alliances** dites « traditionnelles » coexistent : **SkyTeam**, **OneWorld** et **Star Alliance**<sup>41</sup>.

Au sein de ces alliances mondiales sont créés **d'autres alliances**, dénommées « *joint-ventures* » coopératives ou entreprises communes coopératives. Ces entreprises communes, proches des fusions, visent notamment à une coordination sur les **prix**, les **capacités**, les **horaires**, et à **partager les coûts et recettes** et/ou à acquérir une **participation capitalistique** dans les autres compagnies aériennes membres de l'alliance. Le principe sous-jacent à ces *joint-venture* est « le métal neutre », qui permet d'augmenter les gains d'efficacité. Grâce à cette théorie, les passagers ne choisissent pas un opérateur lors de l'achat du billet, ils sont « neutres » en ce qui concerne le « métal » ou l'aéronef avec lequel ils volent. Pour atteindre leurs objectifs, les compagnies aériennes mutualisent leurs gains dans des « *pool* » ou pots communs.

---

36 Commission européenne, Communiqué de presse « Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Brussels Airlines and TAP Portugal on code-sharing on Brussels-Lisbon route », 27 octobre 2016

37 Vente de sièges tant qu'il reste des places disponibles

38 Giles I., Conférence « Mergers, alliances and code-sharing: Latest developments », Bruxelles, 9 avril 2019

39 R. Coase, *The nature of the Firm*, economica, Blackwell Publishing, 4 (16), 1937, p. 386-405

40 Goetz, A. R. et A. H. Shapiro (2012), « Strategic Alliance as a Response to the Threat of Entry: Evidence from Airline Codesharing », *International Journal of Industrial Organization*, vol. 30, pp. 735–747

41 Créée respectivement en 1997, 1999 et 2000

Pour les consommateurs, les avantages résultent également des **programmes de fidélité** mis en place, permettant aux clients des alliances de bénéficier d'accès privés à des salons ou à des surclassements sur certaines liaisons. Pour illustration, 2019 marque le dixième anniversaire de l'entreprise commune créée au sein de l'alliance Skyteam, entre Delta Airlines, Air France et KLM<sup>42</sup>. Cette coopération a permis d'améliorer le service proposé aux clients. Aujourd'hui, ce sont pas moins de **270 vols transatlantiques** qui sont opérés quotidiennement, contre 38 en 2009.

Par ailleurs, des motifs **juridiques** peuvent présider à la conclusion d'entreprises coopératives communes, afin notamment de **contourner les règles liées aux opérations de concentration** (voir Titre I, Chapitre II pour des explications).

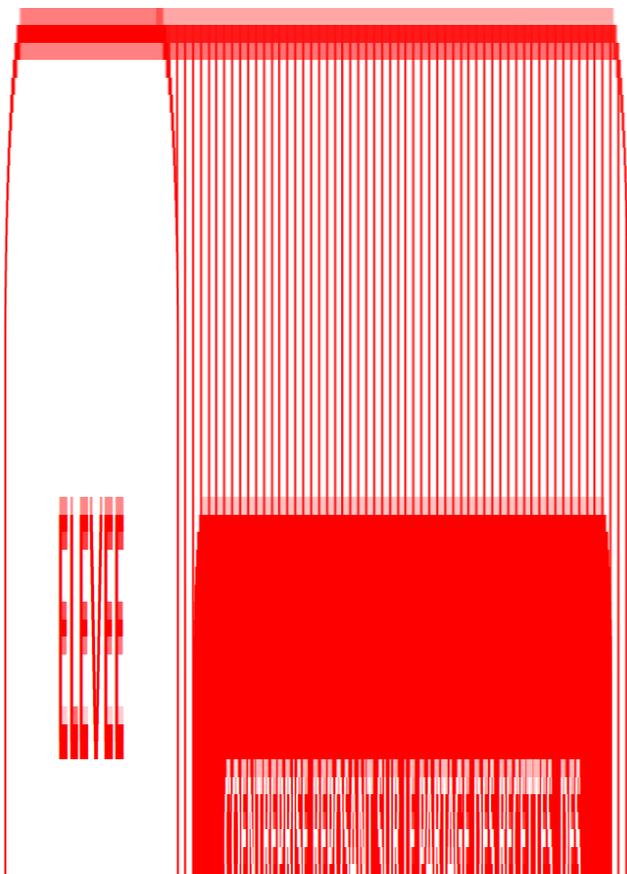
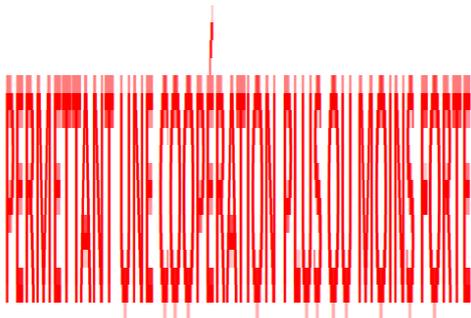
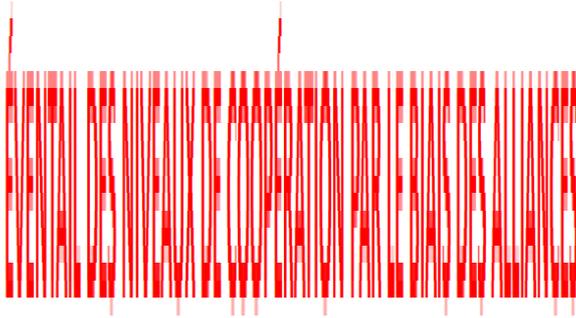
L'infographie ci-dessous, réalisée par l'Union européenne, le département des transports états-unien et le Centre for Aviation, la principale source indépendante de renseignements sur le marché de l'aviation<sup>43</sup> fait une synthèse des principales formes de **coopérations commerciales** au sein d'alliances, en fonction de leur degré **d'intégration** et de **coopération**<sup>44</sup>.

---

42 Blancmont T., « Dix ans de joint-venture pour Air France, KLM et Delta », 5 juin 2019, Air Journal

43 Le CAPA (Centre for Aviation) est la principale source indépendante de renseignements sur le marché de l'aviation, d'analyses, de rapports et de services de données.

44 EU/DOT Alliance Report (2010), Rapport de l'UE et du ministère américain des Transports sur les alliances



Selon B. Pearce, économiste en chef de l'IATA: « *The evidence from many studies in recent years points to the **benefits for consumers** that can be generated by the **closer cooperation of airlines in an Open Skies environment, producing a more efficient and convenient combination of services on their joint networks**<sup>45</sup> ». Finalement, les alliances entre compagnies visent à une coopération toujours plus étroite de leurs membres, et la constitution *joint-venture* coopératives, ce qui bénéficie aux consommateurs. Néanmoins, des problèmes de concurrence peuvent émerger (B).*

## **B. Les problèmes de concurrence liés à la constitution d'alliances dans le secteur aérien**

La constitution d'entreprises communes coopératives au sein des grandes alliances mondiales, crée de nombreuses difficultés au regard du droit de la concurrence. En effet, les **échanges d'informations sensibles ou stratégiques** (1) et la **gouvernance de l'accord** (2) sont examinés de près par la Commission européenne.

### 1. L'encadrement des échanges d'informations

En droit de la concurrence, l'échange d'informations est strictement encadré par l'article 101 T.F.U.E et les lignes directrices de la Commission européenne sur les accords de coopération horizontale<sup>46</sup>. Néanmoins, il est parfois **inévitable** pour les compagnies aériennes d'échanger certaines informations sensibles sur les quantités et sur les prix. Or, la concurrence entre compagnies aériennes se livre essentiellement sur ce dernier paramètre. Bien que chaque compagnie conserve son système informatique, dans les accords de coopération, les échanges d'informations sur les prix ne sont pas exclus. Or, il revêtent **un enjeu majeur**. Deux types d'informations doivent être distingués.

Tout d'abord, dans l'hypothèse où l'échange d'information rentre dans le cadre d'un appel d'offre, le partage peut porter sur la qualité et sur les prix pratiqués, l'offre de capacité et les conditions de réalisation du service pour les programmes prévisionnels de chaque saison aéronautique telle que définie par l'IATA.

Sinon, le **partage d'informations nécessaires à la mise en œuvre de l'accord** peut porter sur les **recettes ou les statistiques des recettes**, à condition d'être limité au champ d'application du marché pertinent. Cet échange est nécessaire, puisque sans cela, l'accord ne pourrait être économiquement viable.

Conscientes du risque d'atteinte à la concurrence, les compagnies aériennes ont progressivement instauré des mécanismes afin de s'assurer du **respect du principe de confidentialité** des informations échangées. À cet effet, se sont développées la pratique des **comités** et la **signature quasi-systématique** de clauses de confidentialité. Des restrictions quant aux convocations des représentants du groupement ont été instaurées, qui ne peuvent assister qu'aux réunions ayant un lien direct avec l'accord de coopération.

Finalement, avec ces initiatives, le but est d'éviter que les membres de comités<sup>47</sup> ne deviennent des **instruments de transmission d'informations confidentielles**. Néanmoins, en dehors de ces précautions, des difficultés concernant la **gouvernance** de l'accord de coopération peuvent émerger (2).

### 2. Les difficultés concernant la gouvernance de l'accord de coopération

---

45 « Strategizing for success », IATA, 5 août 2016

46 Communication de la Commission — Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale, J.O.U.E, C 11, 14 janvier 2011, p.1 -72, paragraphe 55 à 110

47 Lors de coopération entre plusieurs compagnies aériennes, celles-ci s'organisent sous forme de comités

Lors de la création d'accords de coopération, sa **gouvernance commune** revêt une importance cruciale. En effet, elle permet de **suivre** la coopération et de **contrôler** la réalisation des objectifs fixés par les parties.

Dans le secteur aérien, le risque d'échange d'informations **stratégiques** et **tarifaires** étant palpable, les parties à l'accord doivent démontrer que la gouvernance qui en résulte respecte les règles de la concurrence. De manière générale, cinq comités imperméables les uns des autres, sont établis<sup>48</sup> afin de discuter des stratégies commerciales à mettre en œuvre. Les liens hiérarchiques entre les membres du groupement devront être respectés. *In fine*, ce qui importe est la mise en place de **règles de gouvernance** strictes définissant précisément les règles de fonctionnement du groupement.

Après avoir mis en lumière les enjeux soulevés par les accords de coopération au regard du droit de la concurrence, il convient d'étudier l'évolution du contrôle de la Commission européenne relatif à certains accords de coopération horizontale, susceptibles de créer d'importantes distorsions de concurrence (Section 2).

---

48 Un networking group, un comité relatif à la fixation des prix et au management des revenus, un comité d'achat et relatif au consommateur, un comité relatif aux produits et un comité de financement

## SECTION 2 : L'évolution du contrôle des accords de coopération par la Commission européenne

Les alliances traditionnelles et les entreprises communes coopératives sous-jacentes sont plus à même de créer des distorsions de concurrence. L'évolution du contrôle de ces accords de coopération par la Commission européenne, seront donc examinés en détails dans cette Section. C'est ainsi que la Gardienne des traités veille :

« *to achieve a delicate balance between, on the one hand, permitting some consolidation in the excessively fragmented European market, and on the other ensuring that competition is sufficiently protected*<sup>49</sup> ».

La **casuistique** est de rigueur lorsqu'il s'agit de procéder à l'examen détaillé de la nature de des accords, qui divergent quant à leur portée, aux modalités de coopération et à la distribution des recettes.

Deux critères principaux permettent aux autorités de concurrence d'évaluer les alliances. Il s'agit des **barrières à l'entrée** (voir ci-après I. A.) et des **effets de réseau**. En effet, comme le souligne le Ministère des transports états-unien, le DOT: « *carriers make decisions relating to an individual city-pair by assessing not only the O&D market but also implications for their overall networks*<sup>50</sup> ». Ce paramètre utilisé lors de la définition du marché pertinent, ne l'est pas nécessairement lors de l'évaluation de la constitution d'une alliance. Or il revêt une importance considérable. En effet, la **dynamique de réseau** peut engendrer des **distorsions de concurrence** sur d'autres lignes, en modifiant ou supprimant des vols ou liaisons, augmentant les tarifs sur certaines lignes ne faisant pas l'objet d'une exploitation commune ...

Enfin, le contrôle des alliances par la Commission européenne resterait inopérant sans l'application extra-territoriale du droit de l'Union européenne. Ainsi, conformément à l'**arrêt Pâte de bois**<sup>51</sup> rendu par la Cour de justice en 1987, la Commission a la possibilité d'étendre son contrôle aux alliances dont les pratiques anticoncurrentielles de leurs membres se **déroulent en dehors du territoire de l'Union européenne**. De même, la Gardienne des traités a pu examiner des alliances constituées de compagnies aériennes européennes et d'État tiers<sup>52</sup>.

Le contrôle de la Commission quant aux alliances et entreprises communes coopératives se caractérise par une très grande souplesse (I), contrebalancée par une prise d'engagements significatifs (II).

---

49 Balfour J., "EC Competition Law and Airline Alliances" *JTAM*, 2004, vol. 10 n°1, pp. 81-85, p.85

50 UE/États-Unis, European Commission and the United States Department of Transportation, 'Transatlantic Airline Alliances: Competitive Issues and Regulatory Approaches', a report by the European Commission and the United States Department of Transportation, 16 novembre 2010

51 C.J.C.E., 27 septembre 1987, aff. C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125 à C-129/85

52 Communiqué de presse de la Commission du 11 février 2011, « Pratiques restrictives : la Commission examine certains accords de coopération entre Deutsche Lufthansa et Turkish Airlines et entre Brussels Airlines et TAP Portugal », noIP/11/147 ; Communiqué de presse de la Commission du 20 avril 2009, « Antitrust: Commission opens formal proceedings against certain members of Star and oneworld airline alliances », MEMO/09/168

## I. L'approche souple de la Commission vis-à-vis des alliances et entreprises communes coopératives

En 1987 entre en vigueur le règlement n°3976/87<sup>53</sup>, habilitant la Commission à adopter des règlements d'**exemption par catégories**. Au gré des modifications, le champ d'application de ces derniers a fini par se réduire, jusqu'à ce qu'aucun ne subsiste dans le secteur aérien. Aujourd'hui, le contrôle des accords de coopération se fait *via* les **exemptions individuelles uniquement**, opérant de ce fait un profond changement dans la pratique de la Commission européenne.

Seules les **entreprises communes coopératives** peuvent prétendre à bénéficier de l'exemption prévue par le **paragraphe 3 de l'article 101 T.F.U.E**. Les entreprises communes de plein exercice relèvent quant à elles, du règlement sur les concentrations<sup>54</sup>.

Afin de gagner en efficacité, les compagnies aériennes sont tenues de réaliser une auto-évaluation de leurs accords de coopération (A) et la Commission contrôle que les conditions d'octroi de l'exemption individuelle pour l'entreprise commune coopérative soient bien réunies (B).

### **A. Le principe de l'auto-évaluation ou le "self-assessment"**

En raison du mécanisme fastidieux de l'évaluation des accords de coopération, la Commission européenne impose depuis 2003 aux compagnies aériennes d'effectuer une auto-évaluation ou « *self-assessment* » de leurs accords. Cette règle s'impose aux transporteurs aériens que les accords soient dénommés « groupements », « ententes », ou « *joint-venture* coopératives ».

Ainsi, les compagnies aériennes doivent démontrer que l'accord ne crée pas, sur le marché concerné, de **barrières à l'entrée**. Or, le secteur se caractérise « *dans une large mesure par des obstacles élevés à l'entrée, et ne peut donc être qualifié de très contestable*<sup>55</sup> ». Parmi les barrières à l'entrée qualifiées d'**exogènes** ou **structurelles**, il est possible de citer l'acquisition ou la location d'aéronefs, la détention de licences d'exploitations, ou encore l'accès à certains créneaux horaires<sup>56</sup>. D'autres obstacles qualifiés d'**endogènes** ou **stratégiques**<sup>57</sup> sont à relever, tels que l'instauration de programmes de fidélité visant à récompenser les voyageurs fréquents. La mise en commun des infrastructures par les membres d'une alliance peut entraîner des **effets d'éviction verticaux et/ou horizontaux**. Aujourd'hui, c'est souvent l'alliance elle-même qui est constituée dans une **perspective préventive**, l'objectif étant **de créer un obstacle à l'entrée d'un nouveau concurrent** sur le marché.

Lors de l'auto-évaluation, les compagnies doivent réaliser une mise en balance des effets favorables et restrictifs de l'accord à la concurrence<sup>58</sup>. Afin de bénéficier d'une exemption individuelle, outre la preuve de l'absence d'effets néfastes sur la concurrence, les membres des alliances et entreprises communes coopératives doivent démontrer que les conditions pour en bénéficier sont bien réunies (B).

---

53 Règlement (CEE) n° 3976/87 du Conseil du 14 décembre 1987 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des catégories d'accords et de pratiques concertées dans le domaine des transports aériens

54 Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises ("le règlement CE sur les concentrations"), J.O.U.E, L 24, du 29 janvier 2004, p.1 à 22

55 Goetz, A. R. et Vowles T. M., « The Good, the Bad, and the Ugly: 30 Years of US Airline Deregulation », Journal of Transport Geography, 2009, vol. 17, pp. 251-263

56 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc. p. 12

57 *Ibid.*

58 Communication de la Commission — Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale, J.O.U.E, C 11, 14 janvier 2011, p.1-72, paragraphe 20

## B. Les conditions d'octroi d'une exemption individuelle pour les alliances

En droit de la concurrence, l'article 101 paragraphe 3 du T.F.U.E énonce les conditions permettant aux parties à un accord ayant un objet ou un effet restrictif sur la concurrence, de bénéficier d'une exemption individuelle. Dans le secteur aérien, les avantages engrangés par les alliances et *joint ventures* coopératives, sont tels pour le consommateur, que la Commission adopte une approche **souple, favorisant** largement l'octroi de ces exemptions. Par une **analyse qualitative**, la Commission examine le respect de **quatre conditions cumulatives**.

*En premier lieu, l'accord doit contribuer à améliorer la distribution ou à promouvoir le progrès technique ou économique*, c'est-à-dire générer un **gain d'efficience**, qui se rapporte tant à des produits qu'à des services<sup>59</sup>. À cet effet, les compagnies aériennes peuvent arguer que l'accord de constitution d'une alliance ou entreprise commune coopérative favorise des **économies d'échelle** et de **gamme**. Elles peuvent consister en l'amélioration de la connectivité<sup>60</sup>. Ainsi, la Commission a pu considérer qu'un **accord de coopération entre Air France et Alitalia**, impliquant la coordination de **services aérien de passagers**, permettait un gain d'efficience *via* la **création d'un réseau mondial plus étendu**<sup>61</sup>.

En deuxième lieu, *les consommateurs doivent recevoir une part équitable du profit qui en résulte*<sup>62</sup>. Dans le secteur aérien, la Commission reconnaît la validité de l'exemption si l'accord de coopération contribue à **améliorer la qualité du service offert aux consommateurs**. La constitution d'alliances ou *joint venture* coopératives entraîne traditionnellement une augmentation de la fréquence des vols<sup>63</sup> et une réduction des prix des billets. Si tel n'est pas le cas, la Commission sanctionne le non-respect de cette condition, comme dans l'affaire Scandinavian Airlines et Maersk Air<sup>64</sup>. En l'espèce, l'accord de coopération n'apportant aucun avantage objectif sensible pour le consommateur, a conduit à l'imposition d'une amende à l'encontre des transporteurs aériens.

*En troisième lieu, les restrictions imposées par l'accord doivent être indispensables à la réalisation de ces objectifs*. La Commission exige ainsi que l'accord en lui-même soit nécessaire pour réaliser les gains d'efficience, et que chacune des restrictions de concurrence qui en découle soit indispensable<sup>65</sup> à la réalisation desdits gains<sup>66</sup>. Ainsi, après avoir vérifié l'existence d'un lien de causalité entre la pratique litigieuse et les gains escomptés, la Commission applique le test de proportionnalité afin de savoir s'il existe d'autres moyens d'atteindre l'objectif fixé. Ainsi, la création d'une entreprise commune coopérative entre **Air France et Alitalia** pour la desserte de liaisons entre la France et l'Italie a été jugée indispensable dans la mesure où « *aucune partie agissant individuellement n'aurait pu offrir le service aussi rapidement et de manière aussi efficace sans cette coopération*<sup>67</sup> ».

Enfin, ne peuvent bénéficier d'une exemption individuelle les pratiques restrictives donnant aux entreprises **concernées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits et services en cause**. Afin d'assurer la préservation de la concurrence, les autorités tiennent compte non

---

59 Communication de la Commission - Lignes directrices concernant l'application de l'article 81, § 3, traité CE, devenu art. 101, § 3 du T.F.U.E, J.O.U.E., 27 avr. 2004, no C 101/97, point 48

60 Déc. Comm., aff. COMP/D2/38.479, British Airways/ Iberia / B Airways, du 10 décembre 2003

61 Déc. Comm., aff. no COMP/38.284, 7 avr. 2004, Sté Air France/Alitalia, dans le secteur des services de transport aérien.

62 Cette deuxième condition doit également s'analyser **de manière objective** ; voir à ce titre T.P.I.C.E., 15 juill. 1994, aff. T-17/93, Matra Hachette, 9, pt 122.

63 Déc. Comm. aff. COMP/38.284/D2, 7 avril 2004, Air France/Alitalia Linee Aeree Italiane SpA

64 Scandinavian Airlines / Maersk Air, Comp.D.2.37.444, 12 décembre 2017

65 C'est-à-dire s'il est établi que les parties n'auraient pu obtenir les gains d'efficience autrement que par la mise en œuvre de l'accord ou de la pratique considéré(e).

66 Comm. CE, 27 avr. 2004, Lignes directrices concernant l'application de l'article 81 § 3 du traité CE, point 73

67 Voir aussi Déc. Comm., aff. no COMP/38.284, 7 avr. 2004, Sté Air France/Alitalia Linee Aeree Italiane SpA, point 138

seulement de critères **quantitatifs**, tels que les parts de marché, mais aussi de facteurs **qualitatifs** portant sur la capacité et l'intérêt des entreprises à éliminer toute concurrence<sup>68</sup>. Dans cette perspective, les compagnies aériennes démontrent généralement que la concurrence n'est pas complètement éliminée en prouvant que la collaboration s'inscrit uniquement dans le cadre de l'**exploitation en commun des routes** et **pour une durée limitée**.

Le bénéfice de l'exemption pour les alliances et les *joint venture* coopératives repose donc essentiellement sur la **constatation d'un bilan économique positif**, entre les bénéfices éventuels et les inconvénients des pratiques restrictives de concurrence. Une tendance émerge dans la pratique de la Commission, tendant à autoriser les exemptions individuelles sous réserve de la prise d'engagements par les compagnies aériennes (II).

## **II. La tendance croissante à la procédure d'engagements pour les accords de coopération horizontale dans le secteur aérien**

Selon E. Claudel, Professeur de droit de la concurrence à l'Université Paris II Panthéon-Assas, la procédure d'engagements était « *jusqu'à une époque récente spécifique au droit des concentrations*<sup>69</sup> », avant d'être utilisée au niveau européen par la Commission européenne. L'article 9 du règlement 1/2003<sup>70</sup> constitue la **base juridique** de toutes les procédures d'engagements.

Ainsi, le développement croissant des alliances et des *joint-venture* coopératives entre a été rendu possible par une position favorable de la Commission européenne pour la prise d'engagements (A). Pourtant, ce contexte propice à la constitution d'alliances n'assure pas leur pérennité (B).

### **A. Une position européenne favorable à la procédure d'engagements**

Les décisions de la Commission témoignent d'une **évolution remarquable** dans le contrôle des alliances et *joint venture* coopératives. Désormais, elle accepte une exemption au titre de l'article 101 paragraphe 3, du T.F.U.E, sous réserve de la **prise d'engagements structurels ou comportementaux significatifs**, et de l'absence de création de barrières à l'entrée pour les concurrents. Cette procédure permet aux compagnies aériennes membres d'une alliance, de rester soumises à **une contrainte concurrentielle suffisante** sur les marchés où l'entreprise commune coopérative limite la concurrence.

Dans le secteur aérien, l'une des trois plus importantes alliances traditionnelles, **Skyteam** a été accordée sous réserve d'une prise d'engagements significatifs<sup>71</sup>. Ces derniers, de nature diverse, peuvent concerner la **conclusion d'accords de combinabilité tarifaire**, de **quotes parts**, **les contingents de sièges** ou encore des **cessions de créneaux horaires**, ... De même, la constitution de l'entreprise commune

---

68 Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale, préc. point 109

69 Claudel E., « La montée en puissance de la procédure d'engagements devant le Conseil de la concurrence » – RTD com. 2005 p.272

70 Règlement (CE) n°1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, J.O.U.E, 4 janvier 2003, p.1-25

71 Commission européenne, Communiqué de presse du 19 octobre 2007, « L'affaire COMP/37.984 – SkyTeam », J.O.U.E., C 245, 19 octobre 2007, pp. 46-48 ; Commission européenne, Communiqué de presse de la Commission du 27 janvier 2012, « Antitrust : la Commission ouvre une enquête sur l'entreprise commune transatlantique établie entre Air France-KLM, Alitalia et Delta et clôt les procédures ouvertes à l'encontre de huit membres de l'alliance aérienne SkyTeam », noIP/12/79, 2 pp.

coopérative peut être **limitée dans le temps**. Ainsi, la *joint-venture* conclue entre Continental United, Lufthansa et Air Canada<sup>72</sup> a été acceptée pour **dix ans**.

Finalement, pour le plus grand bénéfice des consommateurs, la pratique de la Commission européenne tend à **reconnaître largement la validité des exemptions**. Pourtant, la controverse est réelle s'agissant de l'**efficacité** et **du suivi de l'application des engagements**, en ce que leurs effets ne permettraient pas toujours d'atteindre leurs objectifs escomptés. Désormais, une relation nouvelle s'instaure entre la Commission et les compagnies aériennes. Une véritable **négociation** se crée afin de faciliter la constitution des entreprises communes coopératives, toujours plus importantes de par leur envergure. Néanmoins, au regard de l'évolution concurrentielle du secteur aérien, la question de leur **viabilité** se pose (B).

## **B. Les limites à la viabilité du système des alliances**

La viabilité du concept des alliances peut se poser, en raison des **différentes limites** qui lui sont inhérentes.

Selon le Professeur B. F. Havel, spécialisé en droit aérien à l'*International Institute of Air and Space Law* de l'Université de Leyde, les alliances sont caractérisées par la **versatilité des partenariats**<sup>73</sup>. En effet, les alliances sont marquées par les départs de certaines compagnies aériennes et par l'intégration de nouvelles. Or, puisque « *l'instabilité des partenariats engendre la précarité des alliances*<sup>74</sup> », la **sécurité juridique** en pâtit.

De plus, il est possible de reprocher aux alliances une **absence de structure stratégique**<sup>75</sup>. En effet, les compagnies aériennes conservent leur **ipséité**, notamment s'agissant de la stratégie et culture d'entreprise. Ainsi, d'éventuelles **incohérences pratiques** sont créées. Aujourd'hui, la tendance consistant à multiplier les *joint-venture* coopératives supplantent les relations qui prédomin(ai)ent au sein des alliances traditionnelles...

En outre, s'agissant du **contrôle juridique des effets des alliances**, l'une des grandes critiques formulée à leur encontre, est l'existence de contradictions entre les autorités de concurrence. En effet, comme le relève l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) : « *il n'existe pas de mécanisme unique ou harmonisé de contrôle des alliances entre compagnies aériennes*<sup>76</sup> », qui peuvent relever selon les États, du système des immunités, des exemptions ou autres (voir Chapitre II). Finalement, la conséquence pratique des choix juridiques opérés par les compagnies aériennes crée « *une divergence des évaluations de l'impact des alliances sur la concurrence*<sup>77</sup> ».

Par ailleurs, les alliances font apparaître des **enjeux géopolitiques majeurs**. Ainsi, bien qu'elles soient internationales, les alliances sont composées de compagnies aériennes historiques et à services complets, issues des pays les plus développés. C'est ainsi que certains auteurs ont estimé que « *les alliances ne contribuent pas à l'égalité des chances pour toutes les régions du monde, de participer à la croissance du trafic aérien international*<sup>78</sup> ». Pour remédier à cet isolement relatif, certains transporteurs aériens

---

72 Déc. Comm., aff. AT.395959, Lufthansa / Continental United / Air Canada, du 23 mai 2015

73 Havel B., "Beyond Open Skies: A New Regime for International Aviation", Kluwer Law International, 2009, p. 164

74 Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *Précis de droit aérien*, 2d ed, Bruxelles, Bruylant, 2006 p. 245

75 *Ibid.*

76 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc., p. 56

77 *Ibid.* p. 56

78 Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *op. cit.*, p. 245

envisagent un rapprochement juridique et commercial. Sur le continent africain, l'Association des compagnies aériennes africaines, souhaite la création d'une alliance entre transporteurs aériens africains<sup>79</sup>, afin de s'approprier des parts de marchés et étendre leur offre de destinations. Finalement, avec cet exemple, il est possible de constater qu'au-delà de la concurrence existant entre compagnies aériennes, c'est une **concurrence entre alliances** qui émerge.

Enfin, dans les prochains mois, l'un des défis majeurs sera la gestion des **conséquences directes sur les accords de coopération commerciale**, du Brexit. Ainsi, **le 25 mars 2019**, le Parlement européen et le Conseil ont adopté un règlement visant, *inter alia*, à garantir la possibilité de conclure des accords de coopération commerciale, sous respect de certaines conditions<sup>80</sup>. Les droits de trafics accordés aux transporteurs britanniques devraient être **inférieurs** à ceux octroyés aux compagnies aériennes européennes, entraînant *de facto* des répercussions sur **les accords de coopération commerciale**. Pour prendre un exemple très concret, l'**alliance Oneworld** devrait subir de fortes perturbations, puisqu'elle comprend notamment la compagnie aérienne britannique British Airways. Or, cette dernière a conclu des accords de partage de code avec d'autres compagnies aériennes telles que American Airlines, pour d'exploiter des liaisons dans toute l'Europe. Afin d'anticiper les répercussions négatives du *Brexit*, l'autorité de la concurrence britannique, la *Competition and Markets Authority* (CMA) a ouvert une enquête en octobre 2018<sup>81</sup> afin de vérifier la compatibilité des **accords de coopération de l'alliance Oneworld** au regard du droit européen<sup>82</sup> et britannique<sup>83</sup>. À l'heure où ces lignes sont écrites, le résultat de l'enquête n'a pas encore été publié.

En conclusion, le dynamisme du secteur aérien est caractérisé par les nombreuses **formes de coopération horizontale**, qui permettent d'offrir aux consommateurs un **service plus diversifié** et d'atteindre un **meilleur niveau de rentabilité**. Les alliances sont de plus en plus intégrées, notamment grâce à la conclusion d'accords de *joint-ventures* coopératives, et à l'évolution des partenariats, ces derniers prenant davantage la forme de **participations capitalistiques**.

Les alliances seraient-elles la transition vers d'autres formes d'accords de coopération et d'organisation du transport aérien ? C'est ce que prédit la doctrine la plus avisée sur le sujet<sup>84</sup> ... L'évolution du contrôle des concentrations entre compagnies aériennes ne devrait faire que confirmer la consolidation du secteur (Chapitre II).

---

79 « Seule une Alliance des compagnies aériennes africaines pourrait gagner des parts de marché sur les transporteurs internationaux. », 9 août 2019, Ecofin Hebdo n°89

80 Règlement (UE) 2019/502 du Parlement européen et du Conseil du 25 mars 2019 relatif à des règles communes garantissant une connectivité de base du transport aérien eu égard au retrait du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord de l'Union, J.O.U.E., L 85I, 27 mars 2019, pp. 49 à 59, Article 5

81 Gouvernement britannique, Communiqué de presse « Investigation of the Atlantic Joint Business Agreement », publié le 11 octobre 2018 consultable sur <https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-of-the-atlantic-joint-business-agreement>

82 Article 101 T.F.U.E

83 Competition Act, 1998, Chapitre premier

84 Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *op. cit.*, p. 246

## CHAPITRE II: L'ÉVOLUTION DU CONTRÔLE DES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION AU SEIN DE L'UNION EUROPÉENNE DANS LE SECTEUR AÉRIEN

Des années 1940 au début des années 2000, les accords de services aériens contenaient des **clauses de nationalité**, justifiées par des raisons tenant à la **sécurité** et la **sûreté**. Ces clauses permettaient aux États signataires d'accords bilatéraux « *d'accorder à leurs transporteurs respectifs une licence d'exploitation et des droits de trafic pour voler entre les deux pays*<sup>85</sup> » et « *de retirer, de révoquer ou de soumettre à certaines conditions les autorisations d'exploitation accordées aux compagnies aériennes étrangères*<sup>86</sup> » qui ne seraient pas **détenues substantiellement** et **contrôlées effectivement** par l'État signataire ou ses ressortissants nationaux. Ainsi, **les droits de trafic octroyés étaient assujettis à la détention par des capitaux nationaux, des compagnies aériennes.**

Afin de garantir la compétitivité de l'Union européenne sur la scène internationale, **l'adaptation** de ces règles a été nécessaire. Ainsi, à partir de 2002, la Commission a inséré dans les accords horizontaux qu'elle négociait, une **clause de désignation européenne**. Cette « *EU designation clause* » garantit encore aujourd'hui, que les termes de l'accord conclu entre l'Union et un États tiers s'appliquent aux compagnies aériennes européennes, **sans discrimination** relative au lieu d'établissement.

La libéralisation du secteur aérien, mais plus encore la fin des accords dits de « *Ciel ouvert* » a entraîné un mouvement de **consolidation** du secteur aérien, largement favorisé par la Commission européenne. L'une des conséquences a été l'émergence des opérations de concentration dans le secteur aérien (Section 1), ainsi que le contrôle corrélatif de la Commission européenne (Section 2).

---

85 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc., p.10

86 OACI Libéralisation de la propriété et du contrôle des transporteurs aériens, Note de travail, 2013

## SECTION 1 : L'émergence des opérations de concentration dans le secteur aérien

Auparavant cantonnées au territoire national<sup>87</sup>, les opérations de concentration ont rapidement pris une **dimension européenne**. En effet, sous l'**impulsion américaine**, le contrôle des opérations de concentration est créé en Europe à l'occasion de l'adoption d'un règlement en 1990<sup>88</sup>. L'objectif était « *d'appréhender des opérations de rapprochement d'entreprises indépendantes non captées par les articles 101 et 102 T.F.U.E*<sup>89</sup> ».

Depuis 2004 et l'entrée en vigueur du nouveau règlement n°139/2004<sup>90</sup> sur le contrôle des opérations de concentration, l'Union européenne tend à favoriser l'**émergence de compagnies aériennes européennes**, tout en préservant et développant une concurrence effective au sein du marché intérieur<sup>91</sup>. Ainsi, le rapprochement des compagnies aériennes est à l'œuvre, comme en témoigne la croissance du nombre de fusions et acquisitions, dans le secteur aérien, en Europe<sup>92</sup>.

Or, il convient de préciser que ces opérations de concentration ne sont pas sans conséquence s'agissant de l'exploitation des droits de trafic. En effet, pour opérer dans le ciel unique européen, les compagnies aériennes doivent détenir des licences d'exploitations, lesquelles sont octroyées si le transporteur respecte les exigences de propriété et de contrôle énoncées par le **règlement n°1008/2008**<sup>93</sup>.

Ainsi, dans le secteur aérien, la conclusion d'opérations de concentration (I) s'articule avec les dispositions relatives à l'origine de l'actionnariat des compagnies aériennes (II). À

### I. La conclusion d'opérations de concentration dans le secteur aérien

À la suite des arrêts « Open Skies », la **consolidation** du secteur aérien européen se manifeste notamment par la **fusion** entre les compagnies aériennes entre Air France et KLM (A). Cette dernière a ouvert la voie à d'autres opérations de concentration, dont le régime doit être précisé (B).

#### **A. Paving the way ou l'opération de concentration réussie d'Air France-KLM**

En 2003, la fusion entre les compagnies aériennes française et néerlandaise Air France et KLM, a conduit à la constitution d'une **société cotée unique** comprenant les actions des deux compagnies aériennes. La gouvernance de cette *holding*, dénommée « Air France – KLM », de droit français se fait par l'intermédiaire d'un comité de gestion composé à parts égales de représentants des deux entités<sup>94</sup>.

---

87 Voir pour illustration la concentration entre British Airways et British Caledonia en 1987

88 Règlement n°4064/1989 du Conseil du 21 décembre 1989 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, JO L 395 du 30 décembre 1989, p. 1

89 Petit, N., *Droit européen de la concurrence*, 2ème ed., Paris, Domat, 2018, p.104

90 Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises

91 *Ibid.*, article 2

92 Voir notamment Truxal S., *Competition and Regulation in the Airline Industry – Puppets in chaos*, Abingdon/New York, Routledge, 2012, 188 p., pp. 34-38

93 Règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté, J.O.U.E., L 293, 31 octobre 2008, pp. 3-20

94 Mendes De Leon P., « une liaison franco-néerlandaise en aviation civile : parité par complémentarité », R.F.D.A.S., 2005 p.141

L'étude de la fusion Air France – KLM est intéressante puisque les deux compagnies aériennes conservent leur nom, leur personnalité juridique et les licences d'exploitations nécessaires à tout transporteur aérien. Ainsi, les compagnies continuent **d'opérer sous leur nationalité d'origine**<sup>95</sup>. Cette spécificité constitue selon le Professeur P. Mendes de Leon, directeur de l'*International Institute of Air and Space Law* de l'Université de Leyde : « *un changement radical des conditions de propriété et de contrôle lesquelles dominent le critère de la nationalité dans l'industrie aérienne depuis ses débuts*<sup>96</sup> ».

En effet, l'enjeu dans la création de cette structure était d'éviter la perte des droits de trafic conditionnés par les clauses de nationalité. Cette fusion a été structurée afin de permettre aux deux compagnies qui avaient – en vertu des accords bilatéraux signés respectivement par la France et les Pays-Bas, acquis des droits de trafic avec les États-Unis, de préserver ces derniers. Il devenait alors possible à Air France et KLM de couvrir davantage de liaisons transatlantiques.

D'importantes **précautions** ont été prises lors du rapprochement d'Air France KLM pour **respecter le droit de la concurrence** au sein de l'Union européenne. Après avoir été analysée comme une opération de concentration par la Commission européenne, ce regroupement a été déclaré compatible avec le droit de l'Union européenne, moyennant le respect de certains **engagements** tenant notamment à la **cession de créneaux horaires**. Or, pour certains auteurs, les autorités de concurrence devraient « *assurer un suivi des mesures correctives imposées dans les affaires de fusions, et évaluer régulièrement les retombées socio-économiques* » de ces dernières<sup>97</sup>. Néanmoins, un contrôle plus strict de l'application des mesures correctives pourrait exacerber des effets non voulus par les autorités de la concurrence, comme une limitation du gain d'efficience.

Aujourd'hui, le mariage franco-néerlandais est confronté à des problèmes culturels, tels que la gouvernance de l'entreprise pour le partage des recettes. En 2018, AFKLM a réalisé un bénéfice net de 409 millions d'euros, mais seulement 20% sont revenus à Air France, le reste étant pour KLM. Selon le cabinet de conseil en stratégie, le résultat est loin d'atteindre les économies d'échelles réalisées par les compagnies aériennes établies aux États-Unis<sup>98</sup>.

Pourtant, la fusion entre Air France et KLM<sup>99</sup> reste un succès. Elle a ouvert la voie à d'autres opérations de concentration intra-européennes<sup>100</sup>. À ce titre, il est possible de mentionner l'absorption par Lufthansa de Brussels Airlines, Austrian Airlines et Swiss<sup>101</sup>, ainsi que la naissance en 2010 du groupe IAG (British Airways, Iberia, Aer Lingus, Vueling). En raison de la multiplication des opérations de concentration, il convient d'en préciser le régime (B).

---

95 De Groot, E, « Industry Consolidation in Practice : Air France-KLM » in Dagoglou P., Ehlers P.N, et F. Montag F. (dir.) *European Air Law and Policy : Recent Developments –EALA Sixteenth Annual Conference*, Berlin 5 Novembre 2004, Athènes/Bruxelles, Sakkoulas/Bruylant, 2005, p 276p, pp. 75-78

96 Mendes de Leon P., « une liaison franco-néerlandaise en aviation civile : parité par complémentarité » R.F.D.A.S., 2005, p. 123

97 Bilotkach, V. et P. A. Lakew (2014), « On Sources of Market Power in the Airline Industry: Panel Data Evidence from the US Airports », *Transportation Research Part A*, vol. 59, pp. 288-305.

98 Cabinet Oliver Wiman étude de fin novembre 2018

99 En 2018, le bénéfice net de AFKLM s'élevait à 409 millions d'euros (source airfranceklm.com)

100 Lufthansa et Swiss, Lufthansa et Austrian Airlines, Lufthansa et Brussels Airlines, ou encore British Airways et Iberia

101 Respectivement en 2017, 2009 et 2006

## B. L'application du régime des opérations de concentration dans le secteur aérien

Le règlement n° 139/2004 interdit les concentrations qui « *entraveraient de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci*<sup>102</sup> ». Dans un souci sémantique, il convient de préciser que la notion d'opération de concentration couvre « *les changements durables de contrôle*<sup>103</sup> » résultant des **fusions**<sup>104</sup> et **acquisitions**<sup>105</sup> .

En premier lieu, s'agissant des **fusions**, un transfert du patrimoine s'opère, par l'absorption d'une société indépendante ou la création d'une nouvelle. Dans le secteur aérien, les **fusions horizontales**, entre **sociétés concurrentes prédominantes**. Selon la **classification quadripartite** de l'avocat P. Frühling, spécialisé en droit aérien<sup>106</sup>, coexistent sur le marché, les concentrations entre compagnies aériennes intervenues au sein d'un **même État membre** ; celles entre compagnies aériennes **d'États membres différents** ; les concentrations impliquant des compagnies aériennes **européennes et d'États tiers** et enfin, les compagnies aériennes **non européennes** réalisant le chiffre d'affaires requis pour que le règlement européen trouve à s'appliquer.

L'opération de fusion se justifie par « *la recherche d'une plus grande efficacité économique ou d'une puissance de marché*<sup>107</sup> », ou bien pour des raisons tenant à des **difficultés financières**. À cet égard, la Commission a déjà eu l'occasion d'approuver une opération de fusion, bien qu'ayant des effets pourtant anticoncurrentiels<sup>108</sup>, puisque sans celle-ci, la disparition de la compagnie aurait eu des répercussions négatives trop conséquentes.

En second lieu, les **acquisitions** correspondent à la situation dans laquelle s'opère entre deux entreprises auparavant indépendantes, une **prise de contrôle**. Le contrôle est la possibilité « *d'exercer une influence déterminante sur l'activité d'une entreprise*<sup>109</sup> » . Les acquisitions sont fréquentes en droit aérien, comme en témoigne la récente acquisition de la compagnie aérienne Virgin par les transporteurs Delta et KLM (voir Chapitre II, Section 2).

L'acquisition couvre la création d'une entreprise commune de plein exercice, ou « *joint-venture full function*<sup>110</sup> ». Elles jouissent d'une **autonomie fonctionnelle** par rapport à leurs sociétés mères. Ainsi, l'entreprise sera une *joint-venture full fonction* si d'une part, **son activité ne se limite pas à une seule fonction spécifique exercée pour le compte de la société mère**, d'autre part, ses **ressources** lui permettent d'opérer de manière **indépendante** sur le marché<sup>111</sup> et enfin, si elle a été créée pour une **certaine période**<sup>112</sup>.

---

102 Règlement 139/2004, Article 2

103 Règlement 139/2004, Article 3 para. 1, a)

104 Règlement 139/2004, Article 3 para. 1, a)

105 Règlement 139/2004, Article 3 para. 1, b)

106 Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *op. cit.*, p. 127

107 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc.

108 Déc. Comm., aff. M.6796, du 9 octobre 2013, Aegean Airlines/Olympic Air II

109 Règlement 139/2004, Article 3 para. 2

110 Communication juridictionnelle codifiée de la Commission concernant le règlement (CE) no 139/2004 du Conseil relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, paragraphe 12 et Article 3 paragraphe 4

111 *Ibid.*, paragraphe 94

112 Article 3§4 du règlement 139/2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises

Afin d'éviter la perte des droits de trafic, les transporteurs aériens qui décident de conclure une opération de concentration doivent nécessairement respecter les règles relatives à l'origine de leur actionnariat (II).

## **II. L'articulation des opérations de concentration avec les règles de propriété et de contrôle**

Afin de mieux appréhender les enjeux relatifs aux opérations de concentration dans le secteur aérien, il convient d'expliquer les règles posées par le règlement n° 1008/2008 (A) afin de préciser les changements opérés lors de l'adoption en 2017 des orientations interprétatives sur la propriété et le contrôle (B).

### **A. Les règles de propriété et de contrôle nécessaires à l'exploitation de compagnies aériennes au sein de l'Union européenne**

Pour l'obtention d'une **licence d'exploitation** de services aériens, le règlement n° 1008/2008 impose qu'une compagnie aérienne soit détenue à **plus de 50% et effectivement contrôlée** par des États membres ou par leurs ressortissants. Le contrôle peut être direct ou indirect « *par le biais d'une ou de plusieurs entreprises intermédiaires*<sup>113</sup> ».

Ainsi, le droit en vigueur interdit aux investisseurs d'États tiers ou aux ressortissants de ces derniers à investir et acquérir une participation supérieure à 49% du capital dans les compagnies aériennes européennes. Les règles limitent donc la possibilité de réaliser des fusions et acquisitions internationales.

Les exigences relatives à l'actionnariat, présentaient l'inconvénient de créer une **structure artificielle**<sup>114</sup> du secteur, **limitant la capacité des compagnies aériennes à réaliser des opérations de restructurations de capital au niveau mondial**.

Afin d'**attirer les investissements de long terme** et rester **compétitive**, l'Union européenne a procédé au **réexamen** des règles de propriété et de contrôle. Ainsi, la Commission européenne a adopté en 2017, de nouvelles **orientations interprétatives en matière de propriété et de contrôle**, afin d'assouplir les critères relatifs à l'actionnariat (B).

### **B. Les orientations interprétatives de la Commission en matière de propriété et de contrôle (2017)**

L'accès aux investissements étrangers est indispensable au développement des compagnies aériennes européennes. Ainsi, l'adoption de ces orientations interprétatives s'inscrit dans la volonté de l'Union « *d'améliorer la sécurité juridique et de favoriser la clarté pour les investisseurs et compagnies de pays tiers autorisés sur la base de leurs plans d'investissement à poursuivre leurs opérations en tant que compagnies aériennes de l'UE*<sup>115</sup> ».

Ainsi, la Commission précise les notions de **capitaux propres** et **propriété** – et notamment les conditions relatives à la **nationalité des propriétaires**. Elle apporte également des précisions quant aux **entreprises cotées en bourse** ou **détenues par des sociétés d'investissement**.

---

<sup>113</sup> Règlement 1008/2008, article 4

<sup>114</sup> Note de travail, OACI, Clauses de propriété et contrôle des transporteurs aériens dans les accords bilatéraux de transport aérien, 2013

<sup>115</sup> Communication de la Commission européenne au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, « Aviation: une Europe ouverte et connectée », préc.

Par ailleurs, la Commission **clarifie sa méthodologie** et les critères utilisés pour évaluer l'existence d'un **contrôle effectif**, notamment lors d'investissements étrangers. Elle prend en compte les droits des actionnaires, les liens financiers, la gouvernance d'entreprise et enfin la coopération commerciale entre les investisseurs issus d'États tiers et les compagnies aériennes européennes. Des contrôles, dont la Commission fixe les modalités, pourront être réalisés pour s'assurer du bon respect des exigences.

Néanmoins, des **fragmentations persistent**, puisque l'Union européenne reste dans une position **déséquilibrée** à l'international. La comparaison entre les États-Unis et l'Union européenne est significatif à cet égard. En effet, aux États-Unis, les règles de propriété et de contrôle sont **plus strictes** qu'au sein de l'Union européenne. Il est bien plus difficile pour les compagnies aériennes européennes de prendre le contrôle et d'investir dans le capital des transporteurs états-unien, que l'inverse. En effet, la détention par des ressortissants d'États membres de 25 % des actions avec droit de vote et/ou 49,9% du capital d'un transporteur aérien états-unien n'est **pas constitutif d'un contrôle** dudit transporteur. De même, la détention par les ressortissants de **plus de la majorité du capital total** d'un transporteur aérien états-unien **ne présume pas un éventuel contrôle dudit transporteur**<sup>116</sup>.

Cette position des États-Unis se justifie par une volonté de **protectionnisme** et de **préservation de la souveraineté**. Selon le Professeur V. Correia, spécialisé en droit aérien : « *L'objectif d'ouvrir la propriété des transporteurs aériens américains aux capitaux européens, central dans la perspective d'un véritable espace aérien ouvert entre l'Europe et les États-Unis, n'a pas été satisfait*<sup>117</sup> ». En effet, les compagnies aériennes états-uniennes pourront continuer à bénéficier des apports en capitaux des compagnies aériennes européennes, sans pour autant leur en autoriser le contrôle.

Finalement, tant que des **déséquilibres juridiques importants** continueront à exister dans l'accès aux investissements étrangers entre l'Union et ses partenaires clés, les nouvelles orientations interprétatives de la Commission européenne seront **insuffisantes** pour lutter contre les situations entravant la libéralisation pleine et entière du secteur aérien. L'abolition des dispositions restrictives quant à l'origine de l'actionnariat permettrait d'éliminer les distorsions de concurrence sur le marché de l'aérien. Pourtant, alors que des avantages considérables en termes d'efficacité et de réseaux serait à prévoir, l'Union européenne ne semble pas prête à franchir cette étape.

Aujourd'hui, la consolidation se poursuit, entraînant un contrôle corrélatif de la Commission européenne sur les opérations de concentration (Section 2).

---

<sup>116</sup> Article 49 U.S. Code, Title 49. Transportation, Subtitle VII. Aviation programs, Part A. Air commerce and Safety, Subpart i. general, Chapter 401. General Provisions, Section 40102 – Definitions (a), (75)

<sup>117</sup> Correia, V., *op. cit.* p.625

## **SECTION 2 : Le contrôle immobilier de la Commission européenne sur les opérations de concentration**

Le pouvoir de la Commission dans le contrôle des opérations de concentration est large. En effet, le règlement n° 139/2004 donne compétence à la Commission européenne pour **contrôler** les opérations de concentration de **dimension européenne**<sup>118</sup>.

Ainsi, cet examen est réservé à la Gardienne des traités qui joue un rôle prépondérant dans la consolidation du secteur aérien (I) et l'expansion des opérations de concentration (II).

### **I. Le rôle prépondérant de la Commission européenne dans le contrôle des opérations de concentration**

Les opérations de concentration sont systématiquement contrôlées par la Commission européenne, grâce à l'obligation de notification (A), qu'elles soient européennes ou en dehors du territoire de l'Union (B).

#### **A. Le contrôle systématique des concentrations par l'obligation de notification**

Les accords potentiellement restrictifs de concurrences, tels que les opérations de concentration doivent faire l'objet d'une **notification**. L'article 4 du règlement n° 139/2004 confère un **pouvoir important** à la Commission européenne, puisque les projets de concentrations de **dimension européenne** doivent lui être **notifiés**. Cette notification doit intervenir « *avant leur réalisation et après la conclusion de l'accord, la publication de l'offre publique d'achat ou d'échange ou l'acquisition d'une participation de contrôle*<sup>119</sup> ».

Deux conditions sont nécessaires afin que la notification se déclenche : l'opération doit effectivement concerner une concentration et elle doit être de dimension européenne<sup>120</sup>. Ainsi, le contrôle **préventif** permet de prévenir la Commission des opérations de concentration envisagées.

Dans la pratique, sous réserve que les seuils soient atteints, l'obligation de notification s'applique aux projets de concentration concernant des compagnies aériennes d'un même État membre<sup>121</sup> ou d'États tiers<sup>122</sup>. Les illustrations d'opérations de concentration autorisées par la Commission européenne entre deux compagnies aériennes **non européennes**, sont légion<sup>123</sup>. Cette tolérance de la part de la Commission européenne, a **limité l'émergence de tensions et de confrontations** avec les autorités d'États tiers.

Tout comme pour l'autorisation de constituer des alliances, certaines opérations de concentration entre compagnies aériennes ont été admises en raison des **engagements** pris par les transporteurs aériens<sup>124</sup>.

---

118 Règlement 139/2004, Article 2 para. 1

119 Article 4 du Règlement 139/2004

120 Règlement 139/2004, Article 1 para. 1

121 Déc. Comm., aff. COMP/M.6796, du 9 octobre 2013 déclarant une concentration compatible avec le marché intérieur et avec le fonctionnement de l'accord EEE, notifiée sous le numéro C(2013) 6561, *OJC* 25, 24.1.2015, p. 7-15

122 Voir pour illustration l'autorisation de concentration accordée à **United et US Airways** : Décision de la Commission du 12 janvier 2001 déclarant la compatibilité avec le marché commun d'une concentration, affaire IV/M.2041 –Mergers concluded : United Airlines/US Airways

123 Déc. Comm. aff. COMP/M.5181 déclarant la compatibilité avec le marché commun d'une concentration (affaire N – Delta Airlines/Northwest Airlines, 6 août 2008 ; Déc. Comm., aff. COMP/M.5889 du 27 juillet 2010 déclarant la compatibilité avec le marché commun d'une concentration (United Air Lines/Continental Airlines)

124 Cassels J., Decat E., Frühling P. et Whiddington C. « The application of European Competition Law in the Transport Sector », JECLP, 2010, vol. 1, n°2, pp. 144-454, pp.148-149

La notification du projet de concentration confirme la volonté de la Commission d'instaurer des **procédures négociées** avec les parties prenantes.

## **B. L'application extraterritoriale du contrôle des opérations de concentration dans le secteur aérien**

De l'arrêt de la Cour de justice dit « **Gencor** » rendu en 1999<sup>125</sup>, la Commission tire sa compétence pour examiner une opération de concentration de **dimension non européenne**, si cette dernière affecte de **manière significative ou substantielle la concurrence** à l'intérieur du marché intérieur, en créant une position dominante. Ainsi, pour preuve que le droit européen trouve à s'appliquer à des **situations se déroulant totalement ou partiellement en dehors du territoire européen**, la Commission contrôle les opérations de concentration **entre compagnies aériennes d'État tiers**.

Ainsi, la Commission européenne a opéré un **contrôle sur la fusion** entre deux compagnies états-uniennes, **American Airlines et US Airways**. Cette opération avait été accordée par le ministère américain de la justice. En Europe, la Commission **ayant décelé le risque de création d'un monopole** sur une liaison commune aux deux compagnies aériennes, l'autorisation de la fusion avait été accordée, contre **l'engagement d'adopter des mesures correctives**. Pourtant, de manière générale, **l'efficacité des mesures comportementales** fait parfois l'objet de contestations, en ce qu'elles ne seraient pas suffisantes pour préserver la concurrence<sup>126</sup>.

Par ailleurs, conformément aux clauses de désignation issues des accords bilatéraux signés par la Commission, les **autorités de concurrence des États tiers** sont tenues de **reconnaître et accepter** les opérations de concentration **intervenues au sein de l'Union européenne**. Ainsi, aucune discrimination doit être opérée par les États tiers, ces derniers devant « *traiter de manière identique les compagnies aériennes désignées par un État membre, qu'elles possèdent sa nationalité ou qu'elles soient effectivement détenues et contrôlées par les ressortissants d'autres États de l'Union*<sup>127</sup> ». Ainsi, les compagnies aériennes nouvellement fusionnées s'assurent du maintien de leurs droits de trafic<sup>128</sup>. Cependant, une éventuelle révocation des autorisations de droits de trafic accordées par les autorités étatiques tierces à l'UE n'est pas exclue, lorsque ces dernières tendent à privilégier le critère de propriété et de contrôle (II).

## **II. La consolidation du secteur aérien par l'expansion des opérations de concentration**

La pratique décisionnelle récente est marquée par une tendance croissante à l'examen des alliances sous le régime des opérations de concentration (A), et par l'acquisition en février 2019, de la compagnie aérienne Virgin, par Air France-KLM, Virgin Group et Delta Air Lines (B).

### **A. L'extension récente du contrôle des opérations de concentration aux alliances**

---

125 T.P.I.C.E., 25 mars 1999, Gencor Ltdc. Commission, aff. T-102/96, *Rec.* 1999, p. II-753

126 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc. p. 43

127 Van Fenema P., EU Horizontal Agreements : Community Designation and the « Free Rider Clause », préc. P175

128 Correia, V., *op. cit.*, p. 396

En principe, puisque les alliances prévoient rarement le contrôle d'une compagnie par une autre, elles ne devraient pas être soumises au régime des opérations de concentration.

Pourtant, la doctrine souligne que la création d'alliances entre compagnies aériennes permet le **contournement des restrictions** liées aux règles de fusion et d'acquisition<sup>129</sup>, malaisées en raison des spécificités du secteur aérien. Ainsi, en réservant le bénéfice des fusions aux transporteurs nationaux d'un même pays, au niveau international, **la concentration se fait principalement via la constitution d'alliances**. En effet, elles permettent de favoriser « *la coopération et le regroupement d'activités tout en préservant la propriété et le contrôle des compagnies aériennes*<sup>130</sup> ».

Ainsi, se dessine une tendance visant à **contrôler les alliances via le régime des opérations de concentration**. En 2015, l'OCDE exposait déjà deux arguments à cela :

« *la tendance croissante des transporteurs aériens à nouer des alliances en procédant à des prises de participation, et la volonté de certains pays d'étendre le régime de contrôle des fusions à certains critères fonctionnels et aux prises de participations minoritaires*<sup>131</sup> ».

Or, cette mouvance pose des questions **juridiques** et d'**opportunité**.

En effet, alors que le règlement n°1/2003 devrait être cantonné au contrôle des opérations de concentrations, l'application de ces dispositions aux alliances, interroge sur le choix de la norme la plus efficace pour contrôler les alliances. Quel régime privilégier ? Des **considérations stratégiques** de la part des compagnie aériennes, voire la création d'un **effet d'aubaine** pourrait s'imposer. Il en résulterait une **perte de lisibilité** du droit de la concurrence et un **contrôle variable** des alliances, puisque ces dernières pourraient tout aussi bien être autorisées sur le **fondement des dispositions relatives aux fusions** que sur un régime d'octroi d'**immunités** ou d'**exemptions**. Ainsi, sont pris en compte des paramètres tels que « *la norme retenue pour la procédure de contrôle ou des antécédents des autorités compétentes en matière de mise en œuvre du droit de la concurrence*<sup>132</sup> ». Le risque est ainsi l'« *élection des instruments de mise en œuvre*<sup>133</sup> » par les membres des alliances. L'OCDE estime qu'« *on ne saurait artificiellement tracer de ligne de partage entre les alliances et les fusions dès lors qu'il s'agit d'en évaluer l'impact à l'aune des règles de concurrence* »<sup>134</sup>.

Finalement, l'instauration d'un cadre juridique clair est plus que nécessaire pour contrôler ces alliances entre compagnies aériennes, qui tendent à se multiplier. En tout état de cause, dans le secteur aérien l'opération de concentration doit nécessairement respecter les restrictions quant à la propriété et au contrôle des compagnies aériennes (II). Sinon, la compagnie aérienne pourrait perdre ses droits de trafic sur les routes du ciel européen.

## B. La pratique décisionnelle récente (février – juillet 2019)

---

129 A. Cheng-Jui Lu, International Airline Alliances – EC Competition Law, US Antitrust Law and International Air Transport, op. cit., p. 77 ; B. Havel, Beyond Open Skies: A New Regime for International Aviation, pp. 162-164

130 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc., p. 10

131 *Ibid.*, p.35

132 *Ibid.*, p.35

133 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc., p.35

134 *Ibid.* p.43

Comme précisé ci-avant, au sein de l'Union européenne, les compagnies aériennes en difficultés ont besoin de **se rapprocher**. Le 12 février 2019<sup>135</sup>, la Commission autorisait le projet d'acquisition par Air France-KLM d'une participation de 31% du contrôle conjoint dans Virgin Atlantic, qui devrait conduire au contrôle en commun par Air France-KLM, Virgin Group et Delta Air Lines.

Cette acquisition a eu des conséquences sur l'acquisition de la compagnie aérienne britannique Flybe, par le consortium **Connect Airways**<sup>136</sup>, en juillet 2019<sup>137</sup>. En effet, la Commission a constaté que la compagnie Air France-KLM contrôlait indirectement Flybe, par l'intermédiaire du contrôle conjoint qu'elle exerce sur Virgin Atlantic. Ainsi, des risques d'atteinte à la concurrence émergeaient, en raison de la création de **quasi-monopoles** sur certaines liaisons, notamment les axes entre l'aéroport de Birmingham vers les aéroports parisiens et amstellodamois. Pour y remédier, la Commission a imposé une prise d'engagements de la part de Connect Airways.

De même, l'opération envisagée a fait craindre l'**émergence de barrières à l'entrée** de nouveaux concurrents en raison de la **congestion** des aéroports de Paris Charles de Gaulle et Amsterdam-Schiphol. Pour le reste, la Commission européenne n'a relevé aucun problème de concurrence, qu'il s'agisse du transport de fret ou des services d'assistance en escale.

Cette décision confirme l'**intérêt de la Commission** pour l'adoption de **mesures correctives** lors des opérations de concentration – en l'espèce la libération de **créneaux horaires** aux aéroports de Paris et Amsterdam. Plus encore, la Gardienne des traités **subordonne son autorisation au respect intégral des engagements**.

Cet exemple est également intéressant en ce qu'il constitue une application de l'article 7 paragraphe 3, du règlement sur les concentrations. En effet, le 21 février 2019, la Commission, préalablement à l'autorisation de concentration, avait autorisé Connect Airways à acquérir sous conditions strictes, une partie du capital de Flybe.

Enfin, cette décision d'acquisition d'une compagnie aérienne par un consortium, *via* une prise de participation capitalistique, démontre que le secteur aérien est caractérisé par une pléthore de rapports juridiques entre compagnies aériennes.

En conclusion, la libéralisation du secteur aérien a conduit à sa consolidation. Cette tendance devrait s'accroître dans les années à venir, dans la mesure où de nombreuses compagnies aériennes font face à de graves **difficultés financières**<sup>138</sup>.

Le président du directoire de Lufthansa, Carsten Spohr, souligne à juste titre qu'« *il y a beaucoup trop d'acteurs en Europe. Il est évident que la consolidation va s'amplifier* ». Ce dernier prédit dans les années à venir « *probablement trois grands opérateurs de réseau européens ou groupes d'opérateurs, plus un ou deux opérateurs à bas coûts*<sup>139</sup> ». Néanmoins, en raison du très grand **nombre de compagnies aériennes** opérant sur le marché européen, et des profondes **mutations** dont le secteur est témoin, il est difficile d'estimer si ce pronostic se confirmera dans les années à venir.

Le secteur aérien n'a cessé de s'adapter à la politique européenne de concurrence et la Commission veille à ce que les pratiques anticoncurrentielles d'origine privée ne faussent pas la concurrence. Néanmoins, l'efficacité du droit européen de la concurrence dépend également du contrôle opéré par l'Union européenne sur les comportements anticoncurrentiels d'origine publique (Titre II).

---

135 Déc. Comm., aff M.8964, Delta / Air France KLM / Virgin Group / Virgin Atlantic, 12 février 2019

136 Le consortium est formé par Stobart Group, Syrus Capital Partners et Virgin Atlantic

137 Commission européenne, communiqué du 5 juillet 2019, aff. M.9287 - Connect Airways / Flybe

138 Voir par exemple la cessation de paiement des compagnies aériennes PrivatAir et Skywork Airlines, Primera, VLM Airlines, et Small Planet

139 Etude CAPA-Centre for Aviation

## **TITRE II : L'ÉVOLUTION DE LA POLITIQUE EUROPÉENNE DE CONCURRENCE FACE AUX PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES D'ORIGINE PUBLIQUE**

Dans son rapport annuel sur la politique de concurrence, publié le 15 juillet 2019<sup>140</sup>, la Commission a confirmé son ambition de faciliter l'octroi d'aides d'État<sup>141</sup> dans le secteur aérien, afin d'aboutir à une **meilleure connectivité** et un **renforcement du bien-être des consommateurs** de services aériens. Souvent, les problèmes de concurrence qui se posent dans le secteur du transport aérien concernent les interventions des pouvoirs publics. Ces derniers tendent à octroyer des financements aux aéroports nationaux ou aux compagnies aériennes, ou bien recourent à des pratiques déloyales.

Ainsi, il convient d'étudier l'efficacité du droit européen de la concurrence face aux différentes formes de pratiques anticoncurrentielles d'origine publique. Ainsi, l'étude portera sur l'évolution de la politique de concurrence relative aux aides d'État (Chapitre I), ainsi que d'autres formes de pratiques déloyales (Chapitre II).

### **CHAPITRE I : L'APPLICATION DE LA POLITIQUE DE CONCURRENCE RELATIVE AUX AIDES D'ÉTAT DANS LE DOMAINE AÉRIEN**

Il convient de rappeler qu'en adoptant un **droit des aides d'État contraignant**, la Commission européenne a entendu créer **un levier important dans la lutte contre les pratiques déloyales**. Partie intégrante de sa politique de concurrence, le régime des aides d'État vise à assurer une **concurrence loyale** entre les États membres et garantir un **espace de libre-échange** au sein du marché intérieur. En droit européen, les articles 107 à 109 T.F.U.E organisent le régime des aides d'État, en principe interdites. Ces dernières correspondent au « *soutien financier octroyé par les gouvernements nationaux à certaines entreprises*<sup>142</sup> ».

Pour apprécier si une participation publique constitue une aide d'État, la Commission a créé « **le test de l'investisseur privé en économie de marché**<sup>143</sup> ». En 1990, la Cour de justice l'approuve dans sa jurisprudence dite « Boussac<sup>144</sup> », et incite la Commission européenne à l'appliquer pour caractériser la **rationalité économique d'actes des autorités publiques**. Ainsi, « *une participation publique ne sera pas considérée comme une aide d'État mais comme une "transaction financière normale" au cas où un*

---

140 Commission européenne, Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Rapport sur la politique de concurrence 2018, 15 juillet 2019, COM(2019) 339 final {SWD(2019) 297 final}

141 Commission staff working document, Accompanying the document Report from the Commission to the European parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Report on Competition Policy 2018, 15 juillet 2019 {COM(2019) 339 final}, p.83

142 Commission européenne, « Qu'est-ce que la politique européenne de concurrence ? »

143 Slocock B., « The Market Economy Investor Principle », *Competition Policy Newsletter*, N°2, Juin 2002, p.23-26

144 C.J.C.E, 14 février 1990, République française contre Commission des Communautés européennes (aff. C-301/87), Rec. 1990, p. I-00307

*investisseur privé, guidé par des perspectives suffisantes de rentabilité, aurait adopté le même comportement que les pouvoirs publics*<sup>145</sup> ».

La Commission, jouissant d'un important pouvoir d'appréciation, examine la compatibilité de l'aide quant à « *sa substance et à ses modalités*<sup>146</sup> » afin de

« *veiller à ce que cette aide serve un objectif d'intérêt commun, ait un effet incitatif évident, soit appropriée et proportionnée, soit octroyée en toute transparence et soit soumise à un mécanisme de contrôle ainsi qu'à une évaluation régulière, tout en n'altérant pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun*<sup>147</sup> ».

Sauf exceptions, la qualification d'une mesure en aide d'État entraîne une **obligation préalable de notification**, ainsi qu'une approbation par la Commission européenne. Elle ne pourra être autorisée si elle fausse ou menace de fausser la concurrence en favorisant certains produits ou certaines entreprises, et si elle affecte les échanges au sein de l'Union. Par ailleurs, si une mesure qualifiée d'aide d'État est incompatible avec le traité, la Commission pourra enjoindre au destinataire de l'aide d'y mettre un terme ou de la rembourser. Avant son autorisation formelle, toute mise en œuvre d'une aide d'État sera considérée comme illégale.

**Jusqu'à sa libéralisation dans les années 1990**, et comme cela a été précisé dans l'introduction de ce mémoire, le secteur aérien était marqué par un **soutien étatique** aux compagnies aériennes de pavillon. Puis, à la suite d'une enquête<sup>148</sup>, il s'est avéré que les **compagnies aériennes** bénéficiaient de nombreuses aides publiques, parfois sous forme **d'investissements publics croisés**, avec le **développement d'aéroports régionaux**. Or, ce soutien financier est susceptible de contrevenir à l'article 107 T.F.U.E, prohibant les aides d'État. Prenant acte de ce constat, la Commission adopte dès 1994, ses premières **lignes directrices concernant les aides d'État dans le secteur aérien**<sup>149</sup>. Elles précisaient déjà les conditions de mise en œuvre, pour le secteur, du test dit de « l'investisseur privé en économie de marché » pour déterminer l'existence d'une aide d'État.

L'abrogation du règlement de 1994, et **l'adoption des lignes directrices en 2014**<sup>150</sup> par la Commission relativement aux aides d'État en faveur des **aéroports** et des **compagnies aériennes** au sein de l'Union européenne<sup>151</sup> s'insère dans le **processus de modernisation** de la politique européenne de concurrence<sup>152</sup>, initié en 2012<sup>153</sup>. Bien que la légitimité et la portée des lignes directrices puisse se poser<sup>154</sup>, ces dernières revêtent une **importance considérable** pour la Commission, lors de la détermination de la comptabilité d'une aide d'État.

---

145 Frühling, P., « Développements récents de la politique de la Communauté européenne en matière d'aides d'État aux compagnies aériennes », *Revue française de droit aérien et spatial*, Volume 4, Décembre 1998, Pedone, page 364

146 Lamy de droit économique, Wolters Kluwer, 2018 p. 2203, 2204, 2205

147 *Ibid.*

148 Commission des Communautés européennes : « Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur l'évaluation des régimes d'aides institués en faveur des transporteurs aériens de la Communauté », Document SEC(92) 431 final du 19 mars 1992

149 Comm. Commission, « Application des articles 92 et 93 du Traité CE et de l'article 61 de l'accord EEE aux aides d'État dans le secteur de l'aviation », J.O.C.E., C 350, 10 décembre 1994, p. 5.

150 Comm. Commission, Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes *OJ C 99, 4.4.2014, p. 3–34* 2014/C 99/03

151 *Ibid.*

152 Idot, L., « Regards sur la modernisation du contrôle des aides d'État » in *L'identité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 639-658

153 Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Modernisation de la politique de l'UE en matière d'aides d'État », COM(2012) 209 final du 8 mai 2012

154 Voy., à ce sujet, Dony, M., « 3.3. - Portée des lignes directrices » in *Aides d'État*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2019, p. 268-276 ; voir aussi J. Bracker, « L'intensité normative de la soft law en matière de compatibilité des aides d'État », *Cah. dr. eur.*, 2017, pp. 371 et s.

Au début de l'année 2019<sup>155</sup>, la Commission européenne a fait part de sa volonté de **prolonger de deux années supplémentaires** les règles en matière d'aides d'État, expirant initialement en 2020. Une évaluation des règles et des lignes directrices a alors été lancée, afin d'analyser l'adéquation des règles aux objectifs poursuivis par l'Union. Le résultat de cette étude, permettra de prévoir une **prolongation** ou une **modification** des règles et lignes directrices en matière d'aides d'État. Il est à noter que les dernières consultations publiques en 2011 et 2013, avaient abouti à l'adoption de nouvelles lignes directrices. À l'heure où ces lignes sont rédigées, le résultat de la consultation, **clôturée le 31 juillet 2019**, n'est pas encore paru, ne nous autorisant donc pas à en faire une analyse détaillée.

En juillet 2019, la Commission estime que la croissance du trafic aérien sur l'année 2018 est liée à « *la concurrence intense que se livrent les compagnies aériennes et les aéroports*<sup>156</sup> ». Or, tout aussi bien les aéroports que les compagnies aériennes font l'objet de financements publics pouvant constituer des aides d'État. Ainsi, puisqu'elles revêtent des enjeux importants, les évolutions concernant l'application du régime des aides d'État aux **aéroports** (Section 1), ainsi qu'aux **compagnies aériennes** (Section 2) seront examinées.

---

155 Commission européenne, Communiqué de presse « State aid: Commission to prolong EU State aid rules and launch evaluation, 7 janvier 2019 IP/19/182

156 Commission européenne, Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Rapport sur la politique de concurrence 2018, 15 juillet 2019, COM(2019) 339 final {SWD(2019) 297 final}, p. 23

## SECTION 1 : L'application dynamique du régime des aides d'État quant aux aéroports

Dans la première version des lignes directrices de 1994, la Commission considérait que : « *la réalisation de projets d'infrastructures [tel un aéroport], constitue une mesure de politique économique générale que la Commission ne peut contrôler au titre des règles du traité relatives aux aides d'État*<sup>157</sup> ».

Puis, un **changement de conception** s'opère via l'œuvre créatrice de la Cour de justice de l'Union européenne.

En mars 2011<sup>158</sup>, le Tribunal de première instance de l'UE a confirmé sa jurisprudence antérieure<sup>159</sup> et la pratique constante de la Commission selon laquelle **la construction et l'exploitation d'infrastructures aéroportuaires constituent une activité économique**. Le soutien public à de telles activités doit être considéré comme relevant du champ d'application du contrôle des aides d'État au sens de l'article 107 T.F.U.E. Aujourd'hui, il est acté que la fourniture de services de transport à des passagers, par des compagnies aériennes, constitue bien une **activité économique**.

Néanmoins, toutes les mesures relatives aux infrastructures aéroportuaires ne relèvent pas du régime relatif aux aides d'État. En effet, dans les **affaires Aéroport de Paris**<sup>160</sup> et **Aéroport de Leipzig-Halle**<sup>161</sup>, les juridictions ont confirmé qu'il existait des **activités d'un aéroport n'étant pas nécessairement de nature économique** – telles que les activités de contrôle du trafic aérien, les douanes ou encore la lutte contre l'incendie. Le financement public de ces activités non économiques ne **constitue pas une aide d'État**, à condition d'être **strictement limité à la compensation des coûts** qu'elles engendrent et ne peut être utilisé pour financer d'autres activités économiques. Par ailleurs, le **principe de non-discrimination** entre les gestionnaires d'aéroports demeure, les protégeant des coûts de certains services.

Les nouvelles lignes directrices **entrées en vigueur le 4 avril 2014**, faisant suite à celles de 2005 et s'inscrivant dans la « Stratégie Europe 2020<sup>162</sup> », ont entériné cette ligne jurisprudentielle, préservant ainsi la **sécurité juridique des opérateurs économiques**.

Sous réserve du respect de certaines conditions, certains financements publics octroyés aux aéroports ne seront pas considérés comme des aides d'État (I). Aujourd'hui, le financement des aéroports est pris dans les turbulences, en raison des nombreuses mutations en cours dans le secteur aérien (II).

---

157 Communication de la Commission, « Application des articles 92 et 93 du traité CE et de l'article 61 de l'Accord EEE aux aides d'État dans le secteur de l'aviation », J.O.C.E., C 350, 10 décembre 1994, p. 8, point 12.

158 T.U.E., 24 mars 2011, Mitteldeutsche Flughafen AG et Flughafen Leipzig Halle GmbH/ Commission, dit arrêt « Aéroport de Leipzig Halle », aff. jointes T-443/08 et T-455/08, Rec. 2011, p. II-1311

159 T.U.E., 12 décembre 2000, Aéroport de Paris/Commission, T-128/98, Rec. 2000, p. II-3929 ; C.J.C.E., 24 octobre 2002, Aéroports de Paris/Commission, C-82/01, Rec. 2002, p. I-9297, points 75 à 79

160 *Ibid.*

161 T.U.E., arrêt « Aéroport de Leipzig Halle »

162 Communication de la Commission, « Europe 2020 : Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive », COM(2010) 2020 final du 3 mars 2010

## I. L'exemption octroyée pour certaines aides étatiques versées aux aéroports par les aéroports

Par principe, **les aides d'État sont interdites**. Néanmoins, les autorités publiques peuvent allouer des aides d'État aux **aéroports**, si elles rentrent dans le champ d'application des lignes directrices de 2014 (A) ou le règlement d'exemption par catégories, en cours de révision (B).

### **A. Les exemptions prévues par les lignes directrices de 2014**

Depuis que les lignes directrices de 2014 l'ont entériné, si elles répondent aux critères cumulatifs prévus par l'article 107 paragraphe 3, c) du T.F.U.E, deux types d'aides aux aéroports seront exemptées. Suivant la trame des lignes directrices de 2014, les aides à l'investissement (1) seront examinées avant les aides au fonctionnement (2).

#### 1. Les aides à l'investissement en faveur des aéroports

Les lignes directrices définissent les aides à l'investissement comme étant « *les aides destinées à financer les immobilisations et, en particulier, le déficit de financement des coûts du capital*<sup>163</sup> ».

Pour être déclarées compatibles, les aides à l'investissement doivent respecter certaines conditions (a), qui permettent d'en apprécier la portée (b).

##### **a. Les conditions des aides à l'investissement**

Sous réserve de remplir un certain nombre de **conditions cumulatives**, les aides à l'investissement accordées aux aéroports **pourront être déclarées compatibles avec l'article 107 paragraphe 3, c) du T.F.U.E**.

Ainsi, les aides doivent contribuer à **un objectif d'intérêt commun**<sup>164</sup>, telle qu'une augmentation du trafic aérien et un développement régional. De plus, l'intervention étatique dans le financement des investissements aéroportuaires doit être **nécessaire**<sup>165</sup>. À ce titre, les lignes directrices identifient les **aéroports rentables** – ceux accueillant plus de cinq millions de passagers par an et qui peuvent *de facto* couvrir les coûts liés à l'exploitation de l'aéroport, des autres – moins d'un millions par an. S'agissant des aéroports se situant entre ces deux seuils, bien qu'ils puissent supporter une grande partie de leurs coûts, une aide d'origine publique pourra être requise. En outre, l'aide à l'investissement doit être **appropriée pour remplir l'objectif poursuivi**<sup>166</sup>. De surcroît, l'aide accordée doit revêtir un **effet incitatif** en favorisant les investissements<sup>167</sup>. La réalisation d'un **scénario contrefactuel** – recommandé par la Commission européenne, est utile à cet égard, puisqu'il permet de comparer les situations prévalant avant et après l'octroi de l'aide d'État à l'investissement, afin de déterminer quels sont les investissements réalisés grâce à l'aide consentie.

---

163 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, point 25)

164 *Ibid.*, points 83 à 86

165 *Ibid.*, points 87 à 89

166 *Ibid.*, points 90 à 92

167 *Ibid.*, points 93 à 96

Par ailleurs, s'agissant de la « **prévention des effets négatifs non désirés sur la concurrence** et les échanges entre les États membres<sup>168</sup>», la Commission identifie des investissements susceptibles de fausser la concurrence, comme l'octroi d'aides à des aéroports non rentables<sup>169</sup>. Ce dernier sera qualifié comme tel lorsqu'il se situe dans la zone d'un autre aéroport ne fonctionnant pas à pleine capacité.

Taille de l'aéroport définie en fonction du trafic moyen de passagers (nombre de passagers par an)	Intensité maximale des aides à l'investissement
>3 à 5 millions:	25 % max.
1 à 3 millions de passagers:	50 % max.
< 1 million de passagers:	75 % max.

Enfin, l'aide doit également **respecter le principe de proportionnalité**<sup>170</sup>. Le tableau ci-dessous<sup>171</sup>, expose la position de la Commission sur les aides à l'investissement d'origine étatique, pouvant être accordées en fonction de la taille de l'aéroport définie en fonction du **trafic annuel moyen effectif de passagers**. L'octroi des aides à l'investissement revêt un intérêt majeur pour les aéroports (b).

#### b) La portée des aides à l'investissement

La **version actualisée** du régime des aides d'État à l'investissement prévues par les lignes directrices de 2014, tend à une **meilleure répartition** de l'octroi d'aides, en prévoyant une **dégressivité de l'intensité des aides accordées en fonction de la taille des aéroports bénéficiaires des aides**. Ainsi, plus un aéroport aura un taux de fréquentation élevé, plus il sera à même de s'autofinancer.

Au niveau européen, lorsque les conditions précitées auront été respectées, le régime de notification intervient. En effet, pour certains régimes d'aides ou aides individuelles, les lignes directrices<sup>172</sup>, imposent une obligation de notification<sup>173</sup>. Un principe de **transparence** des aides s'applique afin de donner aux parties intéressées toutes les informations utiles sur l'aide à l'investissement accordé<sup>174</sup>.

En France, la **Direction générale de l'aviation civile** (DGAC) se charge du régime national d'aide à l'investissement des petits et moyens aéroports français<sup>175</sup>. En 2016, un **rapport ministériel**<sup>176</sup> commandé par la DGAC soulignait la **complexité des lignes directrices** et en préconisait une **simplification**. Le rapport proposait d'« *amender le régime national d'aide à l'investissement pour y inclure les investissements de*

168 *Ibid.*, points 106 à 109

169 *Ibid.*, point 106

170 *Ibid.*, points 97 à 105

171 *Ibid.*, point 101

172 *Ibid.*, point 111

173 La notification est obligatoire pour les aides à l'investissement accordée aux aéroports dont le trafic annuel moyen est supérieur à trois millions de passagers ; les aides à l'investissement dont l'intensité excède 75 % des investissements lorsque l'aéroport accueille moins d'un million de passagers ; les aides à l'investissement destinées au changement de localisation d'un aéroport ; les aides à l'investissement visant à la construction d'un nouvel aéroport assurant le transport de passagers les aides à l'investissement ...

174 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., point 79

175 Régime approuvé par Déc. Comm. UE., Régime d'aide à l'investissement des aéroports français, SA. 38937, 8 avril 2015

176 Pinet M. et Pietri J.M, Rapport « aides d'État pour les aéroports de moins de 700 000 (n°010207-01), Ministère de l'environnement, de l'énergie et de la mer», mars 2016, étude portant sur 37 aéroports français de moins de 700 000 passagers

*maintien en condition opérationnelle des aéroports en concurrence*<sup>177</sup> ». Cette proposition n'a pas été reprise, mais est pourtant appliquée en pratique par la Commission.

Afin de comprendre la portée du régime des aides à l'investissement, il est possible de citer l'affaire relative à **l'aéroport de Tarbes Lourdes Pyrénées**. En l'espèce, l'aide à l'investissement avait été approuvée par la Commission car respectant l'ensemble des conditions décrites par les lignes directrices<sup>178</sup>. Il s'agissait d'une aide visant au financement de la réfection de chaussées aéronautiques, de cet aéroport français dont le trafic moyen n'excède pas 400 000 passagers par an. Selon la Commission, l'intensité maximale autorisée par les lignes directrices était respectée, puisque le montant global de l'aide s'élève à environ 5 millions d'euros. Ainsi, la Commission ne soulève aucune objection à l'encontre de l'aide notifiée pour cet aéroport régional, qui respecte les dispositions du droit de la concurrence.

En dehors des aides à l'investissement, les lignes directrices de 2014 prévoient la possibilité d'octroyer des aides au fonctionnement aux aéroports (2).

## 2. L'autorisation des aides au fonctionnement jusqu'en 2024

Les aides au fonctionnement accordées pour une décennie doivent remplir certaines conditions (a), afin d'assurer le développement d'aéroports régionaux (b).

### **a. Les conditions d'octroi pour dix ans**

Dans la première version des lignes directrices de 1994<sup>179</sup>, la compatibilité des aides au fonctionnement était admise qu'à titre **exceptionnel**<sup>180</sup>. Les lignes directrices de 2014, opèrent un tournant majeur à cet égard. Ces dernières posent la définition des aides au fonctionnement, comme étant : « *les aides destinées à couvrir le "déficit de financement des coûts d'exploitation", soit sous la forme d'un montant fixe, soit sous la forme de versements par tranches afin de couvrir les coûts d'exploitation escomptés*<sup>181</sup> ».

Sous réserve du respect de certaines **conditions cumulatives**<sup>182</sup>, similaires à celles définies pour les aides à l'investissement dans les lignes directrices, les aides au fonctionnement pourront être déclarées compatibles avec l'article 107 paragraphe 3, c) du T.F.U.E par la Commission.

La première spécificité concerne le critère relatif à la **nécessité de l'intervention étatique**<sup>183</sup> pour financer les coûts d'exploitation, qui varie en fonction de la taille de l'aéroport. Ainsi, un aéroport dont le trafic annuel moyen est inférieur à 700 000 passagers est considéré comme n'étant pas susceptible de « supporter une part importante des coûts d'exploitation ». Un aéroport accueillant entre 700 000 et trois millions de passagers par an est susceptible de supporter une partie importante des coûts d'exploitation. Au-delà de trois millions de passagers par an en moyenne, l'aéroport sera considéré comme rentable par la Commission et ne pourra être admissible au bénéfice d'une aide au fonctionnement.

---

<sup>177</sup> *Ibid.*, page 31

<sup>178</sup> Déc. Comm., SA 42413 (2016/N) – France Aide à l'investissement pour l'aéroport de Tarbes, 25 septembre 2017 (C(2017) 6302 final)

<sup>179</sup> Comm. Commission, « Application des articles 92 et 93 du Traité CE et de l'article 61 de l'accord EEE aux aides d'État dans le secteur de l'aviation », J.O.C.E., C 350, 10 décembre 1994, p. 5.

<sup>180</sup> S'il s'agissait d'une compensation d'un S.I.E.G ou si l'aide avait un objectif social ; voir en ce sens Communier J.-M., *Le droit communautaire des aides d'État*, Paris, L.G.D.J., 2000, pp. 90-91

<sup>181</sup> Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes », préc.

<sup>182</sup> *Ibid.*, points 113 à 137

<sup>183</sup> *Ibid.*, points 116 à 119

En raison du risque important d'atteinte à la concurrence, la Commission impose une **notification individuelle obligatoire** de toutes les aides au fonctionnement<sup>184</sup>.

Les lignes directrices précisent que les aides au fonctionnement, à la différence des aides à l'investissement, seront autorisées pour une **période transitoire de dix ans** à compter du 4 avril 2014. Au-delà de cette période décennale les aides au fonctionnement seront interdites. Ainsi, cette **contrainte temporelle** a des répercussions sur la **proportionnalité** de l'aide accordée, puisque « *le plan d'exploitation de l'aéroport doit conduire à la couverture de l'intégralité des coûts d'exploitation à l'issue de la période transitoire*<sup>185</sup> ». Après 2024, la Commission estime qu'aucune autre aide au fonctionnement ne sera jugée compatible avec les règles du traité sur les aides d'État<sup>186</sup>.

## **b. Le développement d'aéroports régionaux**

La volonté de la Commission de **favoriser le développement d'aéroports régionaux**<sup>187</sup> entraîne certaines remarques.

Tout d'abord, la période transitoire pourrait avoir des conséquences à l'expiration des dix ans. En effet, que faire d'un aéroport régional ayant bénéficié des aides au fonctionnement mais ne pouvant se financer eux-mêmes en raison d'un taux de fréquentation trop faible ? Le risque à craindre, serait alors une **limitation du développement de certains aéroports**<sup>188</sup>.

En outre, alors que la Commission souhaite parvenir à une « *réduction du nombre d'aéroports subventionnés*<sup>189</sup> », l'octroi d'aides au fonctionnement peut, au contraire, **encourager certains aéroports à continuer à bénéficier d'aides publiques** plutôt que d'autofinancer leurs infrastructures aéroportuaires. Ainsi, le régime des aides au fonctionnement des aéroports ne semble **pas optimal** pour contrecarrer certaines pratiques qui pourraient se faire jour.

Enfin, selon le Professeur français O. Sautel, il aurait été judicieux de prévoir, comme c'est le cas pour les aides à l'investissement, une « *approche progressive limitant l'intensité de l'aide en fonction du trafic aurait permis d'associer l'objectif de dynamisation du transport et celui de minimisation des impacts à la concurrence*<sup>190</sup> ». Peut-être ce choix s'explique-t-il par la position de la Commission, **réticente à favoriser l'octroi d'aides au fonctionnement**, car considérées comme étant **susceptibles de fausser fortement la concurrence**<sup>191</sup>.

Par comparaison, en France, la DGAC a développé un **régime national d'aide à l'exploitation des petits et moyens aéroports français**<sup>192</sup>. Ce contrôle permet d'éviter une notification individuelle préalable

---

<sup>184</sup> *Ibid.*, points 136

<sup>185</sup> *Ibid.*, points 126

<sup>186</sup> *Ibid.*, points 129

<sup>187</sup> La qualification de régional d'un aéroport est réalisée lorsque « le trafic de passagers annuel n'excède pas trois millions de personnes » (préc. Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes », point 25)

<sup>188</sup> Sautel O., « Aides publiques aux aéroports : Une analyse économique critique de la position de la Commission européenne », *Revue des droits de la concurrence*, N° 1-2015, p. 11.

<sup>189</sup> *Ibid.*, p. 10

<sup>190</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>191</sup> Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, points 13 et 136

<sup>192</sup> Régime approuvé par la Commission dans Déc. Comm. UE., aff., SA. 38936, Régime d'aide à l'exploitation des petits et moyens aéroports français, 8 avril 2015

à la Commission<sup>193</sup>, puisque la DGAC vérifie les critères posés par les lignes directrices, permettant ainsi une plus grande efficacité et des délais d'instructions réduits.

Lors de l'adoption des lignes directrices, la Commission, dans sa volonté de **soutenir les petits aéroports**<sup>194</sup> et d'assurer une connectivité sur tout le territoire, avait prévu la possibilité de réaliser un réexamen des règles relatives aux aides au fonctionnement<sup>195</sup>. C'est ainsi qu'à la suite d'une consultation publique, il a été décidé de **réviser le règlement d'exemption par catégories** pour y **inclure les aides aux aéroports** (B).

## **B. La révision en cours du règlement d'exemption par catégories : les aides d'État aux aéroports exemptées de la procédure de notification**

En droit de la concurrence, le règlement général d'exemption par catégorie<sup>196</sup> déclare certaines aides d'État compatibles avec le T.F.U.E et les **exempte de procédure de notifications et autorisations préalables**, requises par la Commission européenne. Ainsi, en toute sécurité juridique, les aides seront directement versées par les États membres, sans obstacle procédural.

Le 17 mai 2017, la Commissaire européenne à la concurrence, Margrethe Vestager, a annoncé la révision du **règlement d'exemption par catégorie**, notamment en **élargissant son champ d'application**. Dans ce contexte, pour la **première fois** est prévue une **exemption d'autorisation préalable de la Commission pour les aides d'État octroyées aux aéroports**. Complexe, le contrôle de la notification des aides faisait face à de nombreuses critiques émanant des parties prenantes, qui demandaient une **simplification du système**<sup>197</sup>.

Désormais, sous réserve du respect de certaines conditions, les aides à l'investissement en faveur des aéroports dont le taux de fréquentation n'excède pas trois millions de passagers par an<sup>198</sup>, ne feront plus l'objet d'une notification à la Commission.

Pour bénéficier de l'exemption, l'Union procède à une **analyse de la zone de chalandise**. Ainsi, l'aide ne doit pas être accordée à un aéroport situé à moins de 100 kilomètres de distance ou dans un rayon d'une heure d'un autre aéroport.

Ensuite, l'utilité des infrastructures financées est analysée, puisqu'elles doivent être intégralement utilisées à l'avenir, et leur « *taille ne dépassera pas la demande escomptée*<sup>199</sup> ». En outre, en prenant en considération les recettes générées, le montant des aides doit être **proportionnel** à ce qui est nécessaire pour couvrir les coûts liés à l'investissement.

Enfin, le montant de la subvention dépendra de la taille et de la localisation de l'aéroport<sup>200</sup>. De plus, des règles spécifiques sont prévues pour exempter de la procédure de notification **les aides à**

---

193 Sauf pour les aéroports situés à moins d'une heure d'un autre, pour lesquels la notification est obligatoire.

194 Aéroports dont le trafic annuel moyen n'excède pas 700 000 passagers

195 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., points 175

196 Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité, J.O.U.E., 26 juin 2014, L 187, pp. 1 à 78.

197 Voir par exemple en France : Pinet M. et Pietri J.M, Rapport « aides d'État pour les aéroports de moins de 700 000 (n°010207-01), Ministère de l'environnement, de l'énergie et de la mer », mars 2016

198 Environ 420 aéroports européens sont concernés, soit près de 13% du trafic aérien

199 Commission européenne, Communiqué de presse « Aides d'État: La Commission simplifie les règles régissant les investissements publics dans les ports, les aéroports, la culture et les régions ultrapériphériques », 17 mai 2017, IP/17/1341

200 *Ibid.*

**l'investissement perçus les aéroports accueillant moins de 200 000 passagers par an**<sup>201</sup>. Le règlement autorise les aides publiques destinées à couvrir les pertes d'exploitation des petits aéroports.

Pourquoi la révision intervient à point nommé ? La révision du règlement d'exemption répond au double objectif que s'est fixé en 2017<sup>202</sup> la Commission européenne. Il s'agissait d'une part, de simplifier les procédures administratives complexes et coûteuses et d'autre part, de faire bénéficier les particuliers et les entreprises des réglementations européennes. Elle permet à de petits aéroports peu susceptibles de fausser la concurrence, de continuer à **assurer la connectivité d'une région**<sup>203</sup> et de maintenir les emplois.

Ainsi, l'ajout de ces exemptions de notification permet en toute **sécurité juridique**, de donner davantage de **souplesse** pour les États membres lors de l'octroi d'aides publiques et moins de procédures de notifications pour la Commission. *In fine*, cette révision permet à la Commission de se concentrer sur les aides d'État les plus à même de fausser la concurrence dans le marché intérieur.

Aujourd'hui, en raison de l'octroi facilité d'aides d'État aux acteurs du secteur aérien, le droit européen de la concurrence doit s'adapter aux profondes mutations auxquelles les aéroports sont confrontés (II).

## **II. Le financement des aéroports dans les turbulences par l'attraction de transporteurs à bas coûts**

L'intervention financière étatique a conduit à une intensification de la concurrence entre aéroports et autorités locales, afin d'attirer les compagnies aériennes *low cost* (A). Néanmoins, la Commission européenne reste inflexible face aux pratiques anticoncurrentielles des transporteurs à bas coûts, Ryanair en tête (B).

### **A. L'intensification de la concurrence entre aéroports et autorités locales en raison du modèle *low cost***

Selon J. Derenne, avocat spécialisé en droit de la concurrence<sup>204</sup>, le **développement des activités dans les aéroports régionaux** s'est réalisé simultanément à **l'émergence des compagnies aériennes *low cost***<sup>205</sup>. Désormais, une **importante concurrence** s'opère entre les aéroports régionaux afin **d'attirer** les transporteurs aériens à bas coûts, issus de la libéralisation.

Certains aéroports régionaux, en raison du **faible niveau de fréquentation**, souffrent d'« *une surcapacité des infrastructures aéroportuaires par rapport à la demande émanant des voyageurs et aux besoins des compagnies aériennes*<sup>206</sup> » tandis que d'autres subissent une **mauvaise connectivité et accessibilité**.

Les aéroports comptent souvent sur l'aide publique pour financer leurs activités. Ainsi, les pouvoirs publics sont fréquemment impliqués directement ou indirectement, dans **l'attraction des compagnies aériennes** au sein d'une région. Ainsi, les aéroports ou autorités publiques recourent à « *des mesures*

---

201 Bien que la majorité des aéroports européens accueillent jusqu'à 200 000 passagers, cela ne représente que 0,75% du trafic aérien

202 Programme de la Commission pour une réglementation affûtée et performante de la législation de l'UE (REFIT)

203 Commission européenne, Fiche d'information « Aides d'État: la Commission élargit le champ d'application du règlement général d'exemption par catégorie », le 17 mai 2017 MEMO/17/1342

204 Derenne J. et Verouden V., Conférence « EU State aid control – session 3 », Brussels School of Competition, Bruxelles, 8 mars 2019

205 Citons pour exemple la création de Ryanair en Irlande (1984) ou encore Easy Jet en Grande-Bretagne (1998)

206 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, *ibid.* point 6

*d'incitation et d'aides à la commercialisation substantielles aux compagnies aériennes*<sup>207</sup> » de nature à attirer dans leurs régions les transporteurs aériens. Parmi ces pratiques, il est possible de citer la **remise de rabais**, la conclusion de contrats à long terme prévoyant le **paiement différencié de redevances aéroportuaires**. Pour autant qu'elles respectent les règles de concurrence, les différenciations des prix dans les accords entre aéroports et compagnies aériennes peuvent être commercialement justifiées, puisqu'étant une pratique courante dans l'industrie aéronautique. En raison de la **difficulté à couvrir les coûts d'exploitation**, ils recourent très largement et régulièrement aux **subventions publiques**<sup>208</sup> ou aux **obligations de service public** (voir chapitre II, Section 1). Ces arrangements sont susceptibles de fausser la concurrence, en constituant des **aides d'État**.

Néanmoins, une **exemption** pour ces accords est envisageable *via* le respect du **principe de l'opérateur en économie de marché**<sup>209</sup>. Elle se réalisera lorsque, un **opérateur privé** opérant dans des conditions normales de marché, aurait accepté d'offrir le service dans les mêmes circonstances. Pour apprécier ce critère, il convient d'étudier les perspectives de rentabilité *ex ante* sur la durée prévue des accords.

Ainsi, l'exploitant aéroportuaire doit démontrer que, les recettes générées par l'activité de la compagnie aérienne dans l'aéroport – telles que les redevances aéroportuaires, lui permettent de **couvrir les coûts découlant de l'arrangement avec une compagnie aérienne** avec une **marge bénéficiaire envisagée raisonnable**. Dans l'hypothèse où les perspectives *ex ante* de l'accord ne paraissent pas rentables pour le gestionnaire de l'aéroport, alors l'accord sera susceptible d'être requalifié en aide d'État – à moins qu'il ne remplisse les conditions d'aide au démarrage des compagnies aériennes. Pour les accords entre aéroports et compagnies aériennes conformes au principe de l'investisseur en économie de marché, aucune notification n'est obligatoire. La Commission veille à ce que l'attraction des transporteurs à bas coûts ne fausse pas la concurrence (B).

## **B. L'inflexible Commission européenne face aux pratiques anticoncurrentielles des transporteurs à bas coûts : l'exemple de Ryanair**

La pratique décisionnelle des juridictions européennes au regard des règles en matière d'aides d'État, est marquée par un fort mouvement tendant à condamner les pratiques anticoncurrentielles des compagnies aériennes à bas coûts. En 2012, dans la perspective d'une étude sur le secteur du transport aérien, la Commission européenne **ouvre plusieurs enquêtes** dans différents États membres – notamment en Belgique, France, Allemagne et Suède. Dans ce contexte sont mises en lumière les nombreuses pratiques faussant la concurrence émanant de compagnies aériennes *low cost*, Ryanair en tête. La stratégie juridique et économique de ce transporteur irlandais à bas coût mérite une analyse détaillée.

Loin de faire l'exhaustivité des décisions prises à l'encontre de Ryanair, il convient de citer pour la **seule journée du 13 décembre 2018**, la condamnation de la compagnie à la restitution d'aides d'État dans trois aéroports français<sup>210</sup> et deux allemands<sup>211</sup>.

---

207 *Ibid.*, point 7

208 *Ibid.*, point 5

209 *Ibid.*, points 46 à 52

210 T.U.E., Ryanair DAC, anciennement Ryanair Ltd et Airport Marketing Services Ltd contre Commission européenne, 13 décembre 2018 (n° T-111/15 à l'aéroport d'Angoulême, n° T-56/13 à l'aéroport de Nîmes et T-165/15 et T-591/1 à l'aéroport de Pau-Pyrénées)

211 T.U.E., Ryanair DAC, anciennement Ryanair Ltd et Airport Marketing Services Ltd contre Commission européenne, 13 décembre 2018 (n° T-165/16 à l'aéroport Altebnburg Nobitz et n° T-77/16 à l'aéroport de Zweibrücken)

Récemment, le **2 août 2019**, la Commission considère que les fonds publics versés dans le cadre d'accords de commercialisation entre Ryanair et une association visant à la promotion du tourisme en région Occitanie constituent des aides d'État illégales<sup>212</sup>. Selon M. Vestager, Commissaire européenne à la concurrence :

*« Il ressort de notre enquête que certains paiements effectués par les autorités locales françaises en faveur de Ryanair pour promouvoir l'aéroport de Montpellier ont donné à Ryanair un **avantage déloyal et sélectif** sur ses concurrents et porté **préjudice** à d'autres régions et aéroports régionaux<sup>213</sup> ».*

Ces décisions appellent certaines remarques.

En premier lieu, les décisions abondantes de la Commission européenne démontrent que la Gardienne des traités **résiste encore et toujours** aux pratiques anticoncurrentielles des compagnies *low cost*, telles que Ryanair.

En second lieu, Ryanair rivalise d'ingéniosité pour **diversifier ses pratiques**, et assouvir sa soif de subventions publiques. Ainsi, la compagnie aérienne à bas coût n'hésite pas à conclure certains contrats de services de marketing avec les aéroports<sup>214</sup>, des contrats portant sur des aides à la formation à son profit ou bien des accords de financement d'espaces de maintenance. Or, en principe, et comme précisé ci-dessus, sont seules admissibles les **aides d'État au démarrage** à partir d'aéroports régionaux.

Enfin, les pratiques de Ryanair posent des questions dépassant le seul champ du droit de la concurrence et des aides d'État. En effet, pour parvenir à ses fins, la compagnie *low cost* irlandaise recourt à des **pressions** sur les gestionnaires d'aéroports régionaux et les représentants des autorités locales, en les **menaçant de la suppression de certaines liaisons**. C'est ainsi que Ryanair a fermé ses bases aériennes aux aéroports de Bâle-Mulhouse et Brême en Allemagne, Marseille-Provence en France, et plus récemment Eindhoven aux Pays-Bas, en 2018<sup>215</sup>. Les faits générateurs portaient sur le rejet de la demande de réduction du montant des taxes aéroportuaires<sup>216</sup>, ou encore des décisions de justice condamnant la compagnie aérienne pour travail dissimulé<sup>217</sup>.

L'ouverture d'une enquête relative à l'attribution de garanties et d'accords accordées à Ryanair et à l'aéroport allemand de Francfort-Hahn permettra de déterminer si ces mesures constituent des aides d'État, mais surtout si **la tendance de la Commission visant à un contrôle très soutenu se confirme**.

En conclusion, la Commission européenne adapte l'application du régime des aides d'État aux aéroports, afin de répondre aux mutations du secteur aérien telle que l'intensification du modèle *low cost*. L'objectif de la Commission reste celui de veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée sur le marché. Néanmoins, ce contrôle serait lacunaire si la Gardienne des traités n'examinait pas le financement public des compagnies aériennes (Section 2).

---

212 À l'heure où ces lignes sont rédigées, la décision n'a pas fait l'objet de publication officielle. Seule l'invitation à présenter des informations datant du 9 novembre 2018 est disponible : « Aides d'État — France — SA.47867 (2017/FC) » C/2018/4069

213 Moraes R., « Commission européenne : les aides octroyées à Ryanair dans le cadre de contrats sur l'aéroport de Montpellier sont illégales », *Air and Space law*, 4 juillet 2019

214 L'État de Rhénanie-Palatinat et Ryanair avant 2009

215 Respectivement en 2009, 2018, 2013 et 2018

216 À l'aéroport de Bâle-Mulhouse

217 À l'aéroport de Marseille-Provence

## SECTION 2 : L'évolution concernant les aides d'État accordées aux compagnies aériennes

Selon l'avocat P. Frühling, spécialisé en droit aérien : « *La suppression des aides d'État s'est révélée politiquement ardue et de longue haleine, car les compagnies aériennes de pavillon étaient des émanations des États qui assuraient le financement*<sup>218</sup> ».

Depuis 1990, la Commission œuvre pour appliquer avec efficacité le régime des aides d'État aux compagnies aériennes. Néanmoins, des mutations sont en cours. En effet, désormais, l'octroi d'aides d'État concerne davantage les transporteurs à bas coûts<sup>219</sup>. Fréquemment, il s'agit d'une **exonération de taxes sur le transport aérien**, comme ce fût le cas dans les affaires jointes entre Aer Lingus et Ryanair<sup>220</sup>.

Aujourd'hui, la Commission européenne contrôle l'application du régime des aides d'État accordées aux compagnies aériennes (I), mais est confrontée à de nouveaux défis (II).

### **I. La prise en compte des aides accordées aux compagnies aériennes**

Les aides accordées aux compagnies aériennes peuvent être accordées pour le démarrage d'une nouvelle liaison en vertu des lignes directrices de 2014 (A), ou en raison d'une restructuration (B).

#### **A. Le régime des aides d'État au démarrage des compagnies aériennes pour le lancement de nouvelles liaisons**

Les aides au démarrage doivent répondre à certaines conditions (1), afin de garantir la connectivité des régions (2).

##### **1) L'assouplissement des conditions d'octroi des aides au démarrage**

Les lignes directrices de 2005<sup>221</sup> entérinent les conditions posées par la Commission européenne, dans l'affaire Ryanair à l'aéroport de Charleroi en 2004, quant à l'octroi d'aides au démarrage. Le régime quelque peu difficile à mettre en œuvre nécessitait une clarification. Cette dernière a été apportée lors de l'adoption des lignes directrices de 2014<sup>222</sup>.

Quels transporteurs aériens sont concernés par l'octroi de ces aides au démarrage ? La Commission européenne estime que toutes les compagnies aériennes, quel que soit leur modèle économique – *low cost* ou non, sont susceptibles de bénéficier d'une aide au démarrage pendant **trois années maximum**, afin d'améliorer la connectivité d'une région par la création de nouvelles liaisons. Le principe de l'opérateur en économie de marché reste d'application. Le lancement de la ligne doit se faire entre un aéroport dont le taux annuel moyen de passagers est inférieur à trois millions et un aéroport situé au sein de l'Espace européen

---

218 Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *op. cit.*, p.137

219 Delpech X, « Aide d'État illégale dans le secteur du transport aérien : obligation de restitution », *Jurisdictions*, 26 janvier 2017

220 C.J.U.E, 3e ch., 21 décembre 2016, Commission c/ Aer Lingus et Ryanair Designated Activity Company et Irlande, aff. jointes C-164/15 P et C-165/15P, Trib. UE, 5 février 2015, Aer Lingus c/ Commission, aff. T-473/12, et Ryanair c/ Commission, aff. T-500/12

221 Communication de la Commission, « Lignes directrices communautaires sur le financement des aéroports et les aides d'État au démarrage pour les compagnies aériennes au départ d'aéroports régionaux », J.O.C.E., C 312, 9 décembre 2005.

222 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., pp. 3 à 35.

commun européen<sup>223</sup>. Pour être compatibles avec le marché intérieur, les aides devront respecter certaines conditions - similaires à celles prévues pour les aides au fonctionnement et à l'investissement des aéroports (voir Section précédente).

Tout d'abord, la réalisation d'un **objectif d'intérêt commun** sera réalisé lors de « *l'amélioration de la mobilité des citoyens et la connectivité des régions ou [...] le développement de régions éloignées*<sup>224</sup> ».

Ensuite, selon une classification tripartite, la Commission fait dépendre le critère relatif à la **nécessité d'une intervention étatique**, à la situation d'isolement de l'aéroport et de sa taille<sup>225</sup>. Ainsi, les aides versées aux aéroports situés dans une région éloignée<sup>226</sup> seront compatibles quelle que soit leur taille, tandis que les aides octroyées aux aéroports dont le taux de fréquentation est situé entre trois et cinq millions de passagers par an – et qui ne sont pas dans des régions isolées, ne seront déclarées compatibles que de manière exceptionnelle. Enfin, si la moyenne annuelle de passagers dépasse cinq millions, les aides ne pourront être déclarées compatibles avec l'article 107 paragraphe 3, c) du T.F.U.E

Par ailleurs, afin d'analyser **la proportionnalité de l'aide et son caractère approprié à remplir l'objectif poursuivi**<sup>227</sup>, la Commission exige l'adoption d'un **plan d'exploitation *ex ante*** destiné à démontrer que la ligne deviendra rentable sous **trois ans**. La procédure de notification *ex ante* intervient uniquement lorsque l'aide n'est pas conforme au **principe de l'opérateur privé en économie de marché**. L'aide accordée peut atteindre « *jusqu'à 50 % des redevances aéroportuaires pour une liaison donnée durant trois ans*<sup>228</sup> ».

En outre, **l'existence d'un effet d'incitatif**<sup>229</sup> est caractéristique des aides au démarrage, puis que, sans leur versement, les compagnies aériennes ne développeraient pas leur activité économique sur l'aéroport concerné.

Enfin, le dernier critère, particulièrement bien étayé concerne la « **prévention des effets négatifs non désirés sur la concurrence et les échanges**<sup>230</sup> ». En premier lieu, l'aide au démarrage ne sera pas versée à la compagnie aérienne, lorsque la connexion entre une paire de points, envisagée par la nouvelle liaison projetée, est déjà desservie dans la même zone géographique par un autre mode de transport. En second lieu, les autorités publiques envisageant l'octroi d'une aide au démarrage à une compagnie aérienne, doivent rendre public ce projet, de sorte que « *les compagnies aériennes intéressées [puissent] proposer leurs services*<sup>231</sup> ». Seuls les aéroports accueillant, en moyenne annuelle, plus de trois millions de passagers<sup>232</sup>, font l'objet d'une **notification individuelle obligatoire**.

Par comparaison, en France, la DGAC a défini un **régime national d'aides au démarrage de nouvelles lignes aériennes**<sup>233</sup> plus contraignant que les règles posées par la Commission européenne. Ainsi, s'agissant du respect du droit de la concurrence « *les liaisons ne doivent pas entrer en concurrence avec une autre liaison située dans la même zone d'attraction et doivent être véritablement nouvelles (interruption d'un an minimum)*<sup>234</sup> ». En outre, les mesures relatives à la **publicité** obéissent à un régime plus exigeant que ce qui est prévu dans les lignes directrices. En effet, la procédure d'attribution des lignes

---

<sup>223</sup>*Ibid.* point 142

<sup>224</sup>*Ibid.*, point 140

<sup>225</sup>*Ibid.*, points 141 à 145

<sup>226</sup>*Ibid.*, point 25, 27

<sup>227</sup>*Ibid.*, points 146, 147 et 150

<sup>228</sup>*Ibid.*, point 150

<sup>229</sup>Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., point 148

<sup>230</sup>*Ibid.*, points 151 à 155

<sup>231</sup>*Ibid.*, point 152

<sup>232</sup>*Ibid.*, 4, point 154

<sup>233</sup>Régime approuvé par la Commission dans Déc. Comm. UE., Régime d'aide au démarrage de nouvelles lignes aériennes au départ des aéroports français, SA. 38938, 8 avril 2015, point 6.

<sup>234</sup>*Ibid.*, p. 32

est différente, puisque la DGAC rend obligatoire le publication d'un **appel d'offres européen**<sup>235</sup>. Ainsi, une **publicité préalable suffisante** est requise, les aéroports ne pouvant « *se contenter d'une simple inscription aux tarifs publics* », largement insuffisante pour permettre aux parties intéressées de communiquer leur intérêt. S'agissant de la notification des aides, celle-ci s'effectue directement auprès de la DGAC.

L'octroi de ces aides au démarrage aux compagnies aériennes a pour objectif d'assurer la connectivité de certaines régions isolées et difficilement accessibles (2).

## 2) L'objectif de connectivité des régions

Par ces lignes directrices de 2014, la Commission entend favoriser la connectivité de régions difficilement accessibles, et accroître le nombre de compagnies ayant eu recours aux aides au démarrage sous l'empire des lignes directrices de 2005<sup>236</sup>. Les critères souples énoncés par les nouvelles lignes directrices participent de cette volonté.

Ainsi, le régime relatif aux aides au démarrage est **efficace** pour remplir l'objectif tenant au **maintien de la connectivité des territoires** de l'Union et au **développement d'aéroports régionaux**. Les lignes directrices ont conduit à une intensification de la concurrence entre les aéroports, notamment grâce à l'émergence des transporteurs à bas coûts. Néanmoins, comme cela a été précisé précédemment, cette faveur faite aux compagnies aériennes, est susceptible d'entraîner des pratiques anticoncurrentielles nouvelles, et contre lesquelles la Commission lutte avec beaucoup de diligence.

Outre les aides au démarrage, les compagnies aériennes peuvent également bénéficier d'aides à la restructuration (B).

## **B. Les aides à la restructuration et l'application du principe "one time, last time"**

Air Berlin, Wow Air, Flybmi, Germania, pour ne citer qu'elles, sont autant de compagnies aériennes ayant fait faillite depuis 2018. Étonnant ? L'OCDE répond par la négative : « *le secteur du transport aérien est renommé depuis longtemps pour le grand nombre de ses entreprises en difficulté, faillites et sorties du marché*<sup>237</sup> ». Une entreprise en difficulté est caractérisée « *lorsqu'il est pratiquement certain qu'en l'absence d'intervention de l'État elle sera contrainte de renoncer à son activité à court ou à moyen terme*<sup>238</sup> ». L'origine de ces difficultés peut résider tout aussi bien dans une mauvaise gestion, des liaisons non rentables, une baisse de la demande, une crise des prix du kérosène, ... la concurrence déloyale de certains États tiers à l'Union européenne y participe également (voir Titre II, Chapitre II).

La libéralisation du secteur aérien a nécessairement eu des **répercussions sur la viabilité financière** des compagnies aériennes historiques. En effet, auparavant, ces dernières pouvaient jouir du **soutien de l'État en cas de difficultés financières**. Pire encore, comme le souligne l'économiste britannique S. Borenstein lors d'une conférence à King's College à Londres : « *à l'époque où les compagnies aériennes*

---

<sup>235</sup>Ibid.

<sup>236</sup>Seules dix-huit compagnies aériennes en ont bénéficié d'après DG COMP, Discussion Papers, New State aid rules for a competitive aviation industry, Commission Policy Brief, Issue 2, February 2017

<sup>237</sup> Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », p.14

<sup>238</sup>Communication de la Commission européenne : « Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers », J.O.U.E., C 249, 31 juillet 2014, point 20

*étaient des entreprises publiques et fortement réglementées, la plupart d'entre elles n'étaient systématiquement pas rentables ou perdaient chroniquement de l'argent*<sup>239</sup> ».

Pour y remédier, la libéralisation du secteur aérien a conduit à l'application des règles du traité relatif aux aides d'État **aux restructurations**. Ainsi, entre 1987 et 1993 s'opèrent en Belgique<sup>240</sup>, Espagne<sup>241</sup> et en France<sup>242</sup>, les restructurations de trois compagnies aériennes de pavillon : La Sabena, Ibéria et Air France. Sans une restructuration, le risque serait une cessation d'activité de la compagnie, entraînant *de facto* des conséquences néfastes pour les consommateurs qui subiraient une offre de liaisons réduite, une connectivité des régions plus faible, sans compter les répercussions négatives sur l'emploi.

Pour ces raisons, l'intervention étatique permet de remédier à ces difficultés *via* le subventionnement, l'octroi d'avantages fiscaux ou de prêts à taux réduit, ... Les aides octroyées dans le cadre de ces plans de sauvetage et de redressement peuvent aboutir à **fausser la concurrence**. La Commission européenne estime même que « *Les aides au sauvetage et à la restructuration comptent parmi les aides d'État qui génèrent le plus de distorsions de concurrence*<sup>243</sup> ». Afin d'encadrer ces pratiques, à la différence des aides d'État au démarrage, le versement d'aides d'État à la restructuration est prévu par **les lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté**<sup>244</sup>.

Les aides à la restructuration et au sauvetage, n'étant pas spécifiques au domaine aérien, les conditions de leur octroi seront analysées compendieusement. Ainsi, elles doivent d'être justifiées par la **contribution à un objectif d'intérêt commun**, constitué notamment par une situation sociale difficile<sup>245</sup>. Les aides à la restructuration sont envisagées sur le plus long terme et requièrent la mise **en œuvre intégrale d'un plan de restructuration**<sup>246</sup> rationalisant l'entreprise et diversifiant ses activités ou cession d'actif.

En outre, **l'intervention étatique doit être nécessaire**<sup>247</sup> et **l'aide appropriée** pour résoudre la difficulté<sup>248</sup>. Par ailleurs, comme pour les aides au démarrage, l'aide publique doit avoir un **effet incitatif** pour son bénéficiaire.

Quant à la **proportionnalité**, l'aide au sauvetage doit être « *limitée au montant nécessaire pour maintenir le bénéficiaire en activité pendant six mois*<sup>249</sup> ». Les aides de trésorerie doivent couvrir le nécessaire pour l'exploitation de l'entreprise qui sera remboursée à la fin du sauvetage. Au terme des six mois, l'État membre doit transmettre à la Commission européenne dans les 6 mois suivant l'autorisation de l'aide d'État, un plan de restructuration de l'entreprise ou de liquidation ou l'État membre doit certifier que l'aide d'État a été intégralement remboursée. L'aide à la restructuration doit être limitée à ce qui est

---

239McCarthy, N., « Presentation on State Aid to Airlines and Airports », King's College, London, 8 octobre 2013

240Déc. Com. du 24 juillet 1991, 91/555/CEE, relative aux Aides que le Gouvernement belge prévoit d'octroyer au transporteur aérien communautaire Sabena, J.O.C.E, L. 300/48, du 31 octobre 1991

241Déc. du 20 novembre 1991, Contrat de plan d' Air France, non publiée

242Déc. Com. Aff. N°294/92, *Ibéria : augmentation du capital dans le cadre d'un plan général de restructuration*, au J.O.C.E, C 236/2, du 15 septembre 1992, 22 juillet 1992

243Comm. Commission européenne : « Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers », J.O.U.E., C 249, 31 juillet 2014, point 6

244Ibid., pp. 1 à 28.

245Ibid., point 44

246Ibid., point 45

247Ibid., point 53

248Ibid., points 54 à 58

249Ibid., point 60

**nécessaire pour la restructuration**<sup>250</sup>, tout en sachant que l'État devra laisser l'entreprise s'investir dans sa restructuration<sup>251</sup> afin que les charges soient réparties équitablement entre les investisseurs<sup>252</sup>.

Enfin, l'aide d'État accordée ne doit pas fausser le jeu de la concurrence<sup>253</sup>, en adoptant des mesures structurelles ou comportementales. Pour cela, les aides reprennent la doctrine fondée sur le principe dit « *one time, last time* » ou de « *non-réurrence* » en vertu duquel les compagnies sont censées ne pas recevoir d'aides deux fois de suite. Ce qu'il importe de comprendre est que dans le secteur aérien, le principe « *one time, last time* », autorise les compagnies à se restructurer qu'une seule fois en dix ans. Ainsi, une opération de restructuration pourra être réussie comme ce fût le cas pour Air France en 1995, ou conduire à la faillite, comme ce fût le cas pour La Sabena, en 2001.

Finalement, l'octroi de ces aides d'État présente **le risque de conforter les entreprises dans leur inefficience**, ce que l'économiste J. Kornai présente comme le « *syndrome d'une allocation trop permissive des fonds publics*<sup>254</sup> ». Ainsi, la Commission européenne devra opérer une analyse afin d'évaluer si « *les conséquences préjudiciables de la cessation d'activité d'un transporteur sont plus importantes que le risque que les conditions de concurrence deviennent moins équitables et que des inefficiences potentielles soient générées à plus long terme*<sup>255</sup> ».

Par comparaison, d'autres États comme les États-Unis encadrent peu ou pour les montants octroyés lors des restructurations. Ainsi, à la suite des attentats du 11 septembre 2001, pour remédier à des difficultés financières et se redresser, le gouvernement états-unien a offert à la compagnie américaine American Airlines, quelques 15 milliards de dollars, sous forme d'aides d'urgences et de garanties de prêts. Avec cet exemple, il est possible de constater que les conditions strictes posées lors de l'octroi d'aides d'État au sauvetage et à la restructuration peuvent conduire les compagnies aériennes européennes dans une posture inconfortable comparée à d'autres compagnies aériennes implantées dans des États où les aides publiques ne sont soumises à peu voire aucune réglementation.

Dans ce contexte et en raison des critiques émanant des parties prenantes, la Commission européenne **révise actuellement ses lignes directrices sur les aides au sauvetage et à la restructuration d'entreprises non financières en difficulté**. La consultation s'est clôturée le 31 juillet 2019. Dans l'attente du résultat de la consultation, il n'est pas possible d'en faire une analyse détaillée.

Les difficultés financières auxquelles sont confrontées les compagnies aériennes historiques résultent pour partie, de la **mutation du modèle économique et juridique**, caractérisée par l'évolution du modèle des **transporteurs aériens à bas coûts**. Le secteur aérien est confronté à de nouveaux défis (II).

## **II. Les nouveaux défis concernant l'octroi d'aides d'État aux compagnies aériennes**

Dans son contrôle de l'octroi d'aides d'États aux compagnies aériennes, la Commission européenne est confrontée à de nouveaux défis, tels que l'augmentation du nombre de transporteurs à bas coûts (A), entraînant *de facto* une adaptation du secteur aérien à ses nouveaux comportements (B).

---

250 *Ibid.*, point 61

251 *Ibid.*, point 62

252 *Ibid.*, point 65

253 *Ibid.*, point 70

254 Kornai, J., « The Soft Budget Constraint », <http://faculty.vassar.edu/kennett/Kornai.html>.

255 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc. p.16

## A. L'accroissement quantitatif des compagnies aériennes *low cost* sur le marché européen

La **libéralisation** et la **déréglementation** du secteur aérien ont entraîné l'entrée des compagnies aériennes à bas coûts sur le marché européen de l'aviation. La Commission européenne y a perçu un moyen d'apporter des **avantages considérables** aux consommateurs européens, notamment en terme de **prix** et d'**augmentation de l'offre de services**.

Le modèle économique de ces compagnies repose sur des **vols courts ou moyens courriers, sans prestations**, où seuls les services supplémentaires sont facturés, selon le principe « à la carte<sup>256</sup> ». Le succès de ces compagnies tient à la **très forte sensibilité aux prix** des consommateurs. Néanmoins, d'après l'OCDE, le risque tenant à l'absence de vol tout compris est que ces offres dissociées « conduisent à des pratiques de *majorations furtives* ou “ *drip pricing* ”», c'est-à-dire :

« Une technique de tarification selon laquelle les entreprises font de la publicité **pour une partie du prix du produit seulement** et révèlent d'autres frais par la suite, à mesure que le client progresse dans le processus d'achat<sup>257</sup> ».

Depuis près de trois décennies, la présence des compagnies aériennes *low cost* est bien ancrée dans le ciel européen, mais ne cesse de s'accroître. Ce modèle économique a nécessité de la part des transporteurs historiques une certaine **adaptation**. Au départ, il n'existait **pas de concurrence directe** entre les transporteurs en place, et les nouveaux entrants à bas coût, puisque l'offre et la demande de services étaient différentes.

Puis, progressivement, les transporteurs à bas coûts sont **entrés en concurrence** avec les compagnies aériennes historiques. Selon E. Combe, Vice-Président de l'Autorité de la concurrence en France, il s'agit d'une « *menace redoutable pour les opérateurs historiques*<sup>258</sup> ». En offrant des **horaires plus flexibles**, des **tarifs plus attractifs**, les transporteurs *low cost* ont **acquis de nouvelles parts de marché** sur les transporteurs **aériens**, mais aussi **ferroviaires**.

De plus, le modèle *low cost* a contribué à la **création d'une demande** pour des consommateurs n'ayant pas l'habitude de voyager *via* ce mode de locomotion.

Selon E. Combe, le modèle du *low cost* a conduit à redéfinir : « *de fond en comble les contours des produits et services*<sup>259</sup> ». Il ajoute : « *le low cost a imposé son modèle en Europe sur les vols moyens-courriers, avec une part de marché proche de 50 %* ». La grande force des compagnies aériennes à bas coût a été de **pénétrer le marché par le bas**, en exerçant une **pression à la baisse sur les prix**. En analysant les **interactions concurrentielles**, il ressort que c'est finalement entre compagnies aériennes historiques et à bas coûts que la concurrence est la plus intense, beaucoup plus qu'entre transporteurs *low cost*<sup>260</sup>.

---

256 Forsyth, P., D. Gillen, K. Hüschelrath, H.-M. Niemeier et H. Wolf, *Liberalization in Aviation, Competition, Cooperation and Public Policy*, Ashgate., Chapitre 10, *À la Carte Pricing to Generate Ancillary Revenue: the Case of Ryanair*, 2013 page 185.

257 Comité de la concurrence OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », préc. p.,23

258 Combe E., « L'avion est-il en danger ? » dans l'émission Perri Scope sur LCI, 26 juillet 2019

259 Combe E., « Autorité de la concurrence : la Politique de concurrence – au-delà des sanctions, une adaptation aux nouvelles réalités économiques » *Revue Concurrences* N°2-2018, pp. 19-23

260 Cento, A. *The Airline Industry: Challenges in the 21st Century*, Physica-Verlag, 2008, Springer

## B. L'adaptation du secteur aérien et relativisation du modèle *low cost*

Pour **s'adapter à cette nouvelle concurrence**, les transporteurs aériens rachètent ou développent leurs propres compagnies aériennes *low cost*, comme c'est le cas de Transavia pour Air France. De même, ils réduisent voire suppriment certaines liaisons peu rentables, telle la ligne Paris-Quimper, opérée par Air France, qui devrait être abandonnée en septembre 2019. Enfin, les compagnies aériennes historiques privilégient désormais les avions de taille plus réduite que les traditionnels Airbus A320, afin de s'assurer de la pleine capacité du vol.

Le secteur est-il pour autant en crise ? Bien qu'ayant perdu des parts de marché, les compagnies aériennes historiques réussissent à maintenir leur modèle traditionnel et à répondre à la demande. Par comparaison, aux États-Unis, des compagnies aériennes *low cost* ont réussi à s'imposer jusqu'à devenir une compagnie traditionnelle, comme c'est le cas de Southwest Airlines. Sur le marché européen, la structure de coûts reste la même, ce qui préserve les compagnies aériennes traditionnelles. De même, en ce qui concerne les vols long-courriers, les opérateurs restent maîtres de leurs dessertes, puisque les compagnies *low cost* n'ont pas encore pénétré ce marché.

Néanmoins, après avoir été un véritable succès sur le moyen-courrier, le *low cost* se tourne vers les **vols long-courriers transatlantiques**. De nouveaux défis s'ouvrent, puisque le modèle économique ou « *business model* » est différent. Il ne se substituera pas au marché existant, mais se développera sur des marchés destinés à une clientèle de loisir et sur des liaisons où la sensibilité au prix est élevée. Selon Emmanuel Combe : « *c'est un autre univers, sur lequel il est difficile de se faire une place au soleil*<sup>261</sup> ». Le modèle *low cost* a encore de beaux jours devant lui ... !

Finalement, le *low cost* témoigne du **processus dynamique** du secteur aérien, **toujours en pleine évolution**, voire en « révolution concurrentielle permanente<sup>262</sup> ».

En conclusion, a été réalisée l'analyse en profondeur, de l'évolution de la politique de concurrence de la Commission européenne dans la matière spécifique que constituent les aides d'État octroyées aux aéroports et aux compagnies aériennes. La pratique de la Commission est souple, tendant à **faciliter l'octroi d'aides d'État**. Cette tendance devrait se confirmer avec le réexamen en cours des lignes directrices concernant les aides d'États au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficultés, ainsi que la révision du règlement d'exemption par catégories pour y inclure les aéroports. Cependant, le droit européen de la concurrence ne pourra atteindre ses objectifs que s'il réussit à **s'adapter à la croissance soutenue du modèle *low cost***.

*In fine*, avec cette politique de concurrence, l'Union vise à lutter contre les comportements anticoncurrentiels et à assurer une **meilleure allocation des aides d'État**, notamment dans les **régions les plus isolées**, afin de maintenir une **connectivité** sur l'ensemble de son territoire. Néanmoins, pour être efficient, au-delà des financements publics d'origine étatique pouvant être accordés aux compagnies

---

261 Combe E., « L'avion est-il en danger ? » dans l'émission Perri Scope sur LCI, 26 juillet 2019

262 Combe E., « Autorité de la concurrence : la Politique de concurrence – au-delà des sanctions, une adaptation aux nouvelles réalités économiques » *Revue Concurrences* N°2-2018, pp. 19-23

aériennes et aux aéroports, le droit européen de la concurrence doit s'adonner à combattre d'autres formes de pratiques déloyales dans le secteur aérien (Chapitre II).

## CHAPITRE II : LA POLITIQUE DE CONCURRENCE FACE AUX AUTRES FORMES DE PRATIQUES DÉLOYALES DANS LE SECTEUR AÉRIEN

En dehors du versement d'aides d'État *stricto sensu*, le secteur aérien se caractérise par d'autres formes **d'intervention des pouvoirs publics**, notamment par le subventionnement. Les raisons sont multiples : préservation de leur souveraineté, protectionnisme, renforcement du rayonnement d'un État ou d'une région, ...

Dans le secteur aérien, l'Union européenne a fait de la **lutte contre le subventionnement** l'une de ses priorités. En effet, l'intervention financière des pouvoirs publics peut générer d'**importantes distorsions de concurrence**, nécessitant un contrôle de la Commission.

Ainsi, d'une part, l'Union encadre le financement de certaines activités économiques, qualifiées de **services d'intérêt économique général** par les autorités publiques (Section 1). D'autre part, l'Union européenne élargit son contrôle à l'octroi de **subventions et aux pratiques tarifaires déloyales des États tiers** à l'Union européenne (Section 2).

### SECTION 1 : L'examen de la qualification de services d'intérêt économique général

Les **services d'intérêt économique général** (S.I.E.G) au sens de l'article 106 paragraphe 2 du T.F.U.E se définissent comme des :

*« Activités économiques remplissant des missions d'intérêt général qui ne seraient pas exécutées (ou qui seraient exécutées à des conditions différentes en termes de qualité, de sécurité, d'accessibilité, d'égalité de traitement ou d'accès universel) par le marché en l'absence d'une intervention de l'État<sup>263</sup> ».*

Dans le secteur aérien, afin de répondre aux besoins de connectivités de certaines régions isolées, certains gestionnaires d'aéroports souhaitent obtenir la qualification de S.I.E.G (I), afin de bénéficier des différents régimes qui lui sont applicables (II).

---

<sup>263</sup> Document de travail des services de la Commission - Guide relatif à l'application aux services d'intérêt économique général, et en particulier aux services sociaux d'intérêt général, des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, de «marchés publics» et de «marché intérieur», 23 avril 2013, SWD(2013) 53 final/2, p. 20

## I. Le contrôle permanent de la Commission sur la qualification de S.I.E.G de la gestion d'aéroports

La Commission a assoupli les critères tenant à la qualification de la gestion d'aéroports de services d'intérêt économique général (A), et permet d'y ajouter l'exploitation d'obligations de services publics (B).

### A. L'assouplissement des critères pour qualifier la gestion d'un aéroport de S.I.E.G

Dans le secteur aérien, les autorités publiques peuvent qualifier certaines activités économiques des **compagnies aériennes** ou des **aéroports** en services d'intérêt économique général. La Commission exerce un **contrôle d'erreur manifeste d'appréciation** afin de s'assurer que la qualification de S.I.E.G de l'activité économique répond bien aux conditions posées.

Cette qualification permet de percevoir une **compensation économique**, en contrepartie du service économique. La Cour de justice a identifié **quatre critères cumulatifs** permettant à ce que des **compensations publiques** versées aux entreprises en charge de la gestion d'un S.I.E.G échappent à la qualification d'aides d'État.

Ainsi, d'après la jurisprudence **Altmark**<sup>264</sup>, il faut un **acte** de puissance publique confiant l'exécution d'un service d'intérêt économique général à une entreprise donnée<sup>265</sup>. Ensuite, les critères de **calcul de la compensation** doivent être **objectifs, transparents et préalablement déterminés**<sup>266</sup>. En outre, la compensation doit être **proportionnée** et ne « *doit pas dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des missions du service public*<sup>267</sup> » en tenant compte des avantages que l'entreprise retire de sa mission. Enfin, le niveau de compensation nécessaire doit être déterminé soit sur la base d'un **appel d'offre**, soit en tenant compte de ce qu'**une entreprise moyenne bien gérée, aurait supporté pour accomplir lesdites missions**<sup>268</sup>. Ainsi, la rationalité de l'utilisation des deniers publics guide la qualification de ces S.I.E.G.

La qualification de la gestion d'un aéroport en service d'intérêt économique général a été **assouplie** par la Commission. Ainsi, la gestion d'un aéroport pourra être assimilée à un service d'intérêt économique général « dans des cas dûment justifiés<sup>269</sup> », alors qu'elle n'était admise qu'à « titre exceptionnel » auparavant.

La Commission ajoute deux conditions.

En premier lieu, sans la qualification de service d'intérêt économique général de la gestion de l'aéroport, une partie de la zone desservie par ce dernier serait **isolée** du reste de l'Union, ce qui lui porterait **préjudice** d'un point de vue économique et social. Ainsi, la totalité de la région desservie n'a pas besoin d'être isolée, pour répondre à la qualification de S.I.E.G, une seule zone suffit. La Commission procède ainsi à une approche partielle.

En second lieu, le champ d'application du service d'intérêt économique général ne doit pas comporter le développement de services de transport aérien à des fins commerciales<sup>270</sup>.

---

264 C.J.C.E., 24 juillet 2003, Altmark Trans, aff. C-280/00, Rec. 2003, p. I-7747

265 *Ibid.*, point 89

266 *Ibid.*, point 90

267 *Ibid.*, point 92

268 *Ibid.*, point 93

269 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., pt 72

270 *Ibid.*, point 73

La qualification d'un aéroport en S.I.E.G lui permet d'échapper au régime d'aides d'État et de bénéficier d'un régime plus favorable. Ainsi, les compensations pour l'exécution du service ne font l'objet d'aucun plafond, que ce soit en montant ou en durée. En outre, afin d'exécuter les missions, les compensations peuvent couvrir tout aussi bien les coûts d'investissements que les coûts d'exploitation de ces S.I.E.G. Néanmoins, le régime applicable aux services d'intérêt économique général est juridiquement plus contraignant que le régime des aides d'État, puisque des liens contractuels tenus existent entre le gestionnaire de l'aéroport et l'autorité qui concède le service d'intérêt économique général. Cette dernière peut d'ailleurs concéder l'exploitation d'une obligation de service public à l'exploitant (B).

## **B. La possibilité de coupler la qualification de S.I.E.G à des obligations de service public**

A la qualification de S.I.E.G peut s'adjoindre l'octroi d'obligations de service public (OSP) pour certaines liaisons (1). Les règles guidant les OSP ont été complétées par des récentes orientations interprétatives (2).

### 1. L'octroi d'obligations de service public pour certaines liaisons

Certaines régions de l'Union européenne souffrent d'un **manque d'accessibilité et de connectivité avéré**. Les liaisons assurées par les aéroports présents dans ces zones, ne permettent pas de répondre aux besoins de **mobilité des collectivités locales**. La qualification de certaines liaisons en « obligations de service public » peut permettre de remédier à ces déficiences. L'exploitation d'une obligation de service public « *est imposée au prestataire par mandat et sur la base d'un critère d'intérêt général garantissant la prestation du service à des conditions lui permettant de remplir sa mission* <sup>271</sup> ». La notion d'intérêt général est donc la même que celle qui préside à la qualification d'un service d'intérêt économique général.

Dans le secteur aérien, les obligations de service public peuvent être imposées pour une **liaison ou un groupe de liaisons données**, sous réserve de ne pas être « *imposées sur une liaison pour satisfaire des besoins de transport qui ne peuvent l'être adéquatement par une liaison aérienne existante ou d'autres moyens de transport* <sup>272</sup> ». Pour ce faire, les OSP doivent être conformes à l'article 107, paragraphe 1 du T.F.U.E, mais également aux articles 16 à 18 du règlement n°1008/2008. Ainsi, l'article 16, paragraphe 1 énonce que la liaison doit être considérée comme **vitale** pour le développement régional, d'un point de vue économique et social. Ainsi, le critère diffère de celui d'« *isolement préjudiciable au développement économique et social* » énoncé pour l'exploitation d'un S.I.E.G.

---

<sup>271</sup> Guide relatif à l'application aux services d'intérêt économique général, et en particulier aux services sociaux d'intérêt général, des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, de «marchés publics» et de «marché intérieur», préc., p. 20

<sup>272</sup> Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., point 70

## 2. L'adoption des orientations interprétatives sur les obligations de services publics par la Commission européenne (2017)

Le **manque de clarté et de cohérence** des règles actuelles en matière d'obligations de services publics a été souligné par diverses parties prenantes. Prenant acte de ce constat, la Commission européenne a présenté en 2017, des orientations interprétatives afin de **préciser la mise en œuvre du régime d'OSP**.

Ce nouvel instrument devrait permettre une plus grande efficacité et une meilleure application des règles relatives aux OSP, participant ainsi à son expansion. Ces orientations ayant été décrites dans le détail précédemment, il serait inutile d'en faire une redite (Titre I, Chapitre II).

Il convient néanmoins de constater que pour l'instant, l'exploitation des OSP ne se réalise que pour **les liaisons nationales**. Il n'est pas exclu qu'à l'avenir, sous réserve de justifier du caractère vital pour une région, la Commission se retrouve face à la notification d'une obligations de services publics pour une liaison européenne.

### II. La diversité des régimes de service d'intérêt économique général pour les aéroports

La qualification de S.I.E.G de la gestion d'un aéroport soumet l'activité à trois régimes possibles (A), ce qui n'est pas sans causer certaines difficultés (B).

#### **A. L'évolution des trois régimes de S.I.E.G appliqués à la gestion des aéroports**

Le régime juridique des services d'intérêt économique général est encadré par le règlement n°360/2012 de la Commission, la décision n°2012/21/UE de la Commission et la Communication de la Commission sur l'encadrement des S.I.E.G. Il convient d'évoquer compendieusement les différents régimes envisageables.

Premièrement, le règlement n°360/2012 concernant les aides « *de minimis* » pour la prestation de S.I.E.G énonce que – sous réserve que les conditions énoncées par le règlement soient respectées, ne seront pas considérées comme des aides d'État, les compensations de service public d'un **montant inférieur à 500 000 euros sur trois années fiscales**.

Ensuite, pour les aéroports dont le taux de trafic annuel est **inférieur à 200 000 passagers**, il est possible d'appliquer le régime prévu par la **décision n°2012/21/UE**<sup>273</sup> si toutes les conditions sont respectées. Ce régime est **moins complexe** que celui posé par la jurisprudence Altmark, puisqu'il se contente d'**une absence de surcompensation** ; quand la Cour de justice impose une exploitation du S.I.E.G à **moindre coût**. Par ailleurs, ces contrats sont prévus pour une durée inférieure à dix ans<sup>274</sup> et ne peuvent être destinés au transport aérien à vocation commerciale. En cas d'attribution d'OSP, le respect du règlement n°1008/2008 s'impose également pour ce type de S.I.E.G. En ce qui concerne la procédure de **notification à la Commission européenne**, sous réserve du respect des conditions posées par la **décision n°2012/21/UE**, deux types de compensation de service public en seront **exemptés**<sup>275</sup>. Il s'agit des aéroports accueillant en moyenne moins de 200 000 passagers par an sur la durée du contrat portant sur le S.I.E.G, et des compagnies aériennes desservant des liaisons vers des îles dont le trafic annuel moyen est inférieur à 300 000 passagers.

273 Voir Décision n°2012/21/UE pour avoir toutes les conditions

274 Décision n°2012/21/UE, Article 2

275 Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes, préc., point 74

Enfin, pour les aéroports dont le taux de trafic annuel moyen est supérieur à 200 000 passagers, les exploitants d'aéroports devront respecter les critères posés par la décision Altmark afin de qualifier leur activité économique de S.I.E.G et allouer des compensations à ce titre. Ainsi, elles échapperont à la qualification d'aides d'État et seront exemptées de notification.

## **B. L'émergence de critiques liées à la qualification des S.I.E.G**

Tout d'abord, les exploitants d'aéroports pourraient être tentés de **recourir abusivement** à la notion de S.I.E.G pour justifier l'octroi de financements publics. Or, cette pratique est risquée, puisque la simple invocation de S.I.E.G d'un aéroport par un exploitant d'aéroport n'implique pas nécessairement le respect de la compatibilité de la compensation octroyée **au régime des aides d'État**. Ainsi, une clarification des conditions d'auto-qualification serait la bienvenue.

Ensuite, tant que **l'impératif d'intérêt général** existe, c'est-à-dire si le service profite à la société dans son ensemble, les gestionnaires d'aéroports pourront bénéficier des compensations versées pour les charges de S.I.E.G. Néanmoins, il est malaisé d'évaluer le montant de la compensation à versée, en contrepartie du service d'intérêt général fourni à la collectivité.

Par ailleurs, la possibilité d'octroyer l'exploitation d'une obligation de service public sur une liaison donnée ne participe pas à **l'intelligibilité** des règles de droit de la concurrence, dans le secteur aérien. En effet, pour les gestionnaires d'aéroports, il n'est pas toujours aisé de déterminer s'il vaut mieux recourir à un S.I.E.G, demander l'exploitation d'une obligation de service public, ou les deux.

Enfin, la qualification de S.I.E.G n'est, selon les parties prenantes, est malaisé pour la gestion des aéroports dont le taux de trafic est supérieur à 200 000 passagers par an. En effet, le quatrième critère de la décision Altmark, imposant que l'offre la mieux-disante soit retenue, est difficile à mettre en œuvre pour les exploitants d'aéroports.

En conclusion, la **casuistique** est de mise, lorsqu'il s'agit de définir un S.I.E.G, puisque tant les aéroports que les régions desservies répondent à des spécificités propres. Ce régime permet de contourner les règles liées au régime des aides d'État en demandant une compensation pour le service rendu à la collectivité. Or, cette qualification n'est pas sans poser des questions au regard du droit européen de la concurrence, raison pour laquelle la Commission encadre très strictement le financement public des services d'intérêt économique général.

La Commission veille également à limiter les effets négatifs des pratiques déloyales des États tiers sur les compagnies aériennes européennes (Section 2).

## SECTION 2: L'adaptation de la protection européenne contre les subventions et les pratiques tarifaires déloyales d'États tiers à l'Union européenne

Dès l'origine, les accords bilatéraux de services aériens contenaient des stipulations permettant de limiter les pratiques anticoncurrentielles des États tiers sur le territoire de l'Union européenne. Cependant, à la suite des attentats du 11 septembre 2001, le secteur aérien entre en crise<sup>276</sup>. Des États tiers à l'Union européenne octroient des **subventions** à leurs transporteurs nationaux opérant à destination du territoire européen.

Afin de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles des États tiers ou de leurs entités, l'Union réagit. C'est dans ce contexte qu'intervient la publication du règlement n°868/2004<sup>277</sup> concernant la protection contre les **subventions** et les **pratiques tarifaires déloyales** causant un **préjudice** aux transporteurs aériens de l'Union européenne, dans le cadre de la fourniture de services de transport aérien. Il visait à lutter contre les situations qui faussaient ou menaçaient de fausser le jeu normal de la concurrence. De prime abord, ce nouvel instrument de l'Union est annoncé comme :

*« innovateur tant en ce qu'il permet à la Commission d'inviter les pays tiers concernés à prendre part à des consultations, qu'en ce qu'il l'autorise à clôturer la procédure lorsque le pays tiers s'engage à éliminer ou limiter les **subventions** ou lorsque la compagnie bénéficiaire s'engage à réviser ses prix ou à interrompre ses services<sup>278</sup> ».*

Selon l'avocat américain S. R. Dolan, le règlement était censé « *responds to EU airline complaints that while they are subject to a strict State Aid regime that prohibits such advantages, third country airlines typically are not<sup>279</sup>* ». Pourtant, à la suite d'une vaste consultation des parties prenantes sur une possible révision du règlement, l'**inefficacité** et l'**inadaptation** de ce dernier a été pointée du doigt à Bruxelles.

Ainsi, en 2015, à la suite d'une question posée par un eurodéputé du Parti populaire européen (PPE)<sup>280</sup>, V. Bulc<sup>281</sup> la Commissaire européenne aux transports reconnaissait l'**absence de protection des transporteurs aériens européens** face aux pratiques déloyales des transporteurs aériens internationaux de pays tiers, et la **nécessité de réviser le règlement européen**.

En 2017, dans le cadre de sa stratégie de l'aviation<sup>282</sup>, l'Union européenne constatant que « *la connectivité européenne dans le secteur du transport aérien international dépend aussi bien des compagnies aériennes étrangères que des transporteurs de l'UE<sup>283</sup>* », adopte un paquet sur « L'aviation : une Europe

---

276 Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, The repercussions of the terrorist attacks in the United States on the air transport industry : <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2001/EN/1-2001-574-EN-F1-1.Pdf>

277 Règlement (CE) n° 868/2004 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant la protection contre les subventions et les pratiques tarifaires déloyales causant un préjudice aux transporteurs aériens communautaires dans le cadre de la fourniture de services de transport aérien de la part de pays non membres de la Communauté européenne, J.O.U.E L 123, 10 mai 2004, pp. 4 à 17

278 Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *op. cit.*, 2006

279 Dolan Stephen, EC Aviation Scene (N°2:2006), Air and Space Law 211 (2006) p. 445

280 Parliamentary questions, E-007062-15, Proust F., du 30 avril 2015, consultable sur [http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062\\_EN.html](http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062_EN.html)

281 Parliamentary questions, E-007062/2015 Bulc V., du 23 juin 2015, consultable sur [http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062-ASW\\_EN.html?redirect](http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062-ASW_EN.html?redirect)

282 Communiqué de presse, Commission européenne « Aviation: une Europe ouverte et connectée au service de l'emploi, de la croissance, de l'investissement et du leadership mondial », COM(2017) 286 final 8 juin 2017

283 *Ibid.*

ouverte et connectée<sup>284</sup> », contenant une série d'initiatives visant notamment à lutter contre les pratiques anticoncurrentielles d'État tiers.

C'est ainsi qu'en a découlé l'adoption de la **proposition de règlement n°2017/0116**, puis le **règlement n°2019/712**, dans la perspective d'assurer une compétitivité effective de l'Union face aux pratiques des États tiers. Ces mesures sont nécessaires afin de garantir la connectivité au sein de l'Union et de ne pas restreindre le choix des consommateurs.

En juin 2019, lors d'un sommet de l'IATA à Séoul, V. Bulc, constate que les promesses ont été tenues s'agissant de la lutte contre les pratiques des États tiers :

*“And we have adopted new rules **allowing EU airlines to compete on a level playing field with third country carriers**. I have always spoken out in favour of open markets and increased links with our partners. But the rules must be clear to everyone<sup>285</sup> ».*

La lutte contre les pratiques tarifaires déloyales des États tiers constitue un **véritable défi** pour l'Union que le règlement n°868/2004 n'a pas su pleinement saisir (I). Tout l'enjeu est de savoir si l'adoption du nouveau règlement n°2019/712 permettra de garantir une concurrence loyale et non faussée entre les compagnies aériennes des États membres et des États tiers (II). Rien n'est moins sûr.

## **I. La lutte contre les subventions et pratiques tarifaires déloyales des États tiers depuis 2004**

Bien que l'adoption du règlement n°868/2004 en 2004 semblait prometteuse (A), il n'a jamais été appliqué en raison de son inadaptation aux spécificités du secteur, provoquant l'ire des parties concernées (B).

### **A. L'adoption du règlement n°868/2004**

Le règlement n°868/2004 vise à combattre les subventions (1) et les pratiques tarifaires déloyales (2) accordées aux transporteurs aériens par les États tiers à l'Union européenne.

#### **1. La lutte contre le subventionnement dans l'aérien (Article 4)**

Une subvention se définit comme étant une **contribution financière** attribuée aux transporteurs aériens par les autorités étatiques ou régionales, constitué notamment par des transferts directs ou indirects de fonds ou la fourniture de biens et services<sup>286</sup>. En outre, l'existence d'un **avantage** doit résulter<sup>287</sup> de l'octroi de la contribution financière. Enfin, cette dernière doit être **spécifique** « *en droit ou en fait, à une entreprise, à une industrie ou à un groupe d'entreprises ou d'industries relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde la subvention*<sup>288</sup> ».

---

284 *Ibid.*

285 Violeta Bulc, Speech IATA 2019 Annual General Meeting, 2 juin 2019, Séoul, consultable sur <https://www.iata.org/events/agm/2019/Documents/speech-eu-commissioner-transport.pdf>

286 Règlement (CE) n° 868/2004, Article 4 § 1er, a)

287 *Ibid.*, Article 4, § 1er, b)

288 *Ibid.*, Article 4, § 2

Cette définition n'est pas sans rappeler celle posée par la Cour de justice dans son célèbre arrêt Altmark<sup>289</sup>, qui estime qu'une aide d'État au sens de l'article 101 est caractérisée si elle réunit **quatre conditions cumulatives**: « *Premièrement, il doit s'agir d'une intervention de l'État ou au moyen de ressources d'État. Deuxièmement, cette intervention doit être susceptible d'affecter les échanges entre États membres. Troisièmement, elle doit accorder un avantage à son bénéficiaire. Quatrièmement, elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence*<sup>290</sup> ».

Outre le subventionnement, le règlement n°868/2004, vise également les autres pratiques tarifaires déloyales (2).

## 2. La protection contre les pratiques tarifaires déloyales (Article 5)

L'existence d'un **avantage non commercial** (critère matériel) est l'un des deux volets permettant d'identifier une pratique tarifaire déloyale<sup>291</sup>. Parcellaire, le règlement ne précise pas le contenu de la notion. Néanmoins, il est possible de supposer qu'il s'agit d'une contribution financière accordée par les autorités publiques ou les aéroports nationaux, sous forme de **réduction fiscale** ou **d'exonération des redevances aéroportuaires**.

Le second critère est la pratique de tarifs aériens « *suffisamment inférieurs à ceux proposés par des transporteurs aériens communautaires concurrents pour causer un préjudice*<sup>292</sup> » (critère intentionnel). Le règlement précise qu'il convient de tenir compte de divers éléments tels que le **prix** du billet, des **coûts** effectifs supportés par les compagnies aériennes d'État tiers, du niveau de **service** proposé, des restrictions et conditions liées aux billets vendus<sup>293</sup> ... *In fine*, c'était à la Commission qu'il revenait d'élaborer sa **méthodologie**<sup>294</sup>. Enfin, un **préjudice** doit résulter de la pratique anticoncurrentielle<sup>295</sup>.

Finalement, ce règlement visait à lutter contre les pratiques d'**États tiers**, et notamment les gouvernements des **États du Golfe Persique**, qui utilisent les transporteurs aériens comme « *un instrument stratégique pour promouvoir le rôle mondial de la région*<sup>296</sup> ». Pour remédier à ses pratiques, le règlement n°868/2004, modifié par le règlement n°596/2009<sup>297</sup> octroyait à la Commission un pouvoir de **sanction**, sous la forme de mesures de réparation<sup>298</sup>, de mesures **provisoires**<sup>299</sup> ou **définitives**<sup>300</sup> à l'encontre des compagnies aériennes d'État tiers ne respectant pas le droit de la concurrence européen. Néanmoins, ce règlement n'a jamais été appliqué, provoquant l'ire des parties prenantes (B).

## **B. Haro sur le règlement n°868/2004 !**

---

289 C.J.C.E., 24 juillet 2003, Altmark Trans, aff. C-280/00, Rec.2003, p. I-7747

290 *Ibid.*, point 75.

291 Règlement 868/2004, Article 5 §1

292 *Ibid.*

293 *Ibid.*, Article 5 §2

294 *Ibid.*, Article 5 §3

295 *Ibid.*, Article 6

296 Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions «The EU's External Aviation Policy - Addressing Future Challenges' COM(2012) 556 final, 27 septembre 2012, p. 9, point 26

297 Règlement n°596/2009 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 portant adaptation à la décision no 1999/468 du Conseil de certains actes soumis à la procédure visée à l'article 251 du traité, en ce qui concerne la procédure de réglementation avec contrôle – Adaptation à la procédure de réglementation avec contrôle – Quatrième partie, J.O.U.E., L 188, 18 juillet 2009, pp. 14-92

298 *Ibid.*, Article 9

299 *Ibid.*, Article 10

300 *Ibid.*, Article 12

L'adoption du règlement devait permettre d'assurer aux compagnies aériennes européennes opérant en dehors de l'Union européenne, une **protection équivalente** à celle accordée aux transporteurs d'État tiers réalisant des liaisons à destination de l'Union européenne. En réalité, depuis son adoption il y a **quinze ans**, le règlement n'a **jamais été appliqué**. Il convient de mentionner quelques-uns des points ayant fait défaut à cet instrument juridique.

Tout d'abord, les parties prenantes reprochent au règlement son **champ d'application** restreint aux subventions et « *pratiques tarifaires déloyales* », alors que d'autres pratiques anticoncurrentielles sont à l'œuvre dans les États tiers.

En outre, le règlement souffre d'un **manque de précision**. En effet, l'une des deux conditions cumulatives permettant de caractériser une pratique tarifaire déloyale – l'avantage non commercial, n'est pas définie par le règlement, et **difficile à identifier dans la pratique**. Ce vide juridique influence *de facto* la **charge de la preuve**. Cette dernière pèse sur les transporteurs aériens européens qui se plaignent des pratiques anticoncurrentielles des États tiers. Cette charge de la preuve est considérable, puisqu'outre la **démonstration de l'existence de pratiques anticoncurrentielles** entrant dans le champ du règlement, les compagnies aériennes doivent rapporter la preuve d'un **préjudice** et d'un **lien de causalité** entre ce dernier et la pratique en cause.

Par ailleurs, la Commission souligne l'**inadaptation** des **aspects procéduraux** aux spécificités du secteur aérien :

*« Regulation 868/2004 has never been used and the industry argues that the Regulation is not practicable as it has been modelled on tools used in anti-dumping and anti-subsidy for goods and is not properly adapted to the specificities of the aviation services sector<sup>301</sup> ».*

Autrement dit, le règlement a prévu des mécanismes utilisés pour lutter contre le *dumping* tarifaire et les subventions pour les **marchandises**. Or, le transport aérien de passagers ressort de la catégorie des **services**. Dès lors, une difficulté émerge quant à la fixation du prix, pourtant caractérisé par sa volatilité dans le secteur aérien.

Enfin, il était reproché la teneur des **mesures correctives** prévues par le règlement<sup>302</sup>, en ce qu'elles seraient inappropriées pour le secteur aérien. En effet, comment évaluer des sanctions lorsqu'il est si difficile d'identifier les effets négatifs des pratiques déloyales ? Face à ces préoccupations de concurrence, l'Union européenne renouvelle son approche.

## **II. Une approche européenne renouvelée dans la protection contre les pratiques anticoncurrentielles des États tiers à l'Union européenne**

L'adoption du règlement n°2019/712 s'inscrit dans une nouvelle stratégie européenne visant à lutter plus efficacement contre les pratiques anticoncurrentielles des États tiers à l'Union (A). Pourtant, il n'est pas certain que ce règlement soit plus efficace que son prédécesseur (B).

### **A. L'adoption du règlement n°2019/712 visant à préserver la concurrence dans le secteur aérien**

---

301 Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions «The EU's External Aviation Policy - Addressing Future Challenges' COM(2012) 556 final, 27 septembre 2012, p. 9, point 26

302 Règlement n°868/2004, Articles 9, 10 et 12

Dans la perspective de sa stratégie pour une aviation ouverte et connectée, la Commission a proposé l'adoption d'un nouveau règlement<sup>303</sup>, finalement adopté le **17 avril 2019**<sup>304</sup>. Ce règlement :

*« établit des règles relatives à la **conduite d'enquêtes** par la Commission et à l'adoption de mesures de réparation concernant des **pratiques faussant la concurrence** entre les transporteurs aériens de l'Union et les transporteurs aériens de pays tiers et qui causent ou menacent de causer un préjudice aux transporteurs aériens de l'Union<sup>305</sup> ».*

Tout d'abord, le **champ d'application** du règlement est élargi aux « *pratiques faussant la concurrence* ». Ces dernières sont définies comme étant les **subventions** et la **discrimination**<sup>306</sup>. Il est louable de souligner que le règlement explicite les notions de subventions<sup>307</sup> et discrimination au sens large<sup>308</sup>. Cette dernière vise la différence de traitement injustifiée portant sur les prix, l'accès aux infrastructures, l'assistance en escale ... En ce qui concerne les subventions, il convient de noter que définition est substantiellement similaire au règlement n°868/2004. Néanmoins, le règlement précise expressément que sont prohibés les **traitements fiscaux préférentiels**, ... Tel un signal envoyé à certains États du Moyen-Orient ...

Dès l'article 4, le règlement définit les conditions dans lesquelles la Commission peut ouvrir **une enquête**. Les requérants ayant qualité pour déposer une plainte sont désormais, outre les compagnies aériennes européennes, les **associations de transporteurs de l'Union** et les **États membres**. L'ouverture d'une enquête peut également se réaliser à l'**initiative de la Commission**.

La charge de la preuve est allégée. Ainsi, la Commission ouvrira **une enquête** s'il existe des éléments de « **preuve prima facie** » d'une pratique faussant la concurrence initiée par un État tiers. L'existence d'un **préjudice** ou une **menace de préjudice** pour les transporteurs de l'Union est la deuxième condition. Enfin, **un lien de causalité** entre la pratique et le préjudice ou la menace de préjudice allégué<sup>309</sup>.

Afin de mener son enquête, la Commission dispose de **pouvoirs d'investigations** importants, lui permettant de demander auprès des États tiers ou entités concernés, l'obtention d'informations<sup>310</sup>. Plus novateur encore, à condition que l'État y ait consenti, la Commission a le pouvoir de réaliser des enquêtes directement sur place<sup>311</sup>.

Si les conditions permettant de sanctionner une pratique faussant la concurrence sont réunies, la Commission ouvre **véritablement l'enquête**. Si cette dernière conclut à l'existence d'une pratique faussant la concurrence, alors des **mesures de réparation** pourront être envisagées<sup>312</sup>. Le règlement indique qu'elles pourront prendre la forme **d'obligations financières**<sup>313</sup> ou des mesures **opérationnelles**<sup>314</sup>. Le respect du

---

303 Proposition de règlement du Parlement et du Conseil visant à préserver la concurrence dans le domaine du transport aérien et abrogeant le règlement (CE) n° 868/2004, COD 2017/0116, 8 juin 2017

304 Regulation (EU) 2019/712 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on safeguarding competition in air transport, and repealing Regulation (EC) No 868/2004, OJL 123, 10 mai 2019, pp. 4 à 17

305 *Ibid.*, Article premier

306 *Ibid.*, Article 2, 6)

307 *Ibid.*, Article 2, 9)

308 *Ibid.*, Article 2, 8)

309 *Ibid.*, Article 4, §1, a), b) et c)

310 *Ibid.*, Article 5 §4

311 *Ibid.*, Article 5 §7

312 *Ibid.*, Article 14

313 *Ibid.*, Considérant 24 et article 14, §3, a)

principe de proportionnalité reste de mise<sup>315</sup>. Ces dernières sont prises en vertu d'un **acte d'exécution** de la Commission européenne.

Enfin, grande nouveauté de ce règlement, lorsque la pratique anticoncurrentielle viole également une stipulation d'un accord sur les services aériens, le texte prévoit la possibilité de recourir à une **procédure de règlement des différends**<sup>316</sup>. Pourtant, l'adoption du règlement fait émerger des doutes quant à son efficacité (B).

## **B. Une nouvelle stratégie européenne à l'efficacité non assurée**

Malgré une forte volonté européenne de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles des États tiers à l'Union européenne, l'adoption du règlement n°2019/712 fait craindre l'instauration d'un règlement n°868/2004 *bis* (1). Par ailleurs, l'autre défi de l'Union est de résoudre la problématique du Royaume-Uni, qui devrait devenir un État tiers à l'Union d'ici au 31 octobre 2019 (2).

### 1. Un Règlement 868/2004 bis ?

Le règlement n°2019/712 ne fait pas l'unanimité auprès des parties prenantes, qui craignent l'émergence des mêmes difficultés pratiques que l'ancien règlement.

Tout d'abord, en vertu de l'ancien règlement, il était difficile de rapporter **la preuve** d'une pratique anticoncurrentielle. Le règlement n°2019/712 ne devrait pas changer la donne. En effet, bien que l'Union ait précisé ce que recouvrait la notion de **discrimination**, en pratique, il semblera **difficile de la caractériser**.

En ajoutant la "**menace d'un préjudice**" en plus de l'existence d'un préjudice *stricto sensu*, l'UE souhaite protéger davantage les compagnies aériennes européennes. Pourtant, il apparaît peu probable que des mesures soient prises à l'encontre d'États tiers pour des pratiques qui *menaceraient* seulement de causer un préjudice, sans que ce dernier soit avéré. Le règlement tente de pallier à cette critique en précisant que « *la détermination d'une menace de préjudice repose sur des éléments de preuve clairs et non sur de simples allégations, conjectures ou possibilités hypothétique*<sup>317</sup> ». Les futures décisions de la Commission – s'il y en a !, permettront de déterminer l'applicabilité de la notion.

De plus, tout comme pour le règlement n°868/2004, **la preuve d'un lien de causalité** entre la pratique de l'État tiers et le préjudice ou la menace de préjudice ne **semble pas des plus aisées**.

Ensuite, bien que la Commission soit habilitée à **ouvrir une enquête**, rien ne laisse présager que les pouvoirs dont elle dispose seront **efficaces**, pour recueillir les informations nécessaires. En effet, il se peut que les autorités des États tiers refusent de se conformer aux requêtes de la gardienne des traités, notamment concernant les inspections sur place. Ainsi, si l'État tiers refuse, la Commission ne peut pas l'y contraindre.

L'article 9 prévoit tout de même la possibilité pour la Commission de rendre des **conclusions en cas de non-coopération**. Un État tiers pourrait refuser l'accès aux informations ou l'accorder hors-délai, ou **entraver l'enquête de manière significative**. Dans ce cas, la Commission devra poursuivre son enquête et établir des conclusions sur la base des éléments dont elle dispose. Ainsi, l'Union européenne se trouvera

---

314 *Ibid.*, Article 14 §3, b)

315 *Ibid.*, Article 14 §4

316 Règlement 2019/712, Article 6

317 Règlement 2019/712, Article 12

**démunie** face à un État tiers ne voulant pas coopérer, ses conclusions ne pouvant être exhaustives et complètes.

En outre, s'agissant des mesures de **réparation** prévues par l'article 14, les obligations financières et les mesures opérationnelles seront **difficiles à mettre en œuvre**, puisqu'elles doivent être de valeur équivalente au préjudice subi par les actes discriminatoires. Mais comment évaluer un acte de discrimination indirecte ou des conditions commerciales défavorables ? La sanction redoutable et véritablement efficace aurait été la suspension ou la limitation des droits de trafic ... Pourtant, le règlement en exclut expressément la possibilité en cas de pratique anticoncurrentielle d'un État tiers<sup>318</sup>. Dommage !

Par ailleurs, lors de la consultation, l'une des contestations des parties prenantes avait été la protection de l'environnement. En effet, tant que les États tiers ne respecteront pas les mêmes **standards environnementaux** auxquels les transporteurs aériens européens sont soumis<sup>319</sup>, des difficultés persisteront. Peut-être que dans quinze ans – le temps qu'il a fallu à l'Union européenne pour constater l'inadéquation de son règlement aux besoins du secteur, l'Union se décidera à en adopter un nouveau qui préservera la concurrence *et* l'environnement.

Finalement, le nouveau règlement est tout aussi **politique** que le précédent. Les enjeux géopolitiques sont tels, que l'application extraterritoriale du droit européen de la concurrence semble vaine... Néanmoins, l'Union européenne n'est pas seule dans sa lutte contre les pratiques anticoncurrentielles émanant d'États tiers. En effet, en prévision de sa sortie prochaine de l'UE, et de son prochain statut d'État tiers, le Royaume-Uni a pris des mesures afin de s'assurer de la protection des transporteurs aériens britanniques, face aux subventions et pratiques déloyales d'États tiers (2).

## 2. Les précautions prises par le Royaume-Uni

Le *Brexit*, qu'il soit *hard* ou *soft* va définitivement faire évoluer le ciel aérien européen. Le Département des transports britannique a anticipé les conséquences de sa sortie sur le droit de la concurrence. En devenant un État tiers à l'Union européenne, le Royaume-Uni doit de se **prémunir contre les pratiques déloyales ou discriminatoires véhiculées en dehors de son territoire**.

C'est ainsi que le 10 décembre 2018 a été publié, *The Air Services (Competition) (Amendment) (EU Exit) Regulations 2019*<sup>320</sup>. Cet instrument devrait entrer en vigueur à la date du retrait du Royaume Uni de l'Union européenne. La nouvelle réglementation britannique **amende le règlement n°868/2004**, en y apportant des **modifications d'ordre technique**.

Ainsi, ce nouvel instrument habilite la *Civil Aviation Authority britannique* (CAA) à **mener des enquêtes et engager une procédure** lorsqu'il existe des **preuves suffisantes** d'une pratique anticoncurrentielle véhiculée par un État autre que le Royaume-Uni, et ayant des conséquences néfastes sur les liaisons à destination ou en provenance de l'État britannique.

Par ailleurs, le nouvel instrument supprime dans la législation britannique toutes les références au règlement n°868/2004. Ainsi, les pratiques anticoncurrentielles ne pourront plus faire l'objet de mesures compensatoires qu'en cas de **préjudice subi par l'industrie aéronautique britannique** et non plus européenne.

---

318 Règlement 2019/712, Considérant 27

319 Voir par exemple Règlement (UE) n° 598/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relatif à l'établissement de règles et de procédures concernant l'introduction de restrictions d'exploitation liées au bruit dans les aéroports de l'Union, dans le cadre d'une approche équilibrée, et abrogeant la directive 2002/30/CE *OJL 173, 12.6.2014, p. 65–78*

320 The Air Services (Competition) (Amendment) (EU Exit) Regulations 2019 No. 309  
<https://www.legislation.gov.uk/ukdsi/2019/9780111176306/contents>

Une adaptation de la législation a néanmoins été nécessaire s'agissant des mesures provisoires ou définitives, puisque n'existant pas dans la législation britannique, ce sera au **Secrétaire d'État qu'il reviendra le pouvoir d'imposer des mesures conservatoires.**

De ce fait, aucune fragmentation du droit de la concurrence n'est à déplorer, puisque le Royaume-Uni a anticipé son retrait par une réglementation entrant en vigueur le jour de sa sortie, bien que de nombreuses questions relatives à l'alliance Oneworld demeurent.

Finalement, **l'application extraterritoriale** du droit européen de la concurrence ne va pas de soi. Il est difficile pour l'Union européenne d'imposer de manière unilatérale son modèle libéral du secteur du transport aérien à ses partenaires. Le subventionnement reste prégnant dans certains États tiers à l'Union européenne, qui souhaitent préserver les transporteurs aériens nationaux et assurer leur pérennité. Finalement, l'adoption du règlement n°2019/712, encore trop récente ne permet pas d'avoir suffisamment de recul sur sa portée réelle.

## **Conclusion générale**

Dans ce mémoire, il a été réalisé une analyse dynamique et thématique de **l'évolution de la politique européenne de concurrence dans le secteur aérien**. Cette réflexion a permis d'offrir un examen détaillé des récentes mutations du secteur et des réponses apportées par le droit européen de la concurrence.

Il est possible de constater que l'Union européenne, s'évertue à répondre aux pratiques anticoncurrentielles du XXIème siècle, de la manière la plus efficiente qui soit. L'adoption de la « Stratégie de l'aviation pour une Europe ouverte et connectée » en juin 2017, en est une illustration. De même, la Commission procède actuellement à l'examen d'un certain nombre de règles déjà en vigueur, afin de les adapter aux changements concurrentiels importants qui s'opèrent.

Néanmoins, dans le secteur aérien, la Commission européenne subit et sanctionne, plus qu'elle n'encadre juridiquement, les pratiques anticoncurrentielles d'origine privée et publique. Or, comme l'a souligné V. Bulc, en juin 2019, lors du Sommet annuel de l'IATA à Séoul, « *the aviation sector needs to be proactive in embracing change and understanding the opportunities – and challenges – ahead* <sup>321</sup> ». En outre, des faiblesses importantes restent à pallier, comme la manière dont évoluent les alliances entre compagnies aériennes, ou encore la question de l'octroi de subventions et les pratiques déloyales des États tiers à l'Union.

Aujourd'hui, il est possible de considérer que des progrès ont été réalisés pour aboutir à une concurrence loyale dans le secteur aérien. Ainsi, il en a résulté une augmentation du trafic, une meilleure connectivité, et donc des répercussions positives sur les consommateurs et les professionnels du secteur. Ainsi, la Commission européenne semble sur la bonne voie pour d'atteindre l'objectif escompté des 3Cs : « *Greater capacity, connectivity and competition* <sup>322</sup> ».

À l'avenir, d'autres défis, en dehors du cadre purement concurrentiel, nécessiteront du secteur aérien une adaptation certaine, telle que la préservation de l'environnement, la gestion des infrastructures européennes de transport ou encore le développement des nouvelles technologies ... toutes ces mutations auront nécessairement des répercussions, elles aussi, sur la politique européenne de concurrence dans le secteur aérien.

---

321 Bulc V., Speech IATA2019 Annual General Meeting, 4 juin 2019

322 *Ibid.*



## Bibliographie

### 1. OUVRAGES

- Coase R., *The nature of the Firm*, economica, Blackwell Publishing, 4 (16), 1937, p. 386-405
- Communier J.-M. , *Le droit communautaire des aides d'État*, Paris, L.G.D.J., 2000, pp. 90-91
- Correia, V., *L'Union européenne et le droit international de l'aviation civile*, Bruxelles, Bruylant, 2014
- De Groot, E, « Industry Consolidation in Practice : Air France-KLM » in Dagtoglou P., Ehlers P.N, et F. Montag F. (dir.) *European Air Law and Policy : Recent Developments –EALA Sixteenth Annual Conference*, Berlin 5 Novembre 2004, Athènes/Bruxelles, Sakkoulas/Bruylant, 2005, p 276p, pp. 75-78
- Dony, M., *Aides d'État*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2019
- Dutheil de la Rochère J., *Transport aérien européen et problèmes de concurrence*. In: *Annuaire français de droit international*, volume 32, 1986. pp. 810-821.
- Fayolle, C. « La dérégulation du transport aérien en Europe. (1987-1997) », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, vol. 209, no. 1, 2003, pp. 75-89.
- Frühling P., Naveau J., Godfroid M., *Précis de droit aérien*, 2d ed, Bruxelles, Bruylant, 2006
- Goetz, A. R. et A. H. Shapiro (2012), « Strategic Alliance as a Response to the Threat of Entry: Evidence from Airline Codesharing », *International Journal of Industrial Organization*, vol. 30, pp. 735–747
- Grard L., *Droit communautaire des transports aériens*, Paris, GLN Joly (Dossiers Joly), 1996
- Havel B., “Beyond Open Skies: A New Regime for International Aviation”, *Kluwer Law International* , 2009, p. 164
- Idot, L., « Regards sur la modernisation du contrôle des aides d'État » in *L'identité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 639-658
- Lamy de droit économique, Wolters Kluwer, 2018
- Lescot, C., *Organisations européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019
- Petit, N., *Droit européen de la concurrence*, 2ème ed., Paris, Domat, 2018, 882 pp.

- Staniland M., « Surviving the Single Market: the Dilemmas and Strategies of “Small-Country” Airlines », Working Paper no 4, University of Pittsburgh, University Center for International Studies, février 2003, 37 p., pp. 13-24
- Vogel, L., « Chapitre 1 - Aide prohibée » in *Droit de la concurrence – Droits européen*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 827-908

## **2. ARTICLES**

### **2.1 Articles de revue**

- « Aéroports et aides d'Etat », *Rev. UE*, 2016/599, p. 375.
- Balfour J., “EC Competition Law and Airline Alliances” *Journal of Air Transport Management*, 2004, vol. 10 n°1, pp. 81-85, p.85
- Berlin, D., « Brexit et politiques de l'Union européenne », *Rev. Aff. Eur.*, 2016/4, p. 595-606.
- Bilotkach, V. et P. A. Lakew (2014), « On Sources of Market Power in the Airline Industry: Panel Data Evidence from the US Airports », *Transportation Research Part A*, vol. 59, pp. 288-305.
- Bourqui D. P., *L'accès au marché unique du transport aérien dans l'Union européenne*, Thèse de licence et de doctorat, Lausanne, Helbing Lichtenhahn, 2006
- Bracker J., « L'intensité normative de la soft law en matière de compatibilité des aides d'État », *Cah. dr. eur.*, 2017, pp. 371 et s.
- Brueckner, J. K. et E. Pels (2005), *European Airline Mergers, Alliance Consolidation, and Consumer Welfare* », *Journal of Air Transport Management*, vol. 11, pp. 27-41.
- Carrard, M., « La réforme aéroportuaire et les relations stratégiques entre aéroports et compagnies aériennes : une analyse à l'aide de la théorie des jeux », *Revue d'Économie Régionale & Urbaine*, vol. octobre, no. 4, 2013, pp. 765-792.
- Cassels J., Decat E., Frühling P. et Whiddington C. « The application of European Competition Law in the Transport Sector », *JECLP*, 2010, vol. 1, n°2, pp. 144-454, pp.148-149
- Cento, A. *The Airline Industry: Challenges in the 21st Century*, Physica-Verlag, 2008, Springer
- Claudel E. « La montée en puissance de la procédure d'engagements devant le Conseil de la concurrence » – *RTD com.* 2005 p.272

- Combe E., « Autorité de la concurrence : la Politique de concurrence – au-delà des sanctions, une adaptation aux nouvelles réalités économiques » *Revue Concurrences* N°2-2018, pp. 19-23
- Delpech X., « Aide d'État illégale dans le secteur du transport aérien : obligation de restitution », *Jurisédutions*, 26 janvier 2017
- Dempsey P. S., « Regulatory schizophrenia: Mergers, Alliances, Metal-Neutral Joint Ventures and the Emergence of a Global Aviation Cartel », *Journal of Air Law and Commerce*, Vol. 83, Issue 1, article 2, 2018
- Dolan Stephen, EC Aviation Scene (N°2:2006), *Air and Space Law* 211 (2006) p. 445
- Forsyth, P., D. Gillen, K. Hüscherlath, H.-M. Niemeier et H. Wolf , *Liberalization in Aviation, Competition, Cooperation and Public Policy*, Ashgate., Chapitre 10, A la Carte Pricing to Generate Ancillary Revenue: the Case of Ryanair, 2013 page 185.
- Frühling P., «Développements récents de la politique de la Communauté européenne en matière d'aides d'Etat aux compagnies aériennes» *Revue française de droit aérien et spatial*, Décembre 1998 Volume 4, Pedone
- Frühling P., « le contrôle des aides d'Etat dans le secteur du transport aérien », *Cahiers de Droit Européen*, 1997, p. 275
- Goetz, A. R. et Vowles T. M., « The Good, the Bad, and the Ugly: 30 Years of US Airline Deregulation », *Journal of Transport Geography*, 2009, vol. 17, pp. 251-263
- Grard L., « La Cour de justice des Communautés européennes et la dimension externe du Marché unique des transports aériens. À propos des huit arrêts du 5 novembre 2002 dans l'affaire dite "open skies" », *Cahiers de droit européen*, Vol. 38, N°5-6, 2002, p. 695-734
- Haanappel P., « The External Aviation Relations of the European Economic Community and of the EEC Member States into the twenty-first century – Part I », *Air and Space Law*, Vol. 14, Issue 2., p. 78
- Lenoir N., et Plankensteiner M., «Les lignes directrices de 2014 de la Commission européenne sur les aides d'Etat aux aéroports et aux compagnies aériennes : un challenge pour les aéroports régionaux français», *Petites affiches*, N°209, 20 octobre 2014
- Licalzi J. O., «Competition and Deregulation : Nouvelles Frontières for the EEC Air Transport Industry?» (1986) 10(4) *Fordam International Law Journal*, p. 808-841

- Marcus, L., Kaddous, C., Alberin, A., Mazille, C., Kellezi, P., Zapedowska, A. et Zongo, M., « Chronique de législation européenne (2016) », *Rev. Aff. Eur.*, 2017/1, p. 163-193.
- Mendes de Leon P., « une liaison franco-néerlandaise en aviation civile : parité par complémentarité » R.F.D.A.S., 2005
- Moraes R., « Commission européenne : les aides octroyées à Ryanair dans le cadre de contrats sur l'aéroport de Montpellier sont illégales », *Air and Space law*, 4 juillet 2019
- Petit Laval M. V., *Los acuerdos entre compañías aéreas en la normativa comunitaria liberalizadora del sector aéreo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, 266 p., pp. 193-233 et 221-233
- Picod, F., « Cour de justice, 3e ch., 21 décembre 2016, Commission c/ Aer Lingus et Ryanair Designated Activity Company et Irlande, aff. jtes C-164/15 P et C-165/15P, ECLI:EU:C:2016:990 » in *Jurisprudence de la CJUE 2016*, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 529-549
- Pinet M. et Pietri J.-M., Rapport « aides d'État pour les aéroports de moins de 700 000 (n° 010207-01), Ministère de l'environnement, de l'énergie et de la mer», mars 2016
- Ruete, M., « 60 ans de politique européenne de transports », *R.D.U.E.*, 2018/4, p. 35-56.
- Sautel O., « Aides publiques aux aéroports : Une analyse économique critique de la position de la Commission européenne », *Revue des droits de la concurrence / Competition Law Journal*, n° 1-2015, p. 2
- Slocock B., « The Market Economy Investor Principle », *Competition Policy Newsletter*, N° 2, Juin 2002, p.23-26
- Soames T. & Ryan A., « State aid and air transport » *European Competition Law Review*, 1995, p. 290
- Staniland M., « *Surviving the Single Market: the Dilemmas and Strategies of "Small-Country" Airlines* », *Working Paper no 4, University of Pittsburgh, University Center for International Studies*, février 2003, 37 p., pp. 13-24
- Truxal S., *Competition and Regulation in the Airline Industry – Puppets in chaos*, Abingdon/New York, Routledge, 2012, 188 p., pp. 34-38

## 2.2 Articles en ligne

- Blancmont T., « Dix ans de joint-venture pour Air France, KLM et Delta », 5 juin 2019, Air Journal
- Bulc V., “Aviation strategy is flying high”, The Parliament Magazine, 20 juin 2019, consultable sur <https://www.theparliamentmagazine.eu/printpdf/8956>
- CPI “EC : Announcing Statement of Objections”, Competition policy international, 27 octobre 2016, consultable sur <https://www.competitionpolicyinternational.com/eu-ec-sends-objections-to-air-line-code-sharing/>
- Duclos F., « Feu vert européen à la vente de Flybe », Air Journal, 8 juillet 2019, consultable sur <https://www.air-journal.fr/2019-07-08-feu-vert-europeen-a-la-vente-de-flybe-5213636.html>
- Goeteyn G et Killick K., « The new regulation on safeguarding competition in the air transport : an effective tool ? », 17 mai 2019, consultable sur <https://www.expertguides.com/articles/the-new-regulation-on-safeguarding-competition-in-air-transport-an-effective-enforcement-tool/arhgfncw>
- Gradt J. M. « Aérien : la concurrence exacerbée, talon d'Achille des compagnies européennes », Les Echos, 13 janvier 2019, consultable sur <https://www.lesechos.fr/industrie-services/tourisme-transport/aerien-la-concurrence-exacerbee-talon-dachille-des-compagnies-europeennes-373257>
- Kornai, J., « The Soft Budget Constraint », <http://faculty.vassar.edu/kennett/Kornai.html>.
- « Les partenariats entre compagnies aériennes : stratégie de conquête de l’Asie », Transport et Distribution, 31 mai 2018 consultable sur <http://transport.sia-partners.com/20180531/les-partenariats-entre-compagnies-aeriennes-strategie-de-conquete-de-lasie>
- Ricci J., « Taxes d’aéroport et redevances passagers : qui paye quoi ? », Journal de l'aviation, 31 octobre 2012, consultable sur <https://www.air-journal.fr/2012-10-31-taxes-daeroport-et-redevances-passagers-qui-paye-quoi-559095.html>
- Saeed S., “Will I be able to fly (and other post-Brexit air travel questions)?”, EU Politico, 19 avril 2019, consultable sur : <https://www.politico.eu/article/flight-plane-post-brexit-air-travelers-face-turbulence-travel-march-30/>
- « Seule une Alliance des compagnies aériennes africaines pourrait gagner des parts de marché sur les transporteurs internationaux.», 9 août 2019, Ecofin Hebdo n°89, consultable sur <https://agenceecofin.com/hebdop1/0908-68364-seule-une-alliance-des-compagnies-aeriennes-africaines-pourrait-gagner-des-parts-de-marche-sur-les-transporteurs-internationaux>

- “UK Competition regulator to study British Airways trans-Atlantic alliance”, 11 octobre 2018, consultable sur : <https://www.cnn.com/2018/10/11/uk-competition-regulator-to-study-british-airways-trans-atlantic-alliance.html>

### 3. LEGISLATION DE L'UNION

#### 3.1 Règlements

- Regulation (EU) 2019/712 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on safeguarding competition in air transport, and repealing Regulation (EC) No 868/2004, OJ L 123, 10 mai 2019, pp. 4 à 17
- Règlement (UE) 2019/502 du Parlement européen et du Conseil du 25 mars 2019 relatif à des règles communes garantissant une connectivité de base du transport aérien eu égard au retrait du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord de l'Union, J.O.U.E., L 85I , 27 mars 2019, pp. 49 à 59
- Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité, J.O.U.E., 26 juin 2014, L 187, pp. 1 à 78.
- Règlement (UE) n ° 598/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relatif à l'établissement de règles et de procédures concernant l'introduction de restrictions d'exploitation liées au bruit dans les aéroports de l'Union, dans le cadre d'une approche équilibrée, et abrogeant la directive 2002/30/CE *OJ L 173, 12.6.2014, p. 65–78*
- Règlement no596/2009 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 portant adaptation à la décision no 1999/468 du Conseil de certains actes soumis à la procédure visée à l'article 251 du traité, en ce qui concerne la procédure de réglementation avec contrôle – Adaptation à la procédure de réglementation avec contrôle – Quatrième partie, J.O.U.E., L 188, 18 juillet 2009, pp. 14-92
- Règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté, J.O.U.E., L 293, 31 octobre 2008, pp. 3-20.
- Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises ("le règlement CE sur les concentrations"), J.O.U.E, L 24, du 29 janvier 2004, p.1 à 22

- Règlement (CE) n°1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, J.O.U.E, 4 janvier 2003, p.1-25
- Règlement n°4064/1989 du Conseil du 21 décembre 1989 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, JO L395 du 30 décembre 1989, p. 1
- Troisième paquet législatif :
  - Règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, concernant les licences des transporteurs aériens;
  - Règlement (CEE) n° 2408/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, concernant l'accès des transporteurs aériens communautaires aux liaisons aériennes intracommunautaires;
  - Règlement (CEE) n° 2409/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, sur les tarifs des passagers et de fret des services aériens;
  - Règlement (CEE) n° 2410/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, modifiant le règlement (CEE) n° 3975/87 déterminant les modalités d'application des règles de concurrence aux entreprises de transport aérien;
- Deuxième paquet législatif :
  - Règlement (CEE) n° 2342/90 du Conseil, du 24 juillet 1990, sur les tarifs des services aériens réguliers;
  - Règlement (CEE) n° 2343/90 du Conseil, du 24 juillet 1990, concernant l'accès des transporteurs aériens aux liaisons des services aériens réguliers intracommunautaires et la répartition de la capacité en sièges entre les transporteurs aériens sur les services aériens réguliers entre États membres;
  - Règlement (CEE) n° 2344/90 du Conseil, du 24 juillet 1990, modifiant le règlement (CEE) n° 3976/87 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du Traité à des **catégories d'accords et de pratiques concertées** dans le domaine des transports aériens
- Premier paquet législatif :

- Règlement (CEE) n° 3975/87 du Conseil du 14 décembre 1987 déterminant les modalités d'application des règles de **concurrence** applicables aux entreprises de transports aériens;
- Règlement (CEE) n° 3976/87 du Conseil du 14 décembre 1987 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des **catégories d'accords et de pratiques concertées** dans le domaine des transports aériens;
- Directive 87/601/CEE du Conseil du 14 décembre 1987 sur les tarifs des services aériens réguliers entre États membres,
- Décision du Conseil du 14 décembre 1987 concernant la répartition de la capacité en sièges entre les transporteurs aériens sur les services aériens réguliers entre États membres et l'accès des transporteurs aériens aux liaisons des services aériens réguliers entre États membres applicabilité des traités européens au secteur du transport aérien Règlement (CEE) n° 2411/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, modifiant le règlement (CEE) n° 3976/87 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des catégories d'accords et de pratiques concertées dans le domaine des transports aériens

### **3.2 Communications**

- Comm. CE au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Aviation : une Europe ouverte et connectée » {SWD(2017) 207 final}, 8 juin 2017
- Comm. CE - Lignes directrices concernant les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers, J.O.U.E., C 249, 31 juillet 2014, pp. 1 à 28.
- Comm. CE « Lignes directrices sur les aides d'Etat aux aéroports et aux compagnies aériennes », J.O.U.E., C 99, 4 avril 2014
- Comm. CE : « An Aviation Strategy for Europe », COM/2015/0598 final, 7 décembre 2015
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions «The EU's External Aviation Policy - Addressing Future Challenges' COM(2012) 556 final, 27 septembre 2012
- Comm. CE, « Modernisation de la politique de l'UE en matière d'aides d'Etat », COM(2012) 209 final du 8 mai 2012.

- Comm. CE, « Communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'Etat aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général », J.O.U.E., C 8, 11 janvier 2012
- Comm. CE— Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale, J.O.U.E, C 11, 14 janvier 2011
- Comm. CE « Europe 2020 : Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive », COM(2010) 2020 final du mars 2010.
- Comm. CE, « Lignes directrices communautaires sur le financement des aéroports et les aides d'Etat au démarrage pour les compagnies aériennes au départ d'aéroports régionaux », J.O.C.E., C 312, 9 décembre 2005
- Comm. CE, « Application des articles 92 et 93 du traité CE et de l'article 61 de l'Accord EEE aux aides d'Etat dans le secteur de l'aviation », J.O.C.E., C 350, 10 décembre 1994
- Comm. CE, Lignes directrices interprétatives relatives au règlement (CE) no 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil — Règles en matière de propriété et de contrôle des transporteurs aériens de l'UE (2017/C 191/01)
- Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 1008/2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté [2016/0411 (COD)]
- Comm. CE - Lignes directrices concernant l'application de l'article 81, § 3, traité CE, devenu art. 101, § 3 du T.F.U.E, J.O.U.E, 27 avr. 2004, no C 101/97
- Comm. CE to the European Parliament and the Council on the repercussions of the terrorist attacks in the United States on the air transport industry of 10 October 2001 COM/2001/0574 final

### **3.3 Rapport**

- Commission des Communautés européennes : « Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur l'évaluation des régimes d'aides institués en faveur des transporteurs aériens de la Communauté », Document SEC(92) 431 final du 19 mars 1992

## **4. JURISPRUDENCE**

- Déc. Comm. Aff., M.9287 Connect Airways / Flybe, 5 juillet 2019

- Déc. Comm. aff., M89.64 Delta / Air France – KLM / Virgin Group / Virgin Atlantic, 12 février 2019
- T.U.E., Ryanair DAC, anciennement Ryanair Ltd et Airport Marketing Services Ltd contre Commission européenne, 13 décembre 2018 (n° T-111/15 à l'aéroport d'Angoulême, n°T-56/13 à l'aéroport de Nîmes et T-165/15 et T-591/1 à l'aéroport de Pau-Pyrénées)
- T.U.E, Ryanair DAC, anciennement Ryanair Ltd et Airport Marketing Services Ltd contre Commission européenne, 13 décembre 2018 (n° T-165/16 à l'aéroport Altebnburg Nobitz et n°T-77/16 à l'aéroport de Zweibrücken)
- Déc. Comm., SA 42413 (2016/N) – France - Aide à l'investissement pour l'aéroport de Tarbes, 25 septembre 2017 (C(2017) 6302 final)
- C.J.U.E, 3e ch., 21 décembre 2016, Commission c/ Aer Lingus et Ryanair Designated Activity Company et Irlande, aff. jtes C-164/15 P et C-165/15P
- Déc. Comm., aff. AT.395959, Lufthansa / Continental United / Air Canada, 23 mai 2015
- Déc. Comm. UE., aff., SA. 38936, Régime d'aide à l'exploitation des petits et moyens aéroports français, 8 avril 2015
- T.U.E, 5 février 2015, Aer Lingus c/ Commission, aff. T-473/12, et Ryanair c/ Commission, aff. T-500/12
- Déc. Comm., aff., SA. 14093, concernant les mesures mises à exécution par la Belgique en faveur de Brussels South Charleroi Airport et Ryanair, C(2014) 6849 final, 1er octobre 2014, p. 156
- Déc. Comm., aff. COMP/M.6796, du 9 octobre 2013 déclarant une concentration compatible avec le marché intérieur et avec le fonctionnement de l'accord EEE, notifiée sous le numéro C(2013) 6561, *OJ C 25, 24.1.2015, p. 7–15*
- T.U.E., 24 mars 2011, Mitteldeutsche Flughafen AG et Flughafen Leipzig Halle GmbH/ Commission, dit arrêt « Aéroport de Leipzig Halle », aff. jointes T-443/08 et T-455/08, Rec. 2011, p. II-1311
- Déc. Comm., 2012/21/UE du 20 décembre 2011 relative à l'application de l'article 106, §2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides d'Etat sous la forme de compensation de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général, J.O.U.E., 11 janvier 2012, L 7, pp 3 à 10
- Décision 2007/339/CE sur l'accord de transport aérien entre l'Union européenne et ses États membres et les États-Unis d'Amérique JO L 223 du 25 août 2010.

- Décision du Conseil du 25 avril 2007 concernant la signature et l'application provisoire de l'accord de transport aérien UE-USA (2007/339/CE), JO L 134 du 25 juillet 2007
- Déc. Comm. aff. COMP/38.284/D2, Air France/Alitalia Linee Aeree Italiana SpA du 7 avril 2004
- Déc. Comm., aff. COMP/D2/38.479, British Airways/ Iberia / B Airways, du 10 décembre 2003
- C.J.C.E., 24 juillet 2003, Altmark Trans GmbH e.a. c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, C-280/00, Rec. 2003, p. 7747
- Déc. Comm., aff. COMP/A.38.477/D2, British Airways/SN Brussels Airlines, 10 mars 2003
- T.U.E., 12 décembre 2000, Aéroport de Paris/Commission, T-128/98, Rec. 2000, p. II-3929 ; C.J.C.E., 24 octobre 2002, Aéroports de Paris/Commission, C-82/01, Rec. 2002, p. I-9297
- T.P.I.C.E., 25 mars 1999, Gencor Ltd c. Commission, aff. T-102/96, Rec. 1999, p. II-753
- Déc. Comm., aff. 96/180/EC, Lufthansa / Scandinavian Airlines, 16 janvier 1996
- T.P.I.C.E., 15 juill. 1994, Matra Hachette, aff. T-17/93, Rec., 1994, p. II-595
- Déc. Com. Aff. N°294/92, *Ibéria : augmentation du capital dans le cadre d'un plan général de restructuration*, au J.O.C.E, C 236/2, du 15 septembre 1992, 22 juillet 1992
- Déc. Com. du 24 juillet 1991, 91/555/CEE, relative aux Aides que le Gouvernement belge prévoit d'accroître au transporteur aérien communautaire Sabena, J.O.C.E, L. 300/48, du 31 octobre 1991
- Décision du 20 novembre 1991, Contrat de plan d'Air France, non publiée
- C.J.C.E., 14 février 1990, République française contre Commission des Communautés européennes (aff. C-301/87), Rec. 1990, p. I-00307
- C.J.C.E., 27 septembre 1987, aff. C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125 à C-129/85
- C.J.C.E., 30 avril 1986, Ministère public c. Asjes e.a. dit « Nouvelles Frontières », aff. jointes C-209/84 à 213/84, Rec. 1986, p. I-1425
- C.J.C.E., 4 avril 1974, C-167/73, *Commission contre République française*

## 5. RESSOURCES DES INSTITUTIONS ET ORGANISATIONS INTERNATIONALES

## Commission européenne

- Rapport de la Commission Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Rapport sur la politique de concurrence 2018, 15 juillet 2019, COM(2019) 339 final {SWD(2019) 297 final}
- Commission staff working document, Accompanying the document Report from the Commission to the European parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Report on Competition Policy 2018, 15 juillet 2019 {COM(2019) 339 final}
- Communiqué de presse du 5 juillet 2019, aff. M.9287 - Connect Airways / Flybe
- Communiqué de presse du 12 février 2019 “Mergers: Commission approves acquisition of joint control over Virgin Atlantic by Air-France-KLM, Delta and Virgin Group” IP/19-1054
- Commission européenne, Communiqué de presse « State aid: Commission to prolong EU State aid rules and launch evaluation, 7 janvier 2019 IP/19/182
- Communiqué de presse, « Aviation: une Europe ouverte et connectée au service de l'emploi, de la croissance, de l'investissement et du leadership mondial », COM(2017) 286 final 8 juin 2017
- Communiqué de presse « "Open and Connected Aviation": Questions & Answers », 8 juin 2017
- Commission Staff Working Document Impact Assessment accompanying the document proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Safeguarding Competition in Air Transport, Repealing Regulation (EC) No 868/2004 du 8 juin 2017
- Fiche d'information « Aides d'État: la Commission élargit le champ d'application du règlement général d'exemption par catégorie », le 17 mai 2017 MEMO/17/1342
- DG COMP, Discussion Papers, New State aid rules for a competitive aviation industry, Commission Policy Brief, Issue 2, February 2017
- Comm. CE, « Lignes directrices sur les aides d'Etat aux aéroports et aux compagnies aériennes », J.O.U.E., C 99, 4 avril 2014, pp. 3 à 35
- Communiqué de presse, Commission européenne « Commission presents a new Aviation Strategy for Europe » 7 déc. 2015
- Communiqué de presse, « International Aviation: an opportunity for growth and jobs in the EU aviation sector », 7 déc. 2015

- Commission européenne, Guide relatif à l'application aux services d'intérêt économique général, et en particulier aux services sociaux d'intérêt général, des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, de «marchés publics» et de «marché intérieur», 29 avril 2013, Document SWD(2013) 53final/2
- Commission européenne, Communiqué de presse de la Commission «Antitrust: la Commission ouvre une enquête sur l'entreprise commune transatlantique établie entre Air France-KLM, Alitalia et Delta et clôt les procédures ouvertes à l'encontre de huit membres de l'alliance aérienne SkyTeam », noIP/12/79, du 27 janvier 2012
- Communiqué de presse de la Commission du 20 avril 2009, « Antitrust: Commission opens formal proceedings against certain members of Star and oneworld airline alliances », MEMO/09/168
- Communiqué de presse « «Transports 2050»: la Commission présente un plan ambitieux pour accroître la mobilité et réduire les émissions » 28 mars 2011
- Communiqué de presse du 11 février 2011, « Pratiques restrictives : la Commission examine certains accords de coopération entre Deutsche Lufthansa et Turkish Airlines et entre Brussels Airlines et TAP Portugal », noIP/11/147
- Communiqué de presse du 27 janvier 2011 « Transport aérien: la Commission ouvre des procédures d'infraction contre sept États membres concernant des accords avec la Russie pour le survol de la Sibérie »
- Communiqué de presse du 19 octobre 2007, « L'affaire COMP/37.984 – SkyTeam », J.O.U.E., C 245, 19 octobre 2007
- Communiqué de presse, , «Ententes: la Commission consulte les acteurs du marché au sujet des engagements proposés par huit membres de SkyTeam concernant la coopération dans le cadre de leur alliance», 19 octobre 2007, IP/07/1558
- Commission européenne, Final Report « Competition impact of airline code-share agreements », January 2007
- European Commission, « Communication from the Commission on the consequences of the Court judgments of 5 November 2002 for European air transport policy », COM(2002), 649 final, Brussels, 19 novembre 2002
- Communiqué de presse « Accords de ciel ouvert : la Commission européenne accueille favorablement l'arrêt de la Cour de justice », 5 nov. 2002
- Commission européenne, « Qu'est-ce que la politique européenne de concurrence ? »

## 5.2 Parlement européen

- Briefing, EU Legislation In Progress, "Safeguarding competition in air transport", European Parliament, "Safeguarding competition in air transport »
- Fiches thématiques sur l'Union européenne, octobre 2018 consulté le 12 avril 2019 sur <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/82/politique-de-la-concurrence>
- Parliamentary questions, E-007062/2015 Bulc V., du 23 juin 2015, consultable sur [http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062-ASW\\_EN.html?redirect](http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062-ASW_EN.html?redirect)
- Parliamentary questions, E-007062-15, Proust F., du 30 avril 2015, consultable sur [http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062\\_EN.html](http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2015-007062_EN.html)

## 5.3 Comité économique et social européen

- Avis du Comité économique et social européen sur «Une politique européenne intégrée de l'aviation» (avis exploratoire) (2016/C 013/25), 510<sup>e</sup> session plénière des 16 et 17 septembre 2015
- Avis du Comité économique et social européen sur la «Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions intitulée «Aviation: une Europe ouverte et connectée» » [COM(2017) 286 final] et sur la «Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil visant à préserver la concurrence dans le domaine du transport aérien et abrogeant le règlement (CE) n° 868/2004» [COM(2017) 289 final — 2017/0116 (COD)] (2018/C 197/09), J.O. 8 juin 2018

## 5.4 Conseil de l'Union européenne

- Conseil, Communiqué de presse, 9 avril 2019, Approbation par le Conseil du règlement sur la concurrence loyale dans le secteur du transport aérien 275/19
- Conseil, Communiqué de presse "Préserver la concurrence dans le domaine du transport aérien - le Conseil adopte sa position", 7 juin 2018, 311/18

## 5.5 OACI

- Note de travail, OACI , Clauses de propriété et contrôle des transporteurs aériens dans les accords bilatéraux de transport aérien, 2013

## **5.6 OCDE**

- Comité de la concurrence de la Direction des affaires financières et des entreprises OCDE « La concurrence dans le secteur aérien », 26 janvier 2015 DAF/COMP(2014)14

## **5.7 IATA**

- « Strategizing for success », IATA, 5 août 2016

## **6. AUTRES**

### **6.1 Conférences**

- Darin L., “Do Metal-Neutral JVs Price as Efficiently as Individual Carriers ?”, Georgetown Airline Competition Conference, 17 juillet 2017
- Derenne J., « EU State Air Litigation, Competition Law in the Aviation Sector, State Aid developments », 9 avril 2019, Bruxelles
- Frühling P., Conférence « Pricing Litigation in Europe », Legal Symposium, IATA Rome Février 2019
- Frühling P., « State aid – state aid to airports the new 2014 Guidelines : clarification ? », EALA Conference Oslo, Oslo, 7 Novembre 2014
- Giles I. , Conférence “Mergers, alliances and code-sharing: Latest developments », Bruxelles, 9 avril 2019
- Keating B., “Economics of International Airline Joint Ventures”, Georgetown Airline Competition Conference, 17 juillet 2017
- McCarthy, N., « Presentation on State Aid to Airlines and Airports », King's College, London, 8 octobre 2013

### **6.2 Interviews**

- Brennan E. sur CNN, “Airlines for Europe Summit”, 6 mars 2019, consultable sur <https://www.youtube.com/watch?v=NteTCkeSXpE>
- Bréchemier D., « L’avion est-il en danger ? » dans l’émission Perri Scope sur LCI, 26 juillet 2019, consultable sur <https://www-lci-fr.cdn.ampproject.org/c/s/www.lci.fr/amp/replay/replay-perri-scope-du-vendredi-26-juillet-2019-2128084.html>
- Combe E., « L’avion est-il en danger ? » dans l’émission Perri Scope sur LCI, 26 juillet 2019, consultable sur <https://www-lci-fr.cdn.ampproject.org/c/s/www.lci.fr/amp/replay/replay-perri-scope-du-vendredi-26-juillet-2019-2128084.html>

### **6.3 Discours**

- Bulc V., Speech IATA 2019 Annual General Meeting, 2 juin 2019, Séoul, consultable sur <https://www.iata.org/events/agm/2019/Documents/speech-eu-commissioner-transport.pdf>

### **6.4 Rapports**

- EU/DOT Alliance Report (2010), Rapport de l’UE et du ministère américain des Transports sur les alliances
- UE/États-Unis, European Commission and the United States Department of Transportation, ‘Transatlantic Airline Alliances: Competitive Issues and Regulatory Approaches’, a report by the European Commission and the United States Department of Transportation, 16 novembre 2010
- Pinet M. et Pietri J.M, Rapport « aides d’État pour les aéroports de moins de 700 000 (n°010207-01), Ministère de l’environnement, de l’énergie et de la mer», mars 2016, étude portant sur 37 aéroports français de moins de 700 000 passagers

## **7. Législations nationales**

### **7.1 Royaume-Uni**

- Competition Act, 1998 (CA98)
- Guidance, "The aerospace sector and preparing for EU Exit", Published 1 February 2019, Last updated 14 March 2019

- Guidance, "Prepare to work and operate in the European aviation sector after Brexit" Published 14 January 2019
- Gouvernement britannique, Communiqué de presse « Investigation of the Atlantic Joint Business Agreement », publié le 11 octobre 2018 consultable sur <https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-of-the-atlantic-joint-business-agreement>
- UK Government, Explanatory memorandum to the Competition (Amendment etc) (EU EXIT) Regulations 2019, 30 octobre 2018

## **7.2 Etats-Unis**

- « Airline Deregulation Act », 24 octobre 1978
- Article 49 U.S. Code, Title 49. Transportation, Subtitle VII. Aviation programs, Part A. Air commerce and Safety, Subpart i. general, Chapter 401. General Provisions, Section 40102 – Definitions (a), (75)

## **8. Sites internet**

- [www.airfranceklm.com](http://www.airfranceklm.com)
- [www.concurrences.com](http://www.concurrences.com)

## Résumé

<b>Introduction</b>	<b>1</b>
<b><u>TITRE I</u> : L'ÉVOLUTION DE LA POLITIQUE EUROPEENNE DE CONCURRENCE FACE AUX PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES D'ORIGINE PRIVÉE</b>	<b>5</b>
<b>CHAPITRE I: Le secteur aérien et le principe d'interdiction des accords de coopération affectant la concurrence (article 101 T.F.U.E)</b>	<b>5</b>
<b>SECTION 1 : L'articulation entre le principe d'interdiction de l'article 101 T.F.U.E et les nécessités du secteur</b>	<b>6</b>
<b>I. L'application dynamique du principe par les compagnies aériennes</b>	<b>6</b>
A. De la conclusion des accords « <i>Open skies</i> » entre États membres et États tiers	6
B. Aux accords entre compagnies aériennes	7
1. Les accords interlignes	7
2. Les accords de partage de code	7
<b>II. L'évolution rapide des alliances stratégiques entre compagnie aériennes</b>	<b>8</b>
A. Des accords d'envergure internationale entre compagnies aériennes	8
B. Les problèmes de concurrence liés à la constitution d'alliances dans le secteur aérien	9
1. L'encadrement des échanges d'informations	10
2. Les difficultés concernant la gouvernance de l'accord de coopération	10
<b>SECTION 2 : L'évolution du contrôle des accords de coopération par la Commission européenne</b>	<b>11</b>
<b>I. L'approche souple de la Commission vis-à-vis des alliances et entreprises communes coopératives</b>	<b>12</b>
A. Le principe de l'auto-évaluation ou le " <i>self-assessment</i> "	12
B. Les conditions d'octroi d'une exemption individuelle pour les alliances	13
<b>II. La tendance croissante à la procédure d'engagements pour les accords de coopération horizontale dans le secteur aérien</b>	<b>14</b>
A. Une position européenne favorable à la procédure d'engagements	14
B. Les limites à la viabilité du système des alliances	15

**CHAPITRE II: L'ÉVOLUTION DU CONTRÔLE DES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION AU SEIN DE L'UNION EUROPÉENNE DANS LE SECTEUR AÉRIEN** 17

**SECTION 1 : L'émergence des opérations de concentration dans le secteur aérien** 18

**I. La conclusion d'opérations de concentration dans le secteur aérien** 18

A. *Paving the way* ou l'opération de concentration réussie d' Air France-KLM 18

B. L'application du régime des opérations de concentration dans le secteur aérien 20

**II. L'articulation des opérations de concentration avec les règles de propriété et de contrôle** 21

A. Les règles de propriété et de contrôle nécessaires à l'exploitation de compagnies aériennes au sein de l'Union européenne 21

B. Les orientations interprétatives de la Commission en matière de propriété et de contrôle (2017) 21

**SECTION 2 : Le contrôle immuable de la Commission sur les opérations de concentration** 23

**I. Le rôle prépondérant de la Commission dans le contrôle des opérations de concentration** 23

A. Le contrôle systématique des concentrations par l'obligation de notification 23

B. L'application extraterritoriale du contrôle des opérations de concentration dans le secteur aérien 24

**II. La consolidation du secteur aérien par l'expansion des opérations de concentration** 24

A. L'extension récente du contrôle des opérations de concentration aux alliances 24

B. La pratique décisionnelle récente (février – juillet 2019) 25

**TITRE II : L'ÉVOLUTION DE LA POLITIQUE EUROPÉENNE DE CONCURRENCE FACE AUX PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES D'ORIGINE PUBLIQUE** 27

**CHAPITRE I : L'APPLICATION DE LA POLITIQUE DE CONCURRENCE RELATIVE AUX AIDES D'ÉTAT DANS LE DOMAINE AÉRIEN** 27

**SECTION 1 : L'application dynamique du régime des aides d'État quant aux aéroports** 30

**I. L'exemption octroyée pour certaines aides étatiques versées aux aéroports par les aéroports** 31

A. Les exemptions prévues par les lignes directrices de 2014 31

1. Les aides à l'investissement en faveur des aéroports	31
a. Les conditions des aides à l'investissement	31
b. La portée des aides à l'investissement	32
2. L'autorisation des aides au fonctionnement jusqu'en 2024	33
a. Les conditions d'octroi pour dix ans	33
b. Le développement d'aéroports régionaux	34
B. La révision en cours du règlement d'exemption par catégories : les aides d'État aux aéroports exemptées de notifications	34
<b>II. Le financement des aéroports dans les turbulences par l'attraction de transporteurs à bas coûts</b>	<b>36</b>
A. L'intensification de la concurrence entre aéroports et autorités locales en raison du modèle <i>low cost</i>	36
B. L'inflexible Commission européenne face aux pratiques anticoncurrentielles des transporteurs à bas coûts : l'exemple de Ryanair	37

## **SECTION 2 : L'évolution concernant les aides d'État accordées aux compagnies aériennes** 39

### **I. La prise en compte des aides accordées aux compagnies aériennes** 39

A. Le régime des aides d'Etat au démarrage des compagnies aériennes pour le lancement de nouvelles liaisons	39
1. L'assouplissement des conditions d'octroi des aides au démarrage	39
2. L'objectif de connectivité des régions	41
B. Les aides à la restructuration et l'application du principe " <i>one time, last time</i> "	41

### **II. Nouveaux défis concernant l'octroi d'aides d'État aux compagnies aériennes** 43

A. L'accroissement quantitatif des compagnies aériennes <i>low cost</i> sur le marché européen	43
B. L'adaptation du secteur aérien et relativisation du modèle <i>low cost</i>	45

## **CHAPITRE II : LA POLITIQUE DE CONCURRENCE FACE AUX AUTRES FORMES DE PRATIQUES DÉLOYALES DANS LE SECTEUR AÉRIEN** 46

### **SECTION 1 : L'examen de la qualification de services d'intérêt économique général**46

#### **I. Le contrôle permanent de la Commission sur la qualification de S.I.E.G de la gestion d'aéroports**47

A. L'assouplissement des critères pour qualifier la gestion d'un aéroport de S.I.E.G	47
B. La possibilité de coupler la qualification de S.I.E.G à des obligations de service public	48
1. L'octroi d'obligations de service public pour certaines liaisons	48
2. L'adoption des orientations interprétatives sur les obligations de services publics par la Commission européenne (2017)	48

<b>II. La diversité des régimes de service d'intérêt économique général pour les aéroports</b>	<b>49</b>
A. L'évolution des trois régimes de S.I.E.G appliqués à la gestion des aéroports	49
B. L'émergence de critiques liées à la qualification des S.I.E.G	50
<b>SECTION 2: L'adaptation de la protection européenne contre les subventions et les pratiques tarifaires déloyales d'États tiers à l'Union européenne</b>	<b>51</b>
<b>I. La lutte contre les subventions et pratiques tarifaires déloyales des États tiers depuis 2004</b>	<b>52</b>
A. L'adoption du règlement n°868/2004	52
1. La lutte contre le subventionnement dans l'aérien (Article 4)	52
2. La protection contre les pratiques tarifaires déloyales (Article 5)	53
B. Haro sur le règlement n°868/2004 !	53
<b>II. Une approche européenne renouvelée dans la protection contre les pratiques anticoncurrentielles des États tiers à l'Union européenne</b>	<b>54</b>
A. L'adoption du règlement n°2019/712 visant à préserver la concurrence dans le secteur aérien	54
B. Une nouvelle stratégie européenne à l'efficacité non assurée	55
1. Un Règlement 868/2004 bis ?	55
2. Les précautions prises par le Royaume-Uni	57
<b>Conclusion générale</b>	<b>59</b>
<b>Bibliographie</b>	<b>61</b>