



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL (première chambre élargie)

16 décembre 2020 *

« Concurrence – Concentrations – Marché du transport aérien – Décision déclarant la concentration compatible avec le marché intérieur et l'accord EEE – Engagements – Décision accordant des droits d'antériorité – Erreur de droit – Notion d'usage approprié »

Dans l'affaire T-430/18,

American Airlines, Inc., établie à Fort Worth, Texas (États-Unis), représentée par M. J.-P. Poitras, solicitor, M^{es} J. Ruiz Calzado et J. Wileur, avocats,

partie requérante,

contre

Commission européenne, représentée par MM. T. Franchoo, H. Leupold et M^{me} L. Wildpanner, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

soutenue par

Delta Air Lines, Inc., établie à Wilmington, Delaware (États-Unis), représentée par M^{me} M. Demetriou, QC, M^{es} C. Angeli et I. Giles, avocats,

partie intervenante,

ayant pour objet une demande fondée sur l'article 263 TFUE et tendant à l'annulation de la décision C(2018) 2788 final de la Commission, du 30 avril 2018, accordant des droits d'antériorité à Delta Air Lines (affaire M.6607 – US Airways/American Airlines),

LE TRIBUNAL (première chambre élargie),

composé de MM. H. Kanninen, président, M. Jaeger (rapporteur), M^{mes} N. Póltorak, O. Porchia et M. Stancu, juges,

greffier : M. E. Coulon,

rend le présent

* Langue de procédure : l'anglais.

Arrêt

Antécédents du litige

Décision d'autoriser la fusion et engagements

- 1 Le 18 juin 2013, US Airways Group, Inc. (ci-après « US Airways »), et AMR Corporation (ci-après, prises ensemble, les « parties à la fusion »), la seconde étant la société mère de la requérante, American Airlines, Inc., ont notifié à la Commission européenne leur intention de procéder à une fusion.
- 2 La Commission a estimé que l'opération suscitait des doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché intérieur en ce qui concernait une liaison long-courrier, à savoir la liaison Londres-Philadelphie, les aéroports concernés étant London Heathrow (Royaume-Uni) et Philadelphia International Airport (États-Unis).
- 3 Afin de répondre aux doutes sérieux exprimés par la Commission concernant l'opération, les parties à la fusion ont proposé des engagements.
- 4 À cet égard, les parties à la fusion ont fait, le 10 juillet 2013, une première proposition d'engagements (ci-après la « proposition d'engagements du 10 juillet 2013 »).
- 5 Le représentant des parties à la fusion a indiqué, dans le courriel accompagnant la proposition d'engagements, que celle-ci était fondée sur des engagements récents, y compris ceux de l'affaire COMP/M.6447 – IAG/bmi (ci-après l'« affaire IAG/bmi »), ayant abouti à la décision C(2012) 2320 de la Commission, du 30 mars 2012 (JO 2012, C 161, p. 2), et ceux de l'affaire COMP/AT.39595 – A++ (ci-après l'« affaire A++ »), ayant abouti à la décision C(2013) 2836 de la Commission, du 23 mai 2013 (JO 2013, C 201, p. 8).
- 6 La clause 1.2.6 des engagements de l'affaire A++ stipulait ce qui suit :

« Les Créneaux obtenus par l'Entrant Potentiel au terme de la Procédure de Libération de Créneaux sont utilisés uniquement pour fournir le service proposé dans l'offre conformément à la clause 1.3.9, pour lequel l'Entrant Potentiel a demandé les Créneaux, et ne peuvent être utilisés sur une autre liaison. »
- 7 À la clause 1.11 de la proposition d'engagements du 10 juillet 2013, il était stipulé ce qui suit :

« Les Créneaux obtenus par l'Entrant Potentiel dans le cadre de la Procédure de Libération de Créneaux ne seront utilisés qu'en vue de fournir le Service Aérien Concurrentiel proposé dans l'offre conformément à la clause 1.24, pour lequel l'Entrant Potentiel a demandé les Créneaux, et ne peuvent être utilisés sur une autre liaison. »
- 8 Le 12 juillet 2013, la Commission a rejeté la proposition d'engagements du 10 juillet 2013, en insistant notamment sur le fait que des droits d'antériorité devaient être inscrits dans lesdits engagements.
- 9 Le 14 juillet 2013, les parties à la fusion ont présenté des engagements modifiés, sans toutefois y inclure de droits d'antériorité, estimant que ce n'était pas approprié en l'espèce (ci-après la « proposition d'engagements du 14 juillet 2013 »).

- 10 À la clause 1.11 de la proposition d'engagements du 14 juillet 2013, il était stipulé ce qui suit :
- « Les Créneaux obtenus par l'Entrant Potentiel dans le cadre de la Procédure de Libération de Créneaux ne seront utilisés qu'en vue de fournir le Service Aérien Concurrentiel conformément à la clause 1.23 et ne peuvent être utilisés sur une liaison autre que LHR-PHL. »
- 11 La proposition d'engagements du 14 juillet 2013 était accompagnée d'une version comportant un suivi des modifications (track changes) reflétant les changements apportés à la proposition d'engagements du 10 juillet 2013.
- 12 Le 15 juillet 2013, la Commission a, de nouveau, rejeté les engagements proposés par les parties à la fusion et exigé que des droits d'antériorité « du type de ceux » proposés dans l'affaire IAG/bmi y soient inclus. La Commission considérait que l'inscription de droits d'antériorité était nécessaire pour écarter tout doute sérieux posé par l'opération de concentration.
- 13 La partie pertinente des engagements de l'affaire IAG/bmi était rédigée comme suit :
- « 1.3 Droits d'antériorité sur les créneaux
- 1.3.1 En règle générale, les Créneaux obtenus par l'Entrant Potentiel auprès d'IAG au terme de la Procédure de Libération de Créneaux sont utilisés uniquement pour fournir un Service Aérien Concurrentiel sur la Paire de Villes Concernée pour laquelle l'Entrant Potentiel a fait sa demande auprès d'IAG dans le cadre de la Procédure de Libération de Créneaux. Les Créneaux ne peuvent être utilisés sur une autre paire de villes que si l'Entrant Potentiel a exploité la Paire de Villes Concernée pour laquelle ces créneaux ont été transférés pendant un nombre de Saisons IATA complètes consécutives ("**Période d'Utilisation**").
- 1.3.2 L'Entrant Potentiel est réputé avoir des droits d'antériorité sur les Créneaux obtenus lorsqu'un usage approprié des Créneaux a été fait sur la Paire de Villes Concernée pendant la Période d'Utilisation. À cet égard, à l'expiration de la Période d'Utilisation, l'Entrant Potentiel est en droit d'utiliser les Créneaux obtenus sur la base des présents Engagements exclusivement pour exploiter des services sur toute Paire de Villes Européennes Court-courrier ou sur les Paires de Villes Long-courrier Identifiées ("**Droits d'Antériorité**").
- 1.3.3 L'Antériorité est soumise à l'approbation de la Commission conseillée par le Mandataire Indépendant [...] »
- 14 La clause 1.3.5 des engagements de l'affaire IAG/bmi, relative à l'usage abusif, figurait sous le même point, intitulé « Droits d'antériorité sur les créneaux ».
- 15 Le délai imparti pour présenter formellement les engagements prenant fin le 17 juillet 2013, les parties à la fusion ont présenté le 16 juillet 2013 des engagements révisés incluant notamment des droits d'antériorité (ci-après la « proposition d'engagements du 16 juillet 2013 »). Le document transmis à la Commission comportait également une version comparée, reflétant les changements apportés à la proposition d'engagements du 14 juillet 2013.
- 16 S'agissant de l'introduction de droits d'antériorité dans les engagements proposés, le courriel accompagnant la proposition d'engagements du 16 juillet 2013 se limitait à indiquer que des droits d'antériorité avaient été inclus « conformément à la demande » de la Commission.

- 17 Les clauses 1.9 à 1.11 de la proposition d'engagements du 16 juillet 2013 ont été insérées pour la première fois dans ladite proposition. Elles étaient libellées comme suit :

« 1.9 En règle générale, les Créneaux obtenus par l'Entrant Potentiel au terme de la Procédure de Libération de Créneaux sont utilisés uniquement pour fournir un Service Aérien Concurrentiel sur la Paire d'Aéroports. Les Créneaux ne peuvent être utilisés sur une autre paire de villes à moins que l'Entrant Potentiel n'ait exploité un service sans escale sur la Paire d'Aéroports d'une manière conforme à l'offre présentée en application de la clause 1.24 pendant un nombre de Saisons IATA complètes consécutives ("**Période d'Utilisation**").

1.10 L'Entrant Potentiel est réputé avoir des droits d'antériorité sur les Créneaux obtenus lorsqu'un usage approprié des Créneaux a été fait sur la Paire d'Aéroports pendant la Période d'Utilisation. À cet égard, à l'expiration de la Période d'Utilisation, l'Entrant Potentiel est en droit d'utiliser les Créneaux obtenus sur la base des présents Engagements sur n'importe quelle paire de villes ("**Droits d'Antériorité**").

1.11 L'Antériorité est soumise à l'approbation de la Commission conseillée par le Mandataire Indépendant à la fin de la Période d'Utilisation [...] »

- 18 Le 18 juillet 2013, les parties à la fusion ont fourni à la Commission le formulaire RM relatif à la proposition d'engagements du 16 juillet 2013 (ci-après le « formulaire RM du 18 juillet 2013 »).
- 19 Dans un formulaire RM, dont le contenu est précisé à l'annexe IV du règlement (CE) n° 802/2004 de la Commission, du 21 avril 2004, concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (JO 2004, L 133, p. 1, rectificatif JO 2004, L 172, p. 9, ci-après le « règlement d'application »), les entreprises sont censées indiquer les renseignements et les documents qu'elles fournissent lorsqu'elles proposent des engagements conformément à l'article 6, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil, du 20 janvier 2004, relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (JO 2004, L 24, p. 1, ci-après le « règlement sur les concentrations »).
- 20 À la suite de la consultation des acteurs du marché, les parties à la fusion ont encore eu des échanges avec la Commission à propos de la proposition d'engagements du 16 juillet 2013 et y ont apporté quelques changements.
- 21 Ainsi, le 25 juillet 2013, les parties à la fusion ont présenté à la Commission leurs engagements finaux (ci-après les « engagements finaux ») et, le 30 juillet 2013, elles lui ont fait suivre le formulaire RM relatif à ceux-ci (ci-après le « formulaire RM du 30 juillet 2013 »).
- 22 En ce qui concerne le texte des clauses 1.9 à 1.11 des engagements finaux, il est resté le même que celui figurant dans la proposition d'engagements du 16 juillet 2013, tel qu'il est reproduit au point 17 ci-dessus.
- 23 En ce qui concerne le formulaire RM du 30 juillet 2013, il y est notamment indiqué, à la section 1, point 1.1, sous (i), ce qui suit :

« L'engagement relatif aux créneaux horaires est essentiellement fondé sur la pratique de la Commission dans les affaires les plus récentes concernant des fusions de compagnies aériennes telles que [l'affaire] IAG/bmi. En particulier, pour rendre la mesure corrective plus attrayante, les engagements proposés comprennent des dispositions relatives à des droits d'antériorité sur les créneaux horaires libérés par les [parties à la fusion] une fois que le nouvel entrant a exploité un service sans escale sur la paire d'aéroports pendant six saisons consécutives. »

24 À la section 3, sous l'intitulé « Écart par rapport aux textes types », du formulaire RM du 30 juillet 2013, les parties à la fusion étaient censées signaler tout écart entre les engagements proposés et les modèles d'engagements publiés par les services de la Commission, révisés périodiquement, et en expliquer les raisons.

25 En l'espèce, à la section 3 du formulaire RM du 30 juillet 2013, les parties à la fusion ont indiqué ce qui suit :

« Les engagements proposés par les [parties à la fusion] s'écartent des textes des modèles d'engagements publiés par les services de la Commission dans la mesure nécessaire pour répondre aux exigences spécifiques d'une mesure corrective structurelle dans le contexte particulier du transport aérien.

Comme indiqué lors des discussions précédentes, les engagements proposés sont basés sur les engagements acceptés par la Commission dans d'autres affaires de concentration entre compagnies aériennes. En particulier, ils sont pour la plupart basés sur les engagements proposés dans [l'affaire] IAG/bmi.

Afin de faciliter l'évaluation des engagements proposés, les [parties à la fusion] identifient ci-dessous les points sur lesquels les engagements proposés s'écartent des engagements acceptés dans [l'affaire] IAG/bmi. Ces points n'incluent pas les variantes linguistiques mineures ou les clarifications requises par les circonstances particulières du présent cas, en particulier dans la section relative aux définitions. »

26 En ce qui concerne les dispositions relatives aux droits d'antériorité, aucun écart par rapport aux engagements acceptés dans l'affaire IAG/bmi n'a été identifié dans le formulaire RM du 30 juillet 2013.

27 Les passages du formulaire RM du 30 juillet 2013 reproduits au point 25 ci-dessus correspondent, par ailleurs, au formulaire RM du 18 juillet 2013, à la seule différence que, à la section 1, point 1.1, sous (i), du formulaire RM du 18 juillet 2013, il était fait référence à « huit » saisons consécutives au lieu de « six ».

28 Par la décision C(2013) 5232 final, du 5 août 2013 (affaire COMP/M.6607 – US Airways/American Airlines) (JO 2013, C 279, p. 6), adoptée en application de l'article 6, paragraphe 1, sous b), du règlement sur les concentrations, lu conjointement avec l'article 6, paragraphe 2, du même règlement, la Commission a déclaré l'opération de fusion compatible avec le marché intérieur, moyennant certaines conditions et obligations à respecter (ci-après la « décision d'autorisation »).

29 Au paragraphe 160 de la décision d'autorisation, le contenu des engagements finaux relatif aux droits d'antériorité était résumé ainsi :

« En règle générale, les créneaux obtenus par l'entrant potentiel en vertu des engagements finaux doivent être utilisés pour fournir un service régulier de transport aérien de passagers sans escale sur la paire d'aéroports London Heathrow – Philadelphia et ne peuvent être utilisés sur une autre paire de villes que si l'entrant potentiel a exploité ce service pendant la période d'utilisation (six saisons IATA consécutives). Une fois la période d'utilisation écoulée, l'entrant potentiel aura le droit d'utiliser les créneaux sur n'importe quelle paire de villes ("droits d'antériorité"). Toutefois, l'octroi de droits d'antériorité est assujéti à l'approbation de la Commission, conseillée par le mandataire indépendant. »

30 Aux paragraphes 176, 178 à 181, 186 et 197 à 199 de la décision d'autorisation, dans le cadre de son analyse des engagements, la Commission a fait les constatations suivantes :

« (176) Selon la jurisprudence des juridictions de l'Union européenne, les engagements doivent être susceptibles d'éliminer les problèmes de concurrence constatés et d'assurer des structures de marché concurrentielles. En particulier, contrairement à ceux qui sont pris au cours de la procédure de phase II, les engagements proposés au cours de la phase I ne visent pas à empêcher une entrave significative à une concurrence effective, mais plutôt à dissiper clairement tous les doutes sérieux à cet égard. La Commission dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour évaluer si ces mesures correctives constituent une réponse directe et suffisante capable de dissiper ces doutes.

(178) Selon l'appréciation de la Commission, les engagements finaux lèvent tous les doutes sérieux identifiés au cours de la procédure. Partant, la Commission conclut que les engagements finaux pris par les parties sont suffisants pour éliminer les doutes sérieux quant à la compatibilité de l'opération avec le marché intérieur.

(179) Dans les affaires concernant les compagnies aériennes, les engagements de libération de créneaux horaires sont acceptables pour la Commission lorsqu'il est suffisamment clair que l'entrée effective de nouveaux concurrents se produira, ce qui éliminera toute entrave significative à une concurrence effective [...]

(180) L'engagement relatif aux créneaux horaires est fondé sur le fait que la disponibilité des créneaux horaires à London Heathrow est la principale barrière à l'entrée sur la liaison pour laquelle des doutes sérieux ont été identifiés. Il est donc conçu pour supprimer (ou du moins réduire sensiblement) cette barrière et pour permettre une entrée suffisante, en temps utile et probable, sur la liaison London Heathrow-Philadelphie.

(181) Il est également important de noter que les créneaux horaires de London Heathrow ont en soi une valeur très importante, ce qui rend l'engagement relatif aux créneaux horaires très attrayant pour les candidats à l'entrée sur le marché. Dans le paquet des engagements, l'attractivité intrinsèque des créneaux est renforcée par la perspective d'acquérir des droits d'antériorité après six saisons IATA.

(186) Compte tenu de ce qui précède et des autres éléments de preuve disponibles, en particulier l'intérêt et les indications concernant une entrée probable et en temps utile reçues lors de la consultation des acteurs du marché, la Commission conclut que l'engagement relatif aux créneaux horaires est un élément clé de l'entrée probable et en temps utile sur la liaison Londres-Philadelphie. L'ampleur de l'entrée sur cette ligne suffira à lever les doutes sérieux qui ont été identifiés sur ce marché (sur tous les segments de passagers possibles).

(197) En vertu de l'article 6, paragraphe 2, deuxième alinéa, première phrase, du règlement sur les concentrations, la Commission peut assortir sa décision de conditions et d'obligations visant à assurer que les entreprises concernées respectent les engagements qu'elles ont pris à l'égard de la Commission en vue de rendre la concentration compatible avec le marché intérieur.

(198) [...] Lorsqu'une condition n'est pas remplie, la décision [d'autorisation] n'est plus valable. Lorsque les entreprises concernées commettent un manquement à une obligation, la Commission peut révoquer la décision d'autorisation conformément à l'article 8, paragraphe 6, du règlement sur les concentrations [...]

(199) [...], la décision dans la présente affaire est subordonnée au respect intégral des exigences énoncées aux sections 1, 2, 3 et 4 des engagements finaux (conditions), tandis que les autres sections des engagements finaux constituent des obligations pour les parties. »

- 31 Au paragraphe 200 de la décision d'autorisation, il était précisé que les engagements finaux étaient annexés à cette décision et faisaient partie intégrante de cette dernière.
- 32 Enfin, au paragraphe 201 de la décision d'autorisation, la Commission a conclu qu'elle avait décidé de déclarer la transaction notifiée, telle que modifiée par les engagements finaux, compatible avec le marché intérieur, « sous réserve du respect intégral des conditions et obligations prévues dans les engagements finaux annexés à la présente décision ».

Engagements finaux

- 33 Au premier alinéa des engagements finaux annexés à la décision d'autorisation, les parties à la fusion rappellent qu'elles ont souscrit aux engagements finaux afin de permettre à la Commission de déclarer la fusion compatible avec le marché intérieur.
- 34 Au troisième alinéa des engagements finaux, il est précisé ce qui suit :

« Le présent texte doit être interprété à la lumière de la décision [d'autorisation], pour autant que les engagements constituent des conditions et des obligations attachées à cette dernière, dans le cadre général du droit de l'Union européenne, en particulier à la lumière du règlement sur les concentrations, et par référence à la communication de la Commission concernant les mesures correctives recevables conformément au règlement [sur les concentrations] et au règlement [d'application]. »

- 35 Dans les engagements finaux sont tout d'abord définis quelques termes comme suit :
- les termes « droits d'antériorité » sont définis par un renvoi à la clause 1.10 ;
 - les termes « usage abusif » sont définis par un renvoi à la clause 1.13 ;
 - les termes « période d'utilisation » sont définis par un renvoi à la clause 1.9, avec la précision suivant laquelle cette période devrait être de six saisons au sens de l'Association internationale du transport aérien (IATA) (ci-après les « saisons IATA ») consécutives.
- 36 En revanche, les termes « usage approprié » ne sont pas définis dans les engagements finaux.
- 37 Ensuite, la clause 1.6 des engagements finaux est ainsi rédigée :

« Sans préjudice des présents Engagements, les Parties ne sont pas tenues d'honorer un quelconque accord visant à mettre des créneaux à la disposition de l'Entrant Potentiel si :

[...]

b) il est constaté que l'Entrant Potentiel est dans une situation d'Usage Abusif (conformément à la clause 1.13 infra). »

- 38 Les clauses 1.9 à 1.11 des engagements finaux stipulent ce qui suit :

« 1.9 En règle générale, les Créneaux obtenus par l'Entrant Potentiel au terme de la Procédure de Libération de Créneaux sont utilisés uniquement pour fournir un Service Aérien Concurrentiel sur la Paire d'Aéroports. Les Créneaux ne peuvent être utilisés sur une autre paire de villes à moins que l'Entrant Potentiel n'ait exploité un service sans escale sur la Paire d'Aéroports d'une manière conforme à l'offre présentée en application de la clause 1.24 pendant un nombre de Saisons IATA complètes consécutives ("**Période d'Utilisation**").

1.10 L'Entrant Potentiel est réputé avoir des droits d'antériorité sur les Créneaux obtenus lorsqu'un usage approprié des Créneaux a été fait sur la Paire d'Aéroports pendant la Période d'Utilisation. À cet égard, à l'expiration de la Période d'Utilisation, l'Entrant Potentiel est en droit d'utiliser les Créneaux obtenus sur la base des présents Engagements sur n'importe quelle paire de villes ("**Droits d'Antériorité**").

1.11 L'Antériorité est soumise à l'approbation de la Commission conseillée par le Mandataire Indépendant à la fin de la Période d'Utilisation [...] »

39 La clause 1.13 des engagements finaux stipule ce qui suit :

« Pendant la Période d'Utilisation, un Usage Abusif est réputé s'être produit lorsqu'un Entrant Potentiel ayant obtenu des Créneaux libérés par les Parties décide :

[...]

b) d'exploiter un moins grand nombre de Fréquences que celui auquel il s'est engagé dans l'offre conformément à la clause 1.24 ou de cesser l'exploitation sur la Paire d'Aéroports, à moins que cette décision ne soit compatible avec le principe "créneaux utilisés ou créneaux perdus" de l'article 10, paragraphe 2, du règlement [(CEE) n° 95/93, du 18 janvier 1993, fixant des règles communes en ce qui concerne l'attribution des créneaux horaires dans les aéroports de la Communauté (JO 1993, L 14, p. 1)] (ou toute suspension de celui-ci) ;

[...] »

40 La clause 1.14 des engagements finaux stipule ce qui suit :

« Si les Parties ou l'Entrant Potentiel qui a obtenu des Créneaux en application de la Procédure de Libération de Créneaux prennent connaissance ou anticipent raisonnablement un Usage Abusif par l'Entrant Potentiel, ils doivent immédiatement en informer l'autre et le Mandataire Indépendant. L'Entrant Potentiel dispose de 30 jours après cette notification pour mettre fin à l'Usage Abusif réel ou potentiel. S'il n'est pas mis fin à l'Usage Abusif, les Parties peuvent mettre fin à l'Accord de Libération de Créneaux et les Créneaux sont rétrocédés aux Parties, étant entendu que, sous réserve de l'application de la présente clause, les Parties restent liées par l'engagement de mettre les créneaux à la disposition d'un autre Entrant Potentiel en vertu de la clause 1.1. Dans les cas énoncés à la clause 1.13, sous a) et b), les Parties s'efforcent de redéployer les Créneaux en vue de préserver la priorité historique. Si malgré leurs efforts, les Parties ne sont pas en mesure de conserver la priorité historique pour ces Créneaux, ou en cas d'Usage Abusif défini par la clause 1.13, sous c), d) ou e), l'Entrant Potentiel indemnise de manière raisonnable les Parties comme le prévoit l'Accord de Libération de Créneaux en application de la clause 1.15 [...] »

41 À la clause 1.24 des engagements finaux, il est stipulé ce qui suit :

« 1.24 Avant l'expiration du délai de Présentation des Demandes d'Attribution de Créneaux, chaque Candidat doit également présenter son offre formelle pour l'attribution de Créneaux au Mandataire Indépendant. L'offre formelle doit au minimum indiquer :

- a) les Principales Conditions [à savoir horaires des Créneaux, nombre de fréquences et nombre de Saisons IATA d'exploitation (service annuel ou saisonnier)] ;
- b) un plan d'entreprise détaillé. Ce plan contient une présentation générale de la société, y compris son histoire, son statut juridique, la liste et la description de ses actionnaires et les deux derniers rapports financiers annuels vérifiés. Le plan d'entreprise détaillé fournit des informations sur les projets de l'entreprise en termes d'accès au capital, de développement de son réseau, de sa flotte,

etc. et des informations complètes sur les plans de l'entreprise concernant la Paire d'Aéroports. Le plan doit préciser dans le détail les opérations envisagées sur la Paire d'Aéroports sur une période couvrant au moins deux (2) Saisons IATA consécutives (taille des aéronefs, configuration des cabines, capacité totale et capacité de chaque classe, nombre de fréquences assurées, structure tarifaire, offre de services, horaires planifiés des vols) et résultats financiers escomptés (trafic prévu, recettes, profits, tarif moyen par classe de cabine) [...] »

42 À la clause 1.26 des engagements finaux, il est stipulé ce qui suit :

« Après avoir reçu la ou les offres officielles, la Commission (conseillée par le Mandataire Indépendant) doit :

- (a) évaluer si chaque Candidat est un concurrent existant ou potentiel viable ayant la capacité, les ressources et la volonté d'exploiter les services sur la Paire d'Aéroports à long terme en représentant une force concurrentielle dynamique et viable ;
- (b) évaluer les offres formelles de chaque Candidat qui répond aux exigences du point (a) ci-dessus, et classer ces Candidats par ordre de préférence. »

43 À la clause 1.27 des engagements finaux, il est stipulé ce qui suit :

« 1.27 En menant son évaluation conformément à la clause 1.26, la Commission donne la priorité au Candidat qui exercera la contrainte concurrentielle globalement la plus efficace sur la Paire d'Aéroports, sans tenir compte du pays où le Candidat est titulaire d'une licence ou du lieu de son principal établissement. À cet effet, la Commission prendra en considération le dynamisme du plan d'entreprise du Candidat et donnera notamment la priorité au Candidat remplissant un ou plusieurs des critères suivants :

- a) la capacité la plus importante [mesurée en nombre de sièges proposés sur les services pendant deux (2) saisons IATA consécutives] et/ou le plus grand nombre total de services/fréquences ;
- b) un service toute l'année, un service saisonnier d'été ou un service saisonnier d'hiver IATA seulement ; et
- c) une structure tarifaire et des offres de service susceptibles d'exercer la contrainte concurrentielle la plus efficace sur la Paire d'Aéroports.

Si, au terme de l'examen de la Commission, plusieurs Candidats sont considérés en mesure d'exercer des contraintes concurrentielles tout aussi efficaces les unes que les autres sur la Paire d'Aéroports, la Commission classe ces Candidats conformément au classement fourni par les Parties en vertu de la clause 1.25. »

Décision attaquée

44 Le 9 octobre 2014, l'intervenante, Delta Air Lines, Inc., a présenté une offre formelle pour l'attribution de créneaux conformément à la clause 1.24 des engagements finaux. D'après son dossier de candidature, elle entendait exploiter une fréquence quotidienne sur la paire d'aéroports London Heathrow et Philadelphia International Airport durant six saisons IATA consécutives à compter de l'été 2015.

45 L'intervenante était la seule ayant présenté une offre pour l'attribution de créneaux au titre des engagements finaux.

- 46 Par décision du 6 novembre 2014, la Commission, après avoir évalué la viabilité de l'intervenante et son offre formelle en application des clauses 1.21 et 1.26 des engagements finaux, a déclaré qu'elle était, premièrement, indépendante des parties et sans lien avec elles et qu'elle avait épuisé son propre portefeuille de créneaux à London Heathrow au sens de la clause 1.21 des engagements et, deuxièmement, un concurrent potentiel viable des parties sur la paire d'aéroports pour laquelle elle avait demandé des créneaux au titre des engagements, ayant la capacité, les ressources et la volonté d'exploiter les services sur la ligne London Heathrow – Philadelphia International Airport à long terme en représentant une force concurrentielle viable.
- 47 Le 17 décembre 2014, la requérante et l'intervenante ont présenté à la Commission l'accord de libération de créneaux que les deux sociétés devaient conclure en vue de l'exécution des engagements concernant les créneaux demandés par l'intervenante sur la paire d'aéroports London Heathrow – Philadelphia International Airport. Par décision du 19 décembre 2014, la Commission a, conformément au rapport du mandataire du 17 décembre 2014, approuvé l'accord de libération de créneaux.
- 48 La décision relative à la libération de créneaux du 19 décembre 2014 prévoit que l'intervenante est tenue d'utiliser les créneaux de la requérante pour fournir un service de vols sans escale sur la liaison London Heathrow – Philadelphia International Airport. Elle prévoit par ailleurs que l'intervenante sera réputée avoir des droits d'antériorité lorsqu'un usage approprié de ces créneaux aura été fait pendant la période d'usage, moyennant l'accord de la Commission, et que, quand la Commission aura approuvé les droits d'antériorité, l'intervenante conservera les créneaux de la requérante et aura le droit de les utiliser sur n'importe quelle paire de villes.
- 49 L'intervenante a commencé à exploiter la liaison Londres – Philadelphie au début de la saison de planification horaire IATA d'été 2015.
- 50 Le 28 septembre 2015, la requérante a envoyé une lettre au mandataire pour lui indiquer que, l'intervenante n'ayant pas exploité les créneaux correctifs d'une manière conforme à son offre, elle n'avait pas fait un « usage approprié » des créneaux correctifs durant les saisons d'été 2015 et d'hiver 2015/2016 et que, de ce fait, ces saisons ne devaient pas être comptabilisées pour l'acquisition de droits d'antériorité.
- 51 Par la suite, plusieurs échanges ont eu lieu, notamment entre la requérante et la Commission, dans lesquels la requérante faisait savoir que l'intervenante continuait de ne pas respecter les termes de son offre et ne pouvait donc pas prétendre à acquérir des droits d'antériorité.
- 52 Le 30 avril 2018, la Commission a adopté la décision C(2018) 2788 final, accordant des droits d'antériorité à Delta Air Lines (affaire M.6607 US Airways/American Airlines), par laquelle elle a constaté que l'intervenante avait fait un usage approprié des créneaux durant la période d'usage et a approuvé l'octroi de droits d'antériorité à cette dernière en application de la clause 1.10 des engagements finaux (ci-après la « décision attaquée »).
- 53 La décision attaquée indiquait comme destinataires US Airways, AMR Corporation et l'intervenante. Elle a été notifiée à AMR Corporation par le biais de ses avocats à Bruxelles (Belgique).
- 54 Après avoir constaté, dans la décision attaquée, que l'intervenante et la requérante soutenaient des interprétations divergentes quant aux conditions à remplir pour l'octroi de droits d'antériorité, la Commission a examiné le libellé, l'objet et le contexte des engagements finaux.

- 55 À cet égard, la décision attaquée a procédé à un examen en deux étapes. En premier lieu, la Commission a établi les éléments qui l'avaient amenée à considérer qu'il convenait d'interpréter les termes « usage approprié » comme correspondant à l'absence d'« usage abusif ». En second lieu, la Commission a avancé les arguments qui, selon elle, s'opposaient à une interprétation selon laquelle il faudrait entendre par « usage approprié » un « usage conforme à l'offre ».
- 56 Ainsi, après avoir constaté, tout d'abord, que les termes « usage approprié » n'étaient pas définis dans les engagements finaux, la décision attaquée a précisé qu'il convenait d'interpréter ces termes « à l'aune de l'objet et du contexte des engagements [finaux] ».
- 57 S'agissant de l'objet des engagements finaux, la Commission a considéré qu'ils visaient à dissiper les doutes sérieux quant à la compatibilité de la fusion avec le marché intérieur et que la clause 1.9 de ces engagements avait pour objet de restaurer la concurrence sur la liaison concernée en établissant un service aérien concurrentiel.
- 58 En ce qui concerne le contexte des engagements finaux, la Commission a rappelé que les droits d'antériorité visaient à inciter un entrant potentiel à exploiter la liaison concernée. Or, pour être incité à entrer, l'entrant potentiel avait besoin de critères clairs et vérifiables, excluant toute considération arbitraire.
- 59 Étant donné que, dans le langage ordinaire, un usage abusif peut être assimilé à un usage non approprié et que dans les engagements finaux les termes « usage abusif » étaient définis alors que les termes « usage approprié » ne l'étaient pas, la Commission en a conclu que, afin de donner au potentiel nouvel entrant des indications claires et vérifiables, il convenait d'interpréter les termes « usage approprié » comme l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux.
- 60 Ensuite, la Commission a réfuté, dans la décision attaquée, la thèse selon laquelle il conviendrait d'interpréter les termes « usage approprié » comme visant un « usage conforme à l'offre ».
- 61 À cet égard, selon la décision attaquée, premièrement, assimiler un « usage approprié » à un « usage conforme à l'offre » impliquerait une exigence quasiment impossible à remplir.
- 62 Deuxièmement, la thèse selon laquelle seules des « annulations pour des raisons opérationnelles extraordinaires » seraient compatibles avec un « usage conforme à l'offre » ne saurait être retenue. D'une part, un tel critère serait trop vague pour assurer la sécurité juridique pour le nouvel entrant potentiel. D'autre part, un tel critère ne trouverait pas d'appui dans le texte des engagements finaux.
- 63 Troisièmement, l'interprétation de l'« usage approprié » comme signifiant un « usage conforme à l'offre » rendrait les engagements finaux beaucoup moins attrayant pour un nouvel entrant.
- 64 Quatrièmement, un niveau d'utilisation des créneaux à hauteur de 80 % étant la règle de facto dans le secteur de l'aviation, il serait déraisonnable d'exiger du nouvel entrant potentiel un taux d'utilisation à 100 %.
- 65 Cinquièmement, il résulterait du formulaire RM que les engagements finaux, pour ce qui concerne les droits d'antériorité, étaient largement similaires, à quelques « clarifications et variantes linguistiques mineures » près, à ceux souscrits dans l'affaire IAG/bmi. Or, dans ces derniers engagements, l'« usage conforme à l'offre » n'était pas une condition pour acquérir les droits d'antériorité. Partant, l'expression « d'une manière conforme à l'offre » dans les engagements finaux constituerait une simple « variante linguistique mineure » par rapport aux engagements de l'affaire IAG/bmi.

- 66 Sixièmement, il serait contraire à l'économie des dispositions en cause d'interpréter les termes « usage approprié » de la clause 1.10 des engagements finaux à la lumière de la clause 1.9 desdits engagements, cette dernière ayant pour objet d'identifier l'objectif de l'engagement, à savoir de fournir un service aérien concurrentiel sur la liaison, tandis que les droits d'antériorité sont définis à la clause 1.10.
- 67 À l'issue de cet examen, la Commission a conclu, dans la décision attaquée, que les termes « usage approprié » ne sauraient être compris dans le sens d'un « usage conforme à l'offre », mais qu'ils devaient être interprétés comme signifiant l'« absence d'usage abusif » des créneaux au sens de la clause 1.13 des engagements finaux.
- 68 Enfin, la Commission a examiné, dans la décision attaquée, si l'intervenante avait fait un usage abusif des créneaux au sens de la clause 1.13 des engagements finaux afin de déterminer si des droits d'antériorité devaient lui être octroyés.
- 69 À cet égard, la Commission a constaté une sous-exploitation des créneaux par l'intervenante due à la restitution des certains créneaux au coordinateur avant l'échéance de restitution et à des annulations de certains vols. Toutefois, la Commission a considéré l'usage des créneaux, malgré leur sous-exploitation, conforme au principe « créneaux utilisés ou créneaux perdus », tel que réglementé à l'article 10, paragraphes 2 et 3, du règlement (CEE) n° 95/93 du Conseil, du 18 janvier 1993, fixant des règles communes en ce qui concerne l'attribution des créneaux horaires dans les aéroports de la Communauté (JO 1993, L 14, p. 1, ci-après le « règlement sur les créneaux horaires »), en ce que les créneaux restitués avant l'échéance de restitution n'étaient pas à prendre en compte pour l'application dudit principe et que l'usage des créneaux était toujours au-dessus du seuil de 80 %. Constatant que l'intervenante n'avait pas fait un usage abusif des créneaux aux termes de la clause 1.13 des engagements finaux, la Commission en a conclu que, conformément à la recommandation écrite du mandataire, l'intervenante avait fait un usage approprié des créneaux durant la période d'usage et a approuvé l'octroi de droits d'antériorité à celle-ci, conformément à la clause 1.10 des engagements finaux.

Procédure et conclusions des parties

- 70 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 10 juillet 2018, la requérante a introduit le présent recours.
- 71 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- annuler la décision attaquée ;
 - condamner la Commission et l'intervenante aux dépens ;
 - prendre toute autre décision appropriée dans les circonstances de l'affaire.
- 72 La Commission conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours ;
 - condamner la requérante aux dépens.
- 73 Par mémoire déposé au greffe du Tribunal le 24 octobre 2018, l'intervenante a demandé à intervenir au soutien des conclusions de la Commission.
- 74 Par décision du président de chambre du 8 janvier 2019, l'intervenante a été admise à intervenir au soutien des conclusions de la Commission.

- 75 Le 21 mars 2019, l'intervenante a déposé au greffe du Tribunal un mémoire en intervention, dans lequel elle conclut au rejet du recours.
- 76 La requérante a pris position sur le mémoire en intervention le 30 avril 2019. La Commission, quant à elle, a indiqué, le 25 avril 2019, ne pas avoir d'observations sur ledit mémoire.
- 77 Sur proposition de la première chambre, le Tribunal a décidé, en application de l'article 28 du règlement de procédure du Tribunal, de renvoyer l'affaire devant une formation de jugement élargie.
- 78 Sur proposition du juge rapporteur, le Tribunal (première chambre élargie) a, dans le cadre de mesures d'organisation de la procédure au titre de l'article 89 du règlement de procédure, demandé à la Commission de produire des documents et posé des questions aux parties principales.
- 79 Le 14 février 2020, la Commission a produit les documents sollicités et les parties principales ont répondu aux questions posées.
- 80 Le 13 mars 2020, la requérante a soumis ses observations sur les réponses de la Commission aux questions posées par le Tribunal et sur les documents produits par cette dernière.
- 81 Le 11 mai 2020, la Commission a pris position sur les réponses de la requérante aux questions posées par le Tribunal et sur l'ensemble des observations de cette dernière, à savoir celles relatives aux documents fournis et celles relatives aux réponses de la Commission aux questions posées par le Tribunal.
- 82 Dans ces conditions et pour respecter le principe du contradictoire, la partie des observations de Commission du 11 mai 2020 relative aux observations de la requérante sur les réponses de la Commission aux questions posées par le Tribunal, à savoir ses points 22 à 26, n'a pas été prise en compte aux fins du présent arrêt.
- 83 Les parties n'ayant pas demandé la tenue d'une audience, le Tribunal (première chambre élargie) a décidé, en application de l'article 106, paragraphe 3, du règlement de procédure, de statuer sans phase orale de la procédure.

En droit

- 84 À l'appui de son recours, la requérante invoque deux moyens. Le premier moyen est tiré d'erreurs de droit commises par la Commission dans l'interprétation des termes « usage approprié ».
- 85 Par son second moyen, la requérante soutient que la Commission n'a pas tenu compte de tous les éléments pertinents pour l'octroi de droits d'antériorité.

Sur le premier moyen

- 86 Le premier moyen est divisé en deux branches. Par la première branche, la requérante soutient que les termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux doivent être entendus comme visant un « usage conforme à l'offre ». Par la seconde branche, la requérante vise à démontrer que les termes « usage approprié » ne signifient pas l'absence d'« usage abusif », cette dernière notion ayant une finalité différente.
- 87 Les deux branches du premier moyen portant sur les critères à retenir pour l'appréciation de la notion d'« usage approprié », il convient de les examiner ensemble.

- 88 Selon la décision attaquée, il convient d'interpréter les termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux comme signifiant l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 desdits engagements et non comme visant un usage « conforme à l'offre » de l'intervenante. Étant donné que la sous-exploitation des créneaux par l'intervenante par rapport à son offre ne constitue pas un « usage abusif », la Commission conclut qu'elle en a fait un « usage approprié » et lui reconnaît les droits d'antériorité sur les créneaux, à savoir la possibilité pour cette dernière d'utiliser les créneaux pour une liaison autre que Londres-Philadelphie après la période d'usage.
- 89 Pour parvenir à l'interprétation exposée au point 88 ci-dessus, tout d'abord, la Commission a relevé, au point 51 de la décision attaquée, que la notion d'usage approprié n'était pas définie par les engagements finaux et que la requérante ainsi que la partie intervenante n'étaient pas d'accord sur la définition de cette notion à retenir. Ensuite, au point 52 de la décision attaquée, la Commission a estimé que, en l'absence de définition claire, ladite notion devait être interprétée à partir des termes, du contexte et de l'objectif des dispositions de ces engagements.
- 90 La requérante, tout en critiquant l'ampleur de la sous-exploitation des créneaux par l'intervenante, ne conteste pas que son usage des créneaux ne constitue pas un « usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux.
- 91 En revanche, la requérante conteste l'interprétation de la Commission des termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux.
- 92 En effet, selon l'interprétation de la requérante, il convient de comprendre les termes « usage approprié » comme visant, en principe, un usage « conforme à l'offre », impliquant que la Commission dispose d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si l'usage, même s'il n'est pas entièrement conforme à l'offre, peut encore être qualifié d'« usage approprié », notamment en vue de l'objectif des engagements.
- 93 Selon la requérante, si les termes « usage approprié » étaient interprétés ainsi, il serait alors évident que l'intervenante n'aurait pas fait un tel « usage approprié », de sorte qu'elle n'aurait pas acquis de droits d'antériorité.
- 94 Le premier moyen porte ainsi sur l'interprétation de la notion d'« usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux.

Sur l'interprétation littérale des dispositions en cause

- 95 Aux termes du point 56 de la décision attaquée, dans le langage ordinaire, l'« usage abusif » (misuse) peut être défini comme « le fait d'utiliser quelque chose d'une manière inadaptée ou d'une manière qui n'était pas prévue » et l'« usage approprié » comme un usage « adapté ou qui convient dans une situation ou dans un cas particulier ». Il en résulterait qu'un « usage approprié » est tout le contraire d'un « usage abusif ». Partant, au terme d'une interprétation littérale des notions utilisées dans les engagements finaux, il conviendrait d'entendre par l'« usage approprié » des créneaux horaires l'absence d'« usage abusif » de ces créneaux.
- 96 Selon le point 63 de la décision attaquée, l'incise « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux ne serait qu'une « variante linguistique mineure » ne pouvant pas être déterminante pour l'interprétation des termes « usage approprié ».
- 97 La requérante conteste cette interprétation.

- 98 La requérante reproche à la Commission le fait que son interprétation ne respecte pas le libellé des dispositions pertinentes. Cette interprétation priverait de tout effet utile l'incise « conforme à l'offre » figurant à la deuxième phrase de la clause 1.9 des engagements finaux et devant être prise en compte aux fins de l'interprétation des termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 desdits engagements. De même, l'équivalence entre l'« usage approprié » et l'absence d'« usage abusif » retenue dans la décision attaquée serait contraire au libellé des dispositions en cause.
- 99 À cet égard, il convient de relever, à titre liminaire, que les engagements finaux contiennent une partie consacrée aux définitions. Or, les termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux n'y sont pas définis.
- 100 De par leur sens, les termes « usage approprié » ne sont pas entièrement opérants en soi, mais requièrent un cadre de référence par rapport auquel peut être déterminé ce qui constitue, en l'espèce, un usage qui peut être qualifié d'« approprié » ou, le cas échéant, un usage ne pouvant pas être qualifié d'« approprié ».
- 101 Ainsi, l'approche retenue dans la décision attaquée consiste à assimiler l'« usage approprié » à l'absence d'« usage abusif », tel que défini à la clause 1.13 des engagements finaux, pour retenir ainsi un cadre de référence aux fins d'apprécier l'acquisition de droits d'antériorité.
- 102 En revanche, selon l'interprétation de la requérante, reposant essentiellement sur l'incise « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux, il conviendrait d'interpréter les termes « usage approprié » comme visant, en principe, un usage « conforme à l'offre ». Le cadre de référence serait ainsi constitué par l'usage « conforme à l'offre », impliquant que la Commission dispose d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si l'usage, même s'il n'est pas entièrement conforme à l'offre, peut encore être qualifié d'« usage approprié », notamment en vue de l'objectif des engagements, à savoir de produire une concurrence maximale sur la liaison concernée au profit des consommateurs.
- 103 À cet égard, il convient de relever que la langue originale des engagements finaux est l'anglais et que la notion de « misuse », employée à la clause 1.13 desdits engagements, a un sens assez large et n'a pas nécessairement une connotation négative. Partant, c'est à juste titre que la Commission a considéré, au point 56 de la décision attaquée, que, dans le langage ordinaire, le terme anglais « misuse » peut être défini comme « le fait d'utiliser quelque chose d'une manière inadaptée ou d'une manière qui n'était pas prévue ».
- 104 Dans ces conditions, il ne saurait être considéré que l'assimilation entre l'« usage approprié » et l'absence d'« usage abusif » (misuse), opérée dans la décision attaquée, est inconciliable avec le libellé des dispositions concernées.
- 105 S'agissant de l'interprétation défendue par la requérante, il convient de constater qu'une thèse selon laquelle il conviendrait d'entendre par « usage approprié » un usage qui est à 100 % « conforme à l'offre » serait inconciliable avec la signification des termes « usage approprié ». En effet, le terme « approprié » implique un usage restant en dessous d'un usage des créneaux « conforme à l'offre » à 100 % tout en étant au-dessus d'un certain seuil.
- 106 Or, dans la mesure où la requérante soutient qu'il conviendrait d'interpréter les termes « usage approprié » comme visant, en principe, un usage « conforme à l'offre », tout en réservant à la Commission une certaine marge d'appréciation sur la question de savoir si un usage en dessous d'un « usage conforme à l'offre » peut être approprié, il convient de conclure que l'interprétation de la requérante est conciliable avec les termes « usage approprié ».

- 107 Il résulte de ce qui précède que tant l'interprétation retenue dans la décision attaquée que celle défendue par la requérante sont conciliables avec le libellé des dispositions en cause, de sorte que la seule interprétation littérale desdites dispositions n'est pas concluante.
- 108 Dans ces conditions, afin d'examiner si la Commission pouvait considérer, dans la décision attaquée, que l'« usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux devait être compris comme signifiant l'absence d'« usage abusif », il importe, tout d'abord, de clarifier les principes pertinents aux fins de l'interprétation de l'expression « usage approprié » pour, ensuite, examiner si la Commission a appliqué lesdits principes sans commettre d'erreur de droit.

Sur les principes d'interprétation de l'expression « conforme à l'offre »

- 109 Premièrement, en règle générale et comme cela résulte d'une jurisprudence constante, il y a lieu, pour l'interprétation d'une disposition de droit de l'Union, de tenir compte non seulement des termes de celle-ci, mais également de son contexte et des objectifs poursuivis par la réglementation dont elle fait partie (voir arrêt du 7 mai 2019, Allemagne/Commission, T-239/17, EU:T:2019:289, point 40 et jurisprudence citée), le libellé clair et précis marquant toutefois la limite pour l'interprétation (voir, en ce sens, arrêt du 15 juillet 2010, Commission/Royaume-Uni, C-582/08, EU:C:2010:429, point 51 et jurisprudence citée). En outre, les juridictions de l'Union ont régulièrement recours à l'interprétation systématique.
- 110 Les engagements finaux faisant, conformément au paragraphe 200 de la décision d'autorisation, partie intégrante de cette dernière, les principes rappelés au point 109 ci-dessus s'appliquent à l'interprétation desdits engagements, ce qui est par ailleurs reconnu par les parties.
- 111 Deuxièmement, il convient de tenir compte des règles spécifiques d'interprétation spécifiées au troisième alinéa des engagements finaux.
- 112 Ainsi, les engagements finaux doivent être interprétés à la lumière de la décision d'autorisation, dans le cadre général du droit de l'Union, en particulier à la lumière du règlement sur les concentrations, et par référence à la communication de la Commission concernant les mesures correctives recevables conformément au règlement sur les concentrations et au règlement d'application (JO 2008, C 267, p. 1, ci-après la « communication sur les mesures correctives »).
- 113 S'agissant, en premier lieu, de la décision d'autorisation, il convient de rappeler que celle-ci a été adoptée en application de l'article 6, paragraphe 1, sous b), du règlement sur les concentrations, lu conjointement avec l'article 6, paragraphe 2, dudit règlement, à savoir au stade de l'enquête préliminaire, c'est-à-dire lors de la phase I.
- 114 Selon la jurisprudence, les engagements proposés lors de la phase I doivent permettre à la Commission de considérer que l'opération notifiée ne soulève plus de doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché intérieur au stade de l'enquête préliminaire. Ces engagements permettent donc d'éviter l'ouverture d'une phase d'enquête approfondie (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 290 et jurisprudence citée).
- 115 L'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations permet, en effet, à la Commission d'assortir une décision déclarant une concentration compatible avec le marché intérieur, en application du critère défini à l'article 2, paragraphe 2, dudit règlement, de conditions et de charges destinées à assurer que les entreprises concernées respectent les engagements qu'elles ont pris à son égard en vue de rendre la concentration compatible avec ledit marché (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 291 et jurisprudence citée).

- 116 Compte tenu tant de l'importance des intérêts financiers et des enjeux industriels ou commerciaux inhérents à ce type d'opérations que des pouvoirs dont dispose la Commission en la matière, il est de l'intérêt des entreprises concernées de faciliter le travail de l'administration. Ces mêmes raisons obligent également la Commission à faire preuve de la plus grande diligence dans l'exercice de sa mission de contrôle des concentrations (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 292 et jurisprudence citée).
- 117 Il convient également de relever que, dans le cadre du contrôle des concentrations, la Commission est habilitée à n'accepter que des engagements de nature à rendre l'opération notifiée compatible avec le marché intérieur (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 293 et jurisprudence citée).
- 118 Il y a lieu de considérer à cet égard que des engagements proposés par une des parties à la concentration ne répondent à ce critère que dans la mesure où la Commission est en mesure de conclure, avec certitude, qu'il sera possible de les mettre en œuvre et que les remèdes qui en résultent seront suffisamment viables et durables pour que la création ou le renforcement d'une position dominante ou les entraves à une concurrence effective, que les engagements ont pour finalité d'empêcher, ne soient pas susceptibles de se produire dans un avenir relativement proche (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 294 et jurisprudence citée).
- 119 La Commission dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour évaluer la nécessité d'obtenir des engagements en vue de dissiper les doutes sérieux posés sur une concentration (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 295 et jurisprudence citée).
- 120 Les engagements pris au cours de la phase I ont pour objet de dissiper tous doutes sérieux quant à la question de savoir si la concentration entraverait de manière significative une concurrence effective dans le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci, notamment du fait de la création ou du renforcement d'une position dominante. En conséquence, les engagements pris au cours de la phase I doivent être, eu égard à leur portée et à leur contenu, de nature à permettre à la Commission d'adopter une décision d'approbation sans ouvrir la phase II, la Commission devant avoir pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, considérer que lesdits engagements constituaient une réponse directe et suffisante de nature à dissiper clairement tous les doutes sérieux (voir arrêt du 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Commission, T-162/10, EU:T:2015:283, point 297 et jurisprudence citée).
- 121 S'agissant, en deuxième lieu, de la thèse de la requérante selon laquelle le formulaire RM n'est pas pertinent pour l'interprétation des termes des engagements finaux, il convient de rappeler que lesdits engagements prévoient, en leur troisième alinéa, qu'ils doivent être interprétés, notamment, au regard du règlement sur les concentrations.
- 122 Or, il ressort de l'article 23, paragraphe 1, sous c), du règlement sur les concentrations que la Commission est autorisée à arrêter, notamment, la procédure et les délais pour la présentation et l'exécution des engagements pris en application de l'article 6, paragraphe 2, dudit règlement. À ce titre, la Commission a adopté le règlement d'application, dont l'article 20, paragraphe 1 bis, dispose que les entreprises concernées, lorsqu'elles proposent des engagements visés à l'article 6, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations, fournissent en même temps un original des informations et des documents requis dans le formulaire RM relatif aux mesures correctives figurant à son annexe IV.
- 123 Ainsi, contrairement à ce que soutient la requérante, dès lors que l'existence du formulaire RM dérive du règlement sur les concentrations, les termes des engagements finaux doivent, conformément à leur troisième alinéa, être interprétés au regard dudit formulaire et de ce que les parties à la fusion indiquent dans celui-ci.

- 124 S'agissant, en troisième lieu, du « cadre général du droit de l'Union », il convient de tenir compte, notamment, du règlement sur les créneaux horaires.
- 125 En quatrième lieu, il convient de relever que, si les engagements ont pour objectif d'écarter les doutes sérieux quant à la compatibilité de la concentration avec le marché intérieur, ils sont également pertinents pour les tiers qui reprennent des activités des parties à la concentration. En effet, les conditions de la reprise des telles activités sont déterminées dans une large mesure par les engagements.

Sur l'interprétation des dispositions en cause à la lumière des indications du formulaire RM

- 126 Selon le point 63 de la décision attaquée, il résulte du formulaire RM fourni par les parties à la fusion que les engagements finaux, en ce qui concerne les droits d'antériorité, sont largement similaires, à quelques « clarifications et variantes linguistiques mineures » près, à ceux souscrits dans l'affaire IAG/bmi. Or, si les engagements de l'affaire IAG/bmi se réfèrent à un « usage approprié », ils ne requièrent pas que les créneaux soient utilisés pendant la période d'usage d'une manière « conforme à l'offre ». Partant, la formulation d'une « manière conforme à l'offre » dans les engagements finaux n'induit aucune modification des exigences dues à l'antériorité dans la présente affaire et constitue une simple « variante linguistique mineure » par rapport aux engagements de l'affaire IAG/bmi.
- 127 La requérante conteste cette conclusion en invoquant une série d'arguments.
- 128 Aux fins d'examiner le bien-fondé de la conclusion à laquelle est parvenue la Commission au point 63 de la décision attaquée, il convient, à titre liminaire, de rappeler les obligations respectives de cette dernière et des entreprises notifiant une concentration, notamment en ce qui concerne les engagements.
- 129 À cet égard, il est convenu de relever qu'il ressort des dispositions de l'introduction de l'annexe IV du règlement d'application que le formulaire RM « indique les renseignements et les documents que les entreprises concernées doivent fournir, en même temps, lorsqu'elles proposent des engagements conformément à l'article 6, paragraphe 2 », du règlement sur les concentrations, et que, « si [les entreprises concernées estiment] que certains renseignements demandés dans ce formulaire ne sont pas indispensables pour l'examen de la Commission, [elles peuvent] lui demander [d'être dispensées] de certaines conditions, en justifiant dûment [leur] demande ».
- 130 La communication sur les mesures correctives prévoit à son paragraphe 7 ce qui suit :
- « La Commission doit apprécier si les mesures correctives, une fois mises en œuvre, mettront fin aux problèmes de concurrence recensés. Seules les parties possèdent toutes les informations pertinentes nécessaires aux fins d'une telle appréciation, notamment en ce qui concerne la faisabilité des engagements soumis ainsi que la viabilité et la compétitivité des actifs dont elles proposent la cession. Il leur incombe donc de fournir toutes les informations nécessaires pour permettre à la Commission d'apprécier les mesures correctives présentées. À cet effet, le règlement d'application oblige les parties [qui les notifient] à fournir, avec leurs engagements, des informations circonstanciées sur le contenu de ces engagements, à préciser les conditions de leur exécution et à démontrer qu'ils sont de nature à supprimer toute entrave significative à l'exercice d'une concurrence effective, ainsi que cela est prévu en annexe du règlement d'application ("formulaire RM") [...] »

131 En outre, il est précisé, au paragraphe 79 de la communication sur les mesures correctives, ce qui suit :

« Pour satisfaire aux exigences d’une décision fondée sur l’article 6, paragraphe 2 [du règlement sur les concentrations], les engagements proposés doivent remplir les conditions suivantes :

a) les engagements sur le fond et les modalités de mise en œuvre souscrits par les parties doivent être précisés dans le détail ;

[...] »

132 Par ailleurs, le paragraphe 82 de la communication sur les mesures correctives dispose ce qui suit :

« Compte tenu des contraintes de temps inhérentes à la phase I, il est particulièrement important que les parties présentent en temps utile à la Commission les informations demandées dans le règlement d’application pour lui permettre d’analyser correctement la teneur et la viabilité des engagements et d’apprécier s’ils sont de nature à maintenir durablement les conditions d’une concurrence effective dans le marché commun [...] »

133 Enfin, la Commission relève, sans être contredite sur ce point par la requérante, que, compte tenu du volume important de faits et de données qu’elle doit examiner dans le cadre des procédures au titre du règlement sur les concentrations et de l’impératif de célérité qui régit ces procédures, notamment en cas d’approbation à la fin de la phase I avec des mesures correctives, les informations fournies par les entreprises dans les formulaires RM revêtent une importance capitale pour lui permettre d’évaluer convenablement le contenu, l’objectif, la viabilité et l’efficacité des engagements proposés dans les délais limités dont elle dispose. Le formulaire RM vise à assurer la clarté des engagements proposés et à éviter qu’ils ne contiennent des « chevaux de Troie ». Par ailleurs, le formulaire RM décrit la compréhension que l’entreprise elle-même a des engagements qu’elle propose.

134 En l’espèce, il convient de rappeler qu’il est constant que les engagements finaux s’écartent textuellement des engagements de l’affaire IAG/bmi.

135 En effet, comme cela résulte d’une comparaison entre la clause 1.9 des engagements finaux et la clause 1.3.1 des engagements de l’affaire IAG/bmi, l’expression « un service sans escale sur la Paire d’Aéroports d’une manière conforme à l’offre présentée en application de la clause 1.24 » a été insérée dans les engagements finaux au lieu de l’expression « la Paire de Villes Concernée pour laquelle ces créneaux ont été transférés » retenue dans les engagements dans l’affaire IAG/bmi.

136 De même, à la différence des engagements finaux, les engagements de l’affaire IAG/bmi comportaient une section, intitulée « Octroi des droits d’antériorité des créneaux », relative à la période d’utilisation, à l’octroi de droits d’antériorité et à l’« usage abusif ».

137 En outre, il est constant, comme cela est rappelé aux points 23 à 27 ci-dessus, que les parties à la fusion ont indiqué, tant dans le formulaire RM du 18 juillet 2013 que dans celui du 30 juillet 2013, que leurs engagements se fondaient essentiellement sur les engagements de l’affaire IAG/bmi. Par ailleurs, dans la section du formulaire RM relative aux écarts par rapport aux textes types, il est précisé que les points dans lesquels les engagements finaux s’écartaient des engagements de l’affaire IAG/bmi, à l’exception des « variantes linguistiques mineures ou des clarifications requises par les circonstances particulières du présent cas », étaient identifiés « afin d’aider dans l’évaluation des engagements ». Dans la partie du formulaire RM relative aux changements, aucun écart concernant les dispositions relatives aux droits d’antériorité par rapport aux engagements de l’affaire IAG/bmi n’a été signalé par les parties à la fusion.

- 138 Ainsi, soit l'ajout « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux n'est qu'une « variante linguistique mineure » sans rapport avec les droits d'antériorité, soit ces termes visent à introduire une modification substantielle par rapport aux engagements de l'affaire IAG/bmi dans la mesure où ils portent sur les droits d'antériorité. Or, dans ce dernier cas, les parties à la fusion auraient dû l'identifier dans le formulaire RM.
- 139 Dans ces conditions, la conclusion de la Commission selon laquelle l'écart entre le texte des engagements finaux et celui des engagements de l'affaire IAG/bmi ne constitue qu'une « variante linguistique mineure » paraît exempte d'erreur.
- 140 Dès lors qu'il est établi que le texte des engagements finaux s'écarte de celui des engagements de l'affaire IAG/bmi, il revient à la requérante de démontrer que, malgré les indications figurant dans le formulaire RM, l'incise « conforme à l'offre » ne constitue pas une simple « variante linguistique mineure ».
- 141 Dans ce contexte, la requérante soulève une série d'arguments visant à remettre en cause la conclusion de la Commission figurant au point 63 de la décision attaquée et à démontrer la pertinence de l'incise « conforme à l'offre » pour l'interprétation de l'expression « usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux et, ainsi, pour l'octroi de droits d'antériorité.
- 142 En premier lieu, la requérante fait valoir qu'il résulterait du paragraphe 7 de la communication concernant les mesures correctives, rappelé au point 113 ci-dessus, que l'obligation d'informer la Commission par des explications figurant dans le formulaire RM trouve son fondement dans le fait que les parties à l'opération de concentration disposent souvent exclusivement des informations qui sont indispensables pour apprécier les engagements et qui doivent donc être mentionnées dans le formulaire RM. Toutefois, s'agissant des dispositions relatives aux droits d'antériorité, les parties à la fusion n'auraient pas disposé de telles informations exclusives et la Commission aurait été autant en mesure qu'elles d'apprécier la signification de l'incise « conforme à l'offre ».
- 143 Cette thèse ne saurait prospérer. En effet, dès lors que le formulaire RM prévoit, à sa section 3, l'obligation pour les parties à la fusion de signaler les écarts par rapport aux textes types, les parties doivent satisfaire à cette condition, nonobstant les motifs qui justifient l'existence de cette règle.
- 144 Dans ces conditions, la requérante ne peut pas utilement faire valoir que la Commission, au lieu de s'en tenir à ce qui ressortait des indications des parties à la fusion dans le formulaire RM, aurait dû évaluer la signification de l'incise « conforme à l'offre » tout en faisant abstraction de ce que les parties à la fusion avaient indiqué dans le formulaire RM.
- 145 En deuxième lieu, la requérante soutient qu'il n'était pas nécessaire d'indiquer dans le formulaire RM l'écart entre les engagements proposés et les engagements de l'affaire IAG/bmi, dans la mesure où ni les parties à la fusion ni la Commission n'avaient, à l'époque, estimé que l'insertion des termes « conforme à l'offre » était importante, puisque cette insertion ne faisait qu'exiger de l'entrant une chose évidente, à savoir qu'il respectât ses promesses.
- 146 Cet argument ne saurait prospérer.
- 147 En effet, dans la mesure où, conformément au principe « créneaux utilisés ou créneaux perdus », réglementé à l'article 10, paragraphe 2, du règlement sur les créneaux horaires, un seuil de 80 % d'exploitation est suffisant, il ne saurait être considéré qu'il va de soi que l'entrant est censé exploiter, en principe, le service aérien faisant l'objet de son offre à 100 % pour pouvoir obtenir des droits d'antériorité.

- 148 En outre, l'argument de la requérante démontre que les parties à la fusion pensaient déjà, à l'époque des négociations des engagements avec la Commission, que l'incise « conforme à l'offre » obligeait l'entrant à fournir un service aérien conforme à son offre pour pouvoir obtenir des droits d'antériorité.
- 149 Toutefois, dans la mesure où l'obligation d'un usage « conforme à l'offre » ne ressort pas du texte des engagements de l'affaire IAG/bmi, les parties à la fusion étaient censées identifier, dans le formulaire RM, l'écart dans le texte des engagements proposés comme étant un changement substantiel, pour attirer ainsi l'attention de la Commission sur cette modification.
- 150 Dès lors que les parties à la fusion ont omis de porter cet élément à l'attention de la Commission, en méconnaissance des obligations découlant de l'annexe IV du règlement d'application, la requérante n'est pas fondée à s'en prévaloir au soutien de son interprétation des engagements finaux.
- 151 En troisième lieu, la requérante fait valoir qu'il n'était pas nécessaire de mentionner, dans le formulaire RM, l'incise « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux, en raison du fait que sa signification se passe d'explications et qu'elle n'a rien d'ambigu ni d'équivoque.
- 152 Cet argument ne peut pas aboutir.
- 153 De prime abord, dès lors que la section 3 du formulaire RM impose aux parties de signaler tout écart par rapport aux textes types, le fait qu'un écart de texte consiste en l'ajout d'une expression non ambiguë ou non équivoque est dépourvu de pertinence.
- 154 En outre, la pertinence de ces termes pour l'octroi de droits d'antériorité est loin de s'imposer dans les circonstances du cas d'espèce.
- 155 En effet, selon l'économie des dispositions des engagements de l'affaire IAG/bmi concernées résultant de la manière dont elles sont structurées, les conditions relatives à l'acquisition des droits d'antériorité sont régies par leur clause 1.3.2, correspondant à la clause 1.10 des engagements finaux, tandis que leur clause 1.3.1, correspondant à la clause 1.9 de ces derniers, a pour objet de spécifier le « service aérien compétitif » pouvant être opéré pendant la période d'usage.
- 156 Dans ces conditions, la Commission n'avait pas à considérer que l'ajout des termes « conforme à l'offre » à la clause 1.9 des engagements finaux devait être pertinent pour l'octroi de droits d'antériorité.
- 157 Par ailleurs, il convient de rappeler qu'il ressort du formulaire RM, rempli par les parties à la fusion, que les dispositions relatives aux droits d'antériorité des engagements finaux ont la même signification que celles des engagements de l'affaire IAG/bmi, à l'exception de « variantes linguistiques mineures ».
- 158 Dans ces conditions, l'argument de la requérante selon lequel la Commission aurait dû comprendre les dispositions relatives aux droits d'antériorité dans un sens autre n'est pas fondé.
- 159 En quatrième lieu, s'agissant, en particulier, des échanges entre les parties à la fusion et la Commission pendant la période où cette dernière a exigé qu'elles incluent des « droits d'antériorité » dans leurs engagements, la Commission indique, en réponse à une question du Tribunal, qu'elle « croit savoir » que, entre le 18 et le 25 juillet 2013, une discussion « entre les parties sur certaines divergences entre [la proposition d'engagements] du 16 juillet 2013 et les engagements de l'"affaire IAG/bmi" » avait eu lieu.
- 160 Toutefois, à aucun moment, ni au cours de la phase écrite de la procédure, ni en réponse aux questions du Tribunal, ni en réponse aux indications de la Commission rappelées au point 159 ci-dessus, la requérante n'a soutenu que les parties à la fusion auraient porté, pendant les négociations

des engagements, expressément à la connaissance de la Commission leur conception des engagements selon laquelle l'entrant serait obligé de fournir un service aérien conforme à son offre pour pouvoir obtenir des droits d'antériorité.

- 161 Or, dans la mesure où il revient à la requérante, comme cela est rappelé au point 140 ci-dessus, de démontrer que les parties à la fusion avaient attiré l'attention de la Commission sur l'écart de texte existant entre les engagements finaux et les dispositions relatives aux droits d'antériorité des engagements de l'affaire IAG/bmi, et où la requérante n'apporte aucun élément utile relatif aux échanges entre les parties à la fusion et la Commission, évoqués au point 159 ci-dessus, force est de conclure que les parties à la fusion n'ont pas porté cet écart, dans le texte des engagements, à la connaissance de la Commission lors de ces échanges.
- 162 En cinquième lieu, la requérante soutient qu'il résulte de la genèse des engagements finaux que l'incise « conforme à l'offre » provient des engagements de l'affaire A++, constituant l'« état de la technique » des engagements relatifs aux créneaux horaires des compagnies aériennes. En outre, à plusieurs égards, la Commission se serait appuyée sur ces engagements dans le cadre de la négociation ayant abouti aux engagements finaux. Partant, la requérante affirme que les parties à la fusion n'étaient pas censées signaler cet ajout par rapport à l'affaire IAG/bmi.
- 163 Cet argument ne saurait aboutir, dans la mesure où il n'est pas fondé en fait.
- 164 Premièrement, la formulation reprise des engagements de l'affaire A++ ne constitue pas l'« état de la technique », au moins par rapport aux droits d'antériorité.
- 165 En effet, il est constant que les engagements de l'affaire A++ ne prévoyaient pas l'octroi de droits d'antériorité. La clause 1.2.6 desdits engagements ne concernait donc pas les conditions d'octroi de droits d'antériorité.
- 166 D'ailleurs, c'est pour cette raison que les parties à la fusion étaient censées introduire dans leurs engagements, à la demande expresse de la Commission, des dispositions relatives aux droits d'antériorité du type de celles figurant dans les engagements de l'affaire IAG/bmi.
- 167 Par ailleurs, le fait, rappelé par la requérante, que, pour certains éléments des engagements finaux, la Commission ait demandé aux parties à la fusion de s'inspirer des engagements de l'affaire A++ est dépourvu de pertinence. En effet, les dispositions de l'affaire A++ auxquelles la requérante fait référence ne se rapportent pas aux droits d'antériorité.
- 168 Deuxièmement, les affirmations de la requérante relatives à la genèse des engagements finaux sont inexactes.
- 169 Les parties à la fusion ont soumis à la Commission, les 10, 14, 16 et 25 juillet 2013, différentes versions des engagements rédigés par leurs soins pour que cette dernière puisse porter son appréciation sur ceux-ci.
- 170 Certes, l'incise « de manière conforme à l'offre » a été insérée dans la proposition d'engagements du 14 juillet 2013, ce qui, par ailleurs, était reflété dans la version comparée établie par la requérante et évoquée au point 11 ci-dessus.
- 171 Toutefois, il n'existe pas de lien de continuité entre les dispositions pertinentes de la proposition d'engagements du 14 juillet 2013 et la clause 1.9 des engagements finaux.

- 172 En effet, les clauses 1.9 à 1.11 des engagements finaux ne sont pas une modification des clauses antérieures correspondantes, mais constituent un texte nouveau, inséré en bloc dans les engagements du 16 juillet 2013, comme cela ressort de la version comparée entre la proposition d'engagements du 14 juillet 2013 et la proposition d'engagements du 16 juillet 2013, fournie par la requérante en tant qu'annexe A 7 à sa requête.
- 173 Cela est corroboré, par ailleurs, par la requérante elle-même, qui reconnaît, au point 127 de la requête, que les parties à la fusion ont pris les engagements de l'affaire IAG/bmi comme texte de base pour la rédaction de la proposition d'engagements du 16 juillet 2013, de sorte qu'il ne saurait être soutenu qu'il existe une quelconque continuité entre la clause 1.11 de la proposition d'engagements du 14 juillet 2013 et la clause 1.9 des engagements finaux.
- 174 En outre, il convient encore de relever que, comme cela est rappelé au point 12 ci-dessus, la Commission a demandé expressément et à deux reprises que des droits d'antériorité soient inclus dans les engagements, tout en précisant, dans son courriel du 13 juillet 2013, que des droits d'antériorité « du type de ceux » proposés dans l'affaire IAG/bmi devaient être introduits.
- 175 À cet égard, il importe de souligner que, en réponse à cette demande, les parties à la fusion ont spécifié que des droits d'antériorité avaient été inclus « conformément à la demande » de la Commission, comme cela résulte du courriel accompagnant la proposition d'engagements du 16 juillet 2013, incluant pour la première fois des dispositions relatives aux droits d'antériorité, identiques à celles figurant dans les engagements finaux.
- 176 Par ailleurs, les parties à la fusion ont confirmé, dans les formulaires RM des 18 et 30 juillet 2013, se conformer aux engagements de l'affaire IAG/bmi, sans faire la moindre référence à un écart en ce qui concerne les dispositions relatives aux droits d'antériorité.
- 177 Dans ces conditions, les arguments de la requérante tirés de la genèse des engagements finaux et du prétendu caractère d'« état de la technique » des engagements de l'affaire A++ ne sauraient être retenus.
- 178 En sixième lieu, la requérante soutient que la différence de texte entre ses engagements et ceux de l'affaire IAG/bmi, et notamment l'incise « d'une manière conforme à l'offre », s'explique par le fait que, contrairement à l'affaire IAG/bmi, la présente affaire ne concerne qu'une seule liaison aérienne.
- 179 Dans la mesure où les allégations de la requérante devraient être comprises en ce sens que les changements de libellé doivent être interprétés comme des « clarifications requises par les circonstances particulières du présent cas », conformément aux indications figurant dans le formulaire RM, cet argument ne saurait non plus prospérer.
- 180 D'une part, cette thèse est contredite par la requérante elle-même. En effet, elle affirme, au paragraphe 3 de ses réponses écrites du 14 février 2020 aux questions du Tribunal, que les parties à la fusion n'ont pas considéré que l'incise « conforme à l'offre » relevait de la notion de « clarifications requises par les circonstances particulières du présent cas ».
- 181 D'autre part et en tout état de cause, il convient de constater que le nombre de liaisons aériennes est dépourvu de toute pertinence quant à la question de savoir à quel niveau doivent être exploités les créneaux pour constituer un « usage approprié » aux fins de l'octroi de droits d'antériorité.
- 182 Il convient d'examiner encore, en septième lieu, quelques autres affirmations de la requérante. En effet, elle soutient que la Commission aurait dû s'apercevoir du changement effectué dans le texte des engagements finaux par rapport aux dispositions pertinentes des engagements de l'affaire IAG/bmi et « aurait dû apprécier la formulation et ses implications éventuelles ». En outre, dans ses réponses aux

questions posées par le Tribunal, elle estime que la Commission a comparé « avec minutie » le texte des dispositions pertinentes et avait, à l'époque, compris et approuvé le fait que des « éléments techniques » des engagements de l'affaire A++ avaient été repris.

183 Or, la requérante affirme, en même temps, que, « [e]n réalité, personne n'avait de raisons d'examiner la formulation spécifique ici en litige » et qu'« il n'était nécessaire ni pour les parties [à la fusion] ni pour la Commission d'examiner la formulation » en cause.

184 En tout état de cause, les arguments de la requérante ne peuvent pas prospérer.

185 Dans la mesure où la requérante devrait être comprise en ce sens qu'elle affirme que la Commission était consciente du changement de libellé dû à l'insertion de l'incise « conforme à l'offre », l'argument est dénué de pertinence.

186 En effet, la Commission semble reconnaître qu'elle a constaté les changements dans le texte des engagements. Toutefois, il n'en résulte pas pour autant que la Commission aurait dû en conclure que ces changements étaient substantiels pour l'interprétation de la notion d'« usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux et n'étaient pas une simple « variante linguistique mineure ».

187 Pour les mêmes raisons, l'argument selon lequel la Commission avait compris et approuvé le fait que des « éléments techniques » des engagements de l'affaire A++ avaient été repris ne peut pas l'emporter.

188 En effet, en qualifiant l'incise « conforme à l'offre » de « variante linguistique mineure », la Commission a précisément considéré cet ajout comme un élément « technique » et non substantiel.

189 Si les allégations de la requérante devaient être comprises en ce sens que la Commission, si elle avait réalisé son examen avec la diligence requise, aurait dû non seulement s'apercevoir du changement de texte, mais également comprendre ce changement comme étant pertinent et substantiel pour l'octroi de droits d'antériorité, il convient de constater qu'un tel argument ne serait pas fondé.

190 À cet égard, le Tribunal renvoie aux obligations respectives de la Commission et des entreprises notifiant une concentration, telles qu'exposées aux points 129 à 133 ci-dessus.

191 Certes, comme cela est rappelé au point 116 ci-dessus, la Commission est obligée de « faire preuve de la plus grande diligence dans l'exercice de sa mission de contrôle des concentrations ».

192 Toutefois, cette obligation n'a pas pour objet de décharger les entreprises notifiant une concentration de leur obligation de fournir, dans le formulaire RM, des informations précises et correctes.

193 En effet, une entreprise ayant fourni, dans le formulaire RM, des informations ne saurait faire valoir, en principe, que la Commission doit faire abstraction desdites informations et examiner avec plus d'attention le texte des engagements proposés.

194 Or, l'argument de la requérante implique précisément que la Commission aurait dû comprendre l'incise « conforme à l'offre » comme pertinente pour l'octroi de droits d'antériorité, et ce malgré le fait que les informations fournies par les parties à la fusion dans le formulaire RM allaient dans un sens différent.

195 Toutefois, en l'espèce, la Commission, sans commettre d'erreur, a pu considérer, dans la décision attaquée, l'incise « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux comme non pertinente pour l'octroi de droits d'antériorité.

- 196 En effet, au regard de la genèse des engagements, rappelée aux points 169 à 175 ci-dessus, la Commission n'avait pas à considérer que l'écart entre le texte des propositions d'engagements du 14 juillet 2013 et celui des propositions d'engagements du 16 juillet 2013 était de nature substantielle.
- 197 Cela vaut d'autant plus que, selon l'économie des dispositions des engagements de l'affaire IAG/bmi concernées résultant de la manière dont elles sont structurées, les conditions régissant l'acquisition de droits d'antériorité y sont régies par la clause correspondant à la clause 1.10 des engagements finaux.
- 198 Ainsi, dans la mesure où la requérante a modifié, par l'incise « conforme à l'offre », la clause 1.9 des engagements finaux, la Commission avait d'autant moins de raisons de supposer que ce changement de texte pouvait être autre chose qu'une « variante linguistique mineure » au sens du formulaire RM.
- 199 En outre, si les parties à la fusion avaient eu l'intention de donner un sens différent aux dispositions relatives aux droits d'antériorité contenues dans les engagements finaux par rapport à celles contenues dans les engagements de l'affaire IAG/bmi, elles auraient pu et dû en informer la Commission en l'indiquant de façon claire dans le formulaire RM.
- 200 Il résulte de tout ce qui précède que la requérante n'est pas parvenue à infirmer la conclusion tirée au point 63 de la décision attaquée. Il s'ensuit que la formulation « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux constitue une simple « variante linguistique mineure » par rapport aux engagements de l'affaire IAG/bmi, selon lesquels l'octroi de droits d'antériorité n'est pas soumis à l'exigence d'avoir exploité le service aérien pendant la période d'utilisation de manière conforme à l'offre.

Sur l'interprétation systématique des dispositions en cause

- 201 Selon le point 57 de la décision attaquée, le fait que les engagements finaux contiennent une définition de l'« usage abusif », mais pas de l'« usage approprié » tend à indiquer l'existence d'une équivalence entre « usage approprié » et « absence d'usage abusif ». Ainsi, une situation qui ne correspond pas à un « usage abusif » des créneaux peut être considérée comme relevant d'un « usage approprié ».
- 202 Le point 64 de la décision attaquée retient que les droits d'antériorité sont régis par la clause 1.10 des engagements finaux, tandis que la clause 1.9 se rapporte à l'objectif de l'engagement sur les créneaux. Ainsi, il serait contraire à l'économie des dispositions en cause de soumettre l'octroi de droits d'antériorité à des conditions tirées de la clause 1.9 des engagements finaux.
- 203 La requérante conteste cette interprétation par une série d'arguments.
- 204 En premier lieu, aux fins de l'examen de l'interprétation de la Commission retenue dans la décision attaquée au regard des arguments de la requérante, il convient de relever, premièrement, que, s'agissant de l'assimilation de l'« usage approprié » à l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux, telle qu'opérée dans la décision attaquée, il est constaté, au point 100 ci-dessus, que les termes « usage approprié » ne sont pas entièrement opérants en soi, mais requièrent un cadre de référence par rapport auquel peut être déterminé ce qui constitue, en l'espèce, un usage qui peut être qualifié d'« approprié ».
- 205 Dans ces conditions, rien ne s'oppose, de manière générale, à s'appuyer sur d'autres dispositions des engagements finaux afin de donner un sens précis à la notion d'« usage approprié ».
- 206 Deuxièmement, l'assimilation de l'« usage approprié » à l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux est justifiée à plusieurs égards.

- 207 Tout d'abord, la notion d'« usage abusif » a un sens pouvant être compris comme un « usage inapproprié ou inadapté », comme cela est constaté au point 103 ci-dessus, de sorte qu'une assimilation de l'« usage approprié » à l'absence d'« usage abusif » paraît indiquée.
- 208 Ensuite, la requérante reproche à l'intervenante une sous-exploitation des créneaux. Or, la clause 1.13, sous b), des engagements finaux réglemente précisément le cas de sous-exploitation des créneaux en le qualifiant d'« usage abusif ».
- 209 Enfin, il convient de relever que, dans les engagements de l'affaire IAG/bmi, que les parties à la fusion auraient dû prendre, sur demande expresse de la Commission, comme modèle pour les droits d'antériorité dans les engagements finaux, les dispositions relatives à l'« usage abusif » apparaissent au sein de la section intitulée « Octroi des droits d'antériorité sur les créneaux ». Dès lors, il convient de retenir que, conformément à la manière selon laquelle sont structurés ces engagements, les dispositions relatives à l'« usage abusif » sont pertinentes pour l'octroi de droits d'antériorité.
- 210 En effet, contrairement à ce que soutient la requérante, les titres de section dans les textes juridiques ont une signification lorsqu'il s'agit de l'interprétation systématique de dispositions.
- 211 Or, comme cela est constaté au point 200 ci-dessus, les parties à la fusion étaient censées introduire des droits d'antériorité « du type de ceux » proposés dans l'affaire IAG/bmi et la Commission pouvait considérer à juste titre que la différence entre le texte de la clause 1.3.1 de ces engagements et celui de la clause 1.9 des engagements finaux ne constituait qu'une « variante linguistique mineure » ne traduisant pas une volonté des parties à la fusion de donner une signification différente aux droits d'antériorité prévus par les engagements finaux.
- 212 Ainsi, il y a lieu de considérer que les dispositions relatives à l'« usage abusif » peuvent être pertinentes en l'espèce pour l'octroi de droits d'antériorité.
- 213 En deuxième lieu, comme cela est déjà évoqué au point 197 ci-dessus, selon l'économie des dispositions pertinentes des engagements de l'affaire IAG/bmi, les conditions régissant l'acquisition de droits d'antériorité sont stipulées à leur clause 1.3.2, qui correspond à la clause 1.10 des engagements finaux, tandis que leur clause 1.3.1, qui correspond à la clause 1.9 des engagements finaux, a pour objet de spécifier le « service aérien compétitif » pouvant être opéré pendant la période d'usage.
- 214 Cette même structure est reprise dans les engagements finaux, comme cela ressort clairement des définitions des termes y figurant.
- 215 La structure des dispositions textuelles en cause devient encore plus claire en comparant les clauses relatives à la spécification du « service aérien compétitif » des engagements des affaires A++ et IAG/bmi avec la clause 1.9 des engagements finaux.
- 216 En effet, il ressort de la clause 1.2.6 des engagements de l'affaire A++, qui, par ailleurs, ne prévoient pas d'option d'acquisition de droits d'antériorité, que l'entrant est censé utiliser les créneaux uniquement pour « fournir les services proposés dans l'offre » et ne peut pas les utiliser pour servir une autre liaison. À cet égard, la référence à l'offre sert à préciser l'usage licite des créneaux sur les liaisons aéroportuaires concernées.
- 217 S'agissant de la clause 1.3.1 des engagements de l'affaire IAG/bmi relative au « service aérien compétitif », elle spécifie, comme la clause 1.2.6 des engagements de l'affaire A++, l'usage licite des créneaux. Or, au lieu de renvoyer à cet égard à l'offre de l'entrant, la notion d'usage licite y est précisée dans la première phrase, à savoir fournir un service entre la paire d'aéroports concernée. Toutefois, étant donné que, dans l'affaire IAG/bmi, l'entrant dispose de la faculté d'acquérir des droits d'antériorité, impliquant précisément la possibilité d'utiliser les créneaux sur n'importe quelle liaison

- aéroportuaire, il a été utile de clarifier, à la deuxième phrase de la clause 1.3.2, que l'interdiction d'utiliser les créneaux sur une autre paire d'aéroports ne s'appliquait pas de manière absolue, mais seulement pendant la période d'utilisation et jusqu'à ce que l'entrant ait acquis des droits d'antériorité.
- 218 Ainsi, dans le contexte des engagements de l'affaire IAG/bmi, la deuxième phrase de leur clause 1.3.1 se comprend comme une simple clarification.
- 219 La clause 1.9 des engagements finaux suit, en principe, le modèle de la clause 1.3.1 des engagements de l'affaire IAG/bmi. En effet, à la première phrase de la clause 1.9 des engagements finaux, l'usage licite des créneaux est spécifié, à travers l'indication suivant laquelle, « en règle générale », l'entrant ne peut utiliser les créneaux que pour servir la liaison entre la paire de villes concernée. À sa seconde phrase, il est précisé que cette interdiction ne s'applique pas si l'entrant a exploité ce service pendant la période d'utilisation.
- 220 Dans ces conditions, il s'avère que l'ajout de l'incise « conforme à l'offre », dans la mesure où cette incise devrait être comprise comme une définition « de fait » de l'antériorité, comme le soutient la requérante, s'écarte textuellement de façon notable de la manière selon laquelle les dispositions correspondantes des engagements de l'affaire IAG/bmi, que les parties à la fusion étaient censées prendre comme modèle, sont structurées.
- 221 En effet, la deuxième phrase de la clause 1.3.1 des engagements de l'affaire IAG/bmi vise simplement à clarifier le fait que l'interdiction d'utiliser les créneaux pour une autre paire de villes ne s'applique pas en cas d'acquisition de droits d'antériorité. Ainsi, cette phrase ne stipule pas d'exigences qualitatives conditionnant l'usage des créneaux pour d'autres liaisons.
- 222 Par ailleurs, dans les engagements de l'affaire A++, le renvoi à l'offre de l'entrant sert simplement à clarifier le fait que les créneaux ne peuvent être utilisés que sur la liaison stipulée dans ladite offre, sans imposer d'exigences quant à l'exploitation des créneaux.
- 223 S'il ressort de ce qui précède que les parties à la fusion, en amalgamant les dispositions reprises des engagements de l'affaire IAG/bmi et un morceau de phrase tiré des engagements de l'affaire A++, se sont écartées des engagements de l'affaire IAG/bmi qu'elles étaient pourtant censées prendre comme modèle, il convient de signaler que l'interprétation selon laquelle la clause 1.9 des engagements finaux contient la définition « de fait » des droits d'antériorité est inconciliable, à plusieurs égards, avec l'économie des dispositions en cause.
- 224 Premièrement, comme cela ressort des clauses 1.9 et 1.10 des engagements finaux et comme cela est, en outre, corroboré par la partie « définitions » desdits engagements, la première clause vise à spécifier l'usage des créneaux pouvant être effectué pendant la période d'utilisation tandis que la seconde spécifie les conditions devant être remplies afin d'acquérir des droits d'antériorité.
- 225 Dans ces conditions, il serait contraire à l'économie des dispositions en cause de considérer la seconde phrase de la clause 1.9 des engagements finaux comme étant la définition « de fait » des conditions d'octroi de droits d'antériorité.
- 226 Deuxièmement, si la thèse selon laquelle la clause 1.9 des engagements finaux contient une définition « de fait » des conditions d'octroi de droits d'antériorité était suivie, non seulement il existerait deux définitions de cette notion, mais cela aboutirait à des conditions contradictoires pour l'octroi de droits d'antériorité.
- 227 En effet, d'une part, il résulterait de la seconde phrase de la clause 1.9 des engagements finaux que l'entrant doit avoir exploité le service aérien « conforme à l'offre » pendant la période d'usage et, d'autre part, il résulterait de la clause 1.10 des engagements finaux que l'entrant doit avoir fait un « usage approprié » des créneaux pendant la période d'utilisation.

- 228 À cet égard, l'argument de la requérante visant à éliminer cette contradiction ne peut aboutir.
- 229 Selon la requérante, il conviendrait, afin « d'éviter un conflit entre la clause 1.9 et la clause 1.10 » des engagements finaux, d'examiner, afin de déterminer l'existence d'un « usage approprié », si les créneaux ont été exploités de manière « conforme à l'offre ».
- 230 Toutefois, la thèse de la requérante implique d'ériger, tout d'abord, l'incise « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux en condition pour l'octroi de droits d'antériorité, créant ainsi une contradiction avec la clause 1.10 desdits engagements, pour, ensuite, éliminer cette contradiction en assimilant l'« usage approprié » à l'usage « conforme à l'offre ».
- 231 Or, une telle démarche interprétative est non seulement de nature artificielle, mais se heurte aussi au fait qu'il ressort expressément de la clause 1.10 des engagements finaux qu'elle contient la définition des droits d'antériorité, stipulant les conditions pour l'octroi de ces droits.
- 232 Troisièmement, il résulte de l'examen relatif à la pertinence des indications figurant dans le formulaire RM que l'incise « conforme à l'offre » n'est qu'une « variante linguistique mineure ».
- 233 Dans ces conditions, l'approche de la requérante consistant à ériger l'incise « conforme à l'offre » en condition substantielle pour l'octroi de droits d'antériorité, se substituant en pratique à la condition expressément posée à la clause 1.10 des engagements finaux, ne peut pas être soutenue.
- 234 Il s'avère ainsi que la difficulté d'interprétation de la notion d'« usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux résulte du fait que les parties à la fusion ont inséré les termes « conforme à l'offre » à la clause 1.9 desdits engagements. En effet, au lieu d'utiliser des dispositions du type de celles des engagements de l'affaire IAG/bmi, comme le demandait expressément la Commission, les parties à la fusion ont choisi de faire un amalgame des dispositions de ces engagements avec des éléments repris des engagements de l'affaire A++, tout en ajoutant l'expression « conforme à l'offre » dans la clause 1.9 des engagements finaux.
- 235 En troisième lieu, il convient de constater que la requérante n'est pas parvenue à avancer d'arguments relatifs à l'économie des dispositions pertinentes contenues dans les engagements finaux susceptibles de remettre en cause l'assimilation de l'« usage approprié » à l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 desdits engagements.
- 236 La requérante soutient dans ce contexte, premièrement, que les dispositions relatives à l'« usage abusif » prévues aux clauses 1.13 et 1.14 des engagements finaux ont leur finalité propre, ce qui implique que les termes « usage abusif » figurant à la clause 1.13 des engagements finaux ne saurait être utilisé afin de déterminer le sens des termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 desdits engagements.
- 237 À cet égard, la requérante relève que les engagements sur les créneaux acceptés par la Commission dans le passé contenaient des clauses relatives à un « usage abusif » même lorsqu'ils ne prévoyaient pas de droits d'antériorité, comme par exemple les engagements de l'affaire A++.
- 238 Dans ce contexte, la requérante soutient, en outre, que l'objectif des clauses relatives à un « usage abusif » est de protéger l'intégrité de l'engagement sur les créneaux et la compagnie aérienne mettant à disposition les créneaux.
- 239 Ces arguments sont dénués de pertinence. À cet égard, il suffit de relever, comme le fait à juste titre la Commission, que la circonstance que les dispositions relatives à l'« usage abusif » aient une finalité propre n'exclut pas que la clause 1.13 des engagements finaux relative à l'« usage abusif » puisse avoir une pertinence également pour déterminer ce qui constitue un « usage approprié ».

- 240 Deuxièmement, la requérante soutient que l'examen de l'« usage abusif » a lieu, comme cela résulte des clauses 1.13 et 1.14 des engagements finaux, de façon continue pendant la période d'utilisation des créneaux, soit durant six saisons IATA, tandis que l'examen de l'« usage approprié » a lieu, comme cela ressort de la clause 1.11 des engagements finaux, à la fin de la période d'utilisation.
- 241 La requérante en déduit qu'il est « absurde et artificiel » d'examiner à la fin de la période d'utilisation si un « usage abusif » s'est produit. En effet, les règles stipulées dans la clause 1.14 des engagements finaux prévoient que, en cas d'« usage abusif » des créneaux par l'entrant, il soit mis fin à l'accord de libération des créneaux, de sorte qu'un « entrant dans une situation d'abus ne saurait atteindre la fin de la période d'utilisation et prétendre à l'octroi de droits d'antériorité ».
- 242 À cet égard, il importe de souligner que le fait que l'examen de l'« usage abusif » ait lieu de façon continue pendant la période d'utilisation n'implique pas, contrairement à ce que soutient la requérante, qu'un examen ultérieur, au titre de l'examen d'un « usage approprié », serait caduc. En effet, il se peut toujours que la procédure prévue à la clause 1.14 des engagements finaux n'ait pas été suivie, que l'entrant ait mis fin, dans le délai imparti, à l'« usage abusif » ou que les parties ne fassent pas valoir leur droit à résilier l'accord de libération des créneaux pour cause d'abus de la part de l'entrant.
- 243 Troisièmement, la requérante fait valoir que l'équivalence entre l'« usage approprié » et l'absence d'« usage abusif » rend caduque la procédure prévue à la clause 1.11 des engagements finaux, selon laquelle la Commission, conseillée par le mandataire, approuve, le cas échéant, les droits d'antériorité. En effet, dans la mesure où un entrant respecterait le principe « créneaux utilisés ou créneaux perdus » en application du règlement sur les créneaux horaires et exploiterait par ailleurs les créneaux sans « usage abusif », celui-ci se verrait réattribuer de plein droit les créneaux lors de la prochaine saison de planification horaire en vertu de l'article 8, paragraphe 2, dudit règlement. Si cela était suffisant pour obtenir l'antériorité, les engagements auraient prévu que l'entrant soit réputé avoir des droits d'antériorité à condition de toujours bénéficier des créneaux horaires en vertu du règlement sur les créneaux horaires à la fin de la période d'utilisation.
- 244 Or, à cet égard, la Commission relève, au point 83 du mémoire en défense, sans être contredite par la requérante, que cette dernière limite à tort la portée des dispositions relatives à l'« usage abusif » figurant à la clause 1.13 des engagements finaux au principe « créneaux utilisés ou créneaux perdus ». En effet, il ressort des termes mêmes de la clause 1.13 des engagements finaux que le seul respect de cette dernière règle ne suffit pas à constater l'absence d'« usage abusif ».
- 245 Quatrièmement, l'argument de la requérante tiré d'un prétendu « système cohérent » ne saurait l'emporter.
- 246 À cet égard, selon la requérante, il résulte des clauses 1.1, 1.9, 1.10, 1.24, 1.26 et 1.27 des engagements finaux qu'elles forment un système cohérent au sein duquel des créneaux sont mis à la disposition des entrants pour exploiter une fréquence quotidienne sur la paire d'aéroports en cause dans la limite de sept fréquences hebdomadaires. Les entrants devraient préciser, au titre des « principales conditions » de leur offre formelle, le nombre de fréquences et, donc, les créneaux qu'ils souhaitent obtenir. Les offres formelles seraient évaluées et, le cas échéant, classées en fonction de l'effectivité de la contrainte concurrentielle qui serait exercée. À cet égard, le nombre de fréquences demandées constituerait un critère d'appréciation. Une fois les créneaux attribués sur la base de l'offre formelle, l'entrant serait censé exploiter ces créneaux horaires d'une manière conforme à l'offre pendant six saisons consécutives avant de pouvoir être autorisé à utiliser les créneaux sur une autre paire de villes en vertu de l'appréciation visant à déterminer si l'entrant potentiel a fait un « usage approprié » des créneaux.

- 247 Il convient de relever que l'argumentation de la requérante consiste notamment à tirer des conclusions à partir des dispositions régissant l'offre du nouvel entrant et l'évaluation de cette offre pour l'interprétation des termes « usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux relative à l'octroi de droits d'antériorité.
- 248 Or, comme le relève à juste titre la Commission, les dispositions régissant l'offre du nouvel entrant et l'évaluation de cette offre sont pertinentes pour l'octroi de créneaux correctifs au nouvel entrant, mais n'ont pas, sur le plan systématique, pour fonction de poser les conditions devant être remplies par le nouvel entrant pour l'octroi de droits d'antériorité. Pour cette même raison, la requérante ne saurait tirer argument de l'évaluation de l'offre de l'intervenante par la Commission et par le mandataire indépendant.
- 249 Il résulte de ce qui précède que, selon une interprétation systématique des dispositions en cause, la notion d'« usage approprié » figurant à la clause 1.10 des engagements finaux peut être comprise comme l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 desdits engagements. Par conséquent, la requérante n'est pas parvenue à démontrer que l'interprétation systématique retenue par la Commission dans la décision attaquée était contraire à l'économie générale des dispositions des engagements finaux.

Sur l'interprétation des dispositions en cause en tenant compte de leur objectif et de leur contexte

- 250 Selon les points 54 à 57 de la décision attaquée, l'octroi de droits d'antériorité vise à inciter un entrant potentiel à exploiter la liaison Londres-Philadelphie. À cette fin, il serait important que les critères d'octroi de droits d'antériorité soient clairs et vérifiables et assurent la sécurité juridique de l'entrant. Or, seule l'interprétation selon laquelle l'« usage approprié » est compris dans le sens de l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux assurerait la sécurité juridique nécessaire.
- 251 La requérante conteste cette interprétation par une série d'arguments.
- 252 La requérante reproche notamment à l'interprétation retenue dans la décision attaquée de méconnaître l'objectif et le contexte des dispositions en cause.
- 253 S'agissant, en premier lieu, de l'objectif des dispositions en cause au regard duquel doit être interprétée la notion d'« usage approprié », la requérante soutient que l'objectif des engagements finaux serait de veiller à ce que les créneaux correctifs soient utilisés pendant les six saisons de la période d'utilisation, de manière à produire une contrainte concurrentielle maximale et, donc, le maximum d'avantages possibles pour le consommateur, en reproduisant notamment, dans la mesure du possible, le service quotidien qu'assurait auparavant US Airways. Dans ce contexte, la requérante soutient que l'objectif des engagements finaux consiste à éliminer tout doute sérieux posé par la fusion. Ainsi, l'interprétation de la Commission serait erronée, en ce qu'elle donnerait trop d'importance à l'objectif visant à rendre les créneaux plus attrayants.
- 254 À cet égard, il convient de rappeler que les engagements constituent une partie intégrante de la décision d'autorisation et doivent être interprétés à la lumière de cette dernière, comme cela est constaté au point 112 ci-dessus.
- 255 Comme cela résulte notamment du premier alinéa des engagements finaux, les parties à la fusion les ont souscrits afin de permettre à la Commission de constater qu'ils dissipaient ses doutes sérieux et de déclarer ainsi la fusion compatible avec le marché intérieur.

- 256 En effet, comme le reconnaît la requérante au point 14 de la requête, la Commission considérait que l'inscription des droits d'antériorité était nécessaire pour écarter tout doute sérieux causé par l'opération de fusion.
- 257 À cet égard, il ressort du paragraphe 179 de la décision d'autorisation que les engagements sur des créneaux n'étaient acceptables pour la Commission que dans la mesure où il était suffisamment clair qu'un nouvel entrant reprendrait effectivement les créneaux.
- 258 Ainsi, l'objectif déclaré de l'octroi de droits d'antériorité a été, comme cela résulte du point 1.1 du formulaire RM du 30 juillet 2013 et est confirmé par le paragraphe 181 de la décision d'autorisation, de rendre l'offre des créneaux plus attrayante.
- 259 En outre, il convient de rappeler que la Commission a conclu, au point 186 de la décision d'autorisation, que, notamment au regard des « indications concernant une entrée probable et en temps utile », l'engagement relatif aux créneaux horaires était « un élément clé de l'entrée probable et en temps utile sur la liaison Londres-Philadelphie ».
- 260 Par ailleurs, comme cela ressort de la jurisprudence rappelée au point 118 ci-dessus, la Commission doit être en mesure de conclure, avec certitude, qu'il sera possible de mettre les engagements en œuvre.
- 261 Il en résulte que, comme cela est retenu au point 55 de la décision attaquée, l'inclusion des droits d'antériorité dans les engagements finaux visait à inciter un entrant à reprendre les créneaux, pour rendre ainsi suffisamment probable le fait que les engagements soient effectivement mis en œuvre.
- 262 En revanche, la thèse de la requérante relative à la « pression concurrentielle maximale », impliquant notamment que le service quotidien qu'assurait auparavant US Airways serait reproduit dans la mesure du possible, ne saurait être retenue.
- 263 En effet, premièrement, l'argument tiré de la contrainte concurrentielle maximale ne trouve pas d'appui dans la décision d'autorisation, comme cela ressort de l'examen effectué ci-dessus. Si la requérante s'appuie à cet égard sur les paragraphes 180 et 186 de la décision d'autorisation, il suffit de constater que le texte même de ces paragraphes ne conforte pas son argument.
- 264 Deuxièmement, l'argument tiré de la pression concurrentielle maximale ne trouve pas non plus d'appui dans les dispositions des clauses 1.24 à 1.27 des engagements finaux relatives à l'offre du nouvel entrant potentiel et à la procédure de sélection, desquelles il résulterait, selon la requérante, que l'opérateur devant être choisi serait celui qui exercerait la contrainte concurrentielle la plus efficace.
- 265 Or, à cet égard, il suffit de relever qu'il a été constaté, au point 248 ci-dessus, que les dispositions régissant l'offre du nouvel entrant et l'évaluation de cette offre sont pertinentes pour l'octroi de créneaux correctifs au nouvel entrant, mais n'ont pas vocation à déterminer les conditions devant être remplies par le nouvel entrant pour l'octroi de droits d'antériorité.
- 266 Troisièmement, la nature même des droits d'antériorité est inconciliable avec l'argument de la requérante selon lequel il convient d'interpréter la notion d'« usage approprié » de manière à assurer une « pression concurrentielle maximale ».
- 267 En effet, l'octroi de droits d'antériorité implique pour l'entrant la possibilité d'utiliser les créneaux sur n'importe quelle liaison aéroportuaire après une période d'exploitation de six saisons IATA. Dans ces conditions, l'inclusion de droits d'antériorité dans les engagements finaux ne peut pas poursuivre l'objectif de créer une pression concurrentielle maximale sur la liaison Londres-Philadelphie.

- 268 Quatrièmement, et en tout état de cause, il convient d'observer que la Commission dispose, selon la jurisprudence rappelée aux points 119 et 120 ci-dessus, d'un large pouvoir d'appréciation pour évaluer si les engagements constituent une réponse directe et suffisante de nature à dissiper clairement tout doute sérieux.
- 269 Ainsi, dès lors que la Commission, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation lors de l'adoption de la décision d'autorisation, estimait que l'insertion de la possibilité d'acquérir des droits d'antériorité était nécessaire pour rendre les créneaux plus attrayants afin que l'entrée d'un concurrent soit suffisamment probable et pour que les engagements puissent dissiper ses doutes quant à la compatibilité de la fusion avec le marché intérieur, la requérante ne saurait remplacer cette appréciation par sa propre appréciation selon laquelle l'octroi des créneaux poursuivait l'objectif visant à garantir qu'une contrainte concurrentielle maximale soit exercée par l'entrant potentiel sur la liaison Londres-Philadelphie.
- 270 Cela vaut d'autant plus que la requérante ne reproche pas à la Commission d'avoir commis, dans son appréciation aboutissant à la décision d'autorisation, une erreur manifeste d'appréciation.
- 271 Il s'ensuit que la Commission a considéré à juste titre, dans la décision attaquée, que la possibilité d'octroyer des droits d'antériorité poursuivait l'objectif de rendre les créneaux plus attrayants.
- 272 En deuxième lieu, la requérante conteste l'interprétation de la Commission, retenue au point 57 de la décision attaquée, selon laquelle il convient, afin d'assurer la sécurité juridique nécessaire, d'interpréter les termes « usage approprié » comme visant l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux.
- 273 Or, selon la requérante, interpréter la notion d'« usage approprié » comme couvrant un usage « conforme à l'offre » assure une plus grande sécurité juridique pour l'entrant, puisque c'est lui-même qui définit les conditions de son offre. Le fait que l'entrant s'écarte de son offre pourrait être, certes, source d'insécurité, mais il en serait lui-même responsable.
- 274 À cet égard, premièrement, il y a lieu de souligner l'importance que revêt la sécurité juridique pour l'entrant.
- 275 Il convient de rappeler qu'il résulte du point 125 ci-dessus que le texte des engagements finaux est également pertinent pour les tiers qui reprennent les activités des parties à la concentration, en ce que les conditions de la reprise des telles activités sont déterminées dans une large mesure par les engagements qui, ainsi, ont une importance pour leurs choix commerciaux et sont susceptibles de créer chez eux des attentes légitimes.
- 276 Deuxièmement, il convient de rappeler que, selon l'interprétation défendue par la requérante, la notion d'« usage approprié » implique un pouvoir d'appréciation de la Commission pour déterminer si une exploitation des créneaux qui n'est pas entièrement « conforme à l'offre » peut pourtant être considérée comme un « usage approprié ».
- 277 Or, par principe, l'existence même d'un tel pouvoir d'appréciation au bénéfice de la Commission pour décider des droits d'antériorité a pour conséquence de rendre l'octroi de ces droits moins prévisible pour l'entrant que si les dispositions relatives à l'« usage abusif » étaient applicables. Cela vaut d'autant plus en l'espèce, dans la mesure où les engagements finaux ne contiennent pas d'éléments clairs et précis au regard desquels devrait être exercé ce pouvoir d'appréciation, à l'exception des dispositions relatives à l'« usage abusif », qui, selon la requérante, ne devraient pas être prises en compte.

- 278 Il résulte de ce qui précède que l'interprétation de la Commission selon laquelle la notion d'« usage approprié » doit être comprise comme l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux est conforme à l'objectif des dispositions en cause.
- 279 S'agissant, en troisième lieu, d'une interprétation au regard du contexte des engagements finaux, il convient de relever, premièrement, qu'il a été retenu au point 124 ci-dessus que lesdits engagements devaient être interprétés en tenant compte du règlement sur les créneaux horaires.
- 280 À cet égard, il est constant que l'usage des créneaux par l'intervenante pendant la période d'utilisation respectait les exigences imposées à l'article 10, paragraphes 2 et 3, du règlement sur les créneaux horaires en vue de maintenir les créneaux horaires.
- 281 Certes, le fait que l'usage des créneaux ait été respectueux des dispositions de l'article 10, paragraphes 2 et 3, du règlement sur les créneaux horaires n'implique pas nécessairement qu'il doive être considéré comme un « usage approprié » au sens de la clause 1.10 des engagements finaux. En effet, comme le relève la requérante, l'objectif poursuivi par les dispositions de l'article 10, paragraphes 2 et 3, du règlement sur les créneaux horaires poursuit un objectif propre qui ne peut être confondu avec l'objectif poursuivi par l'octroi de droits d'antériorité.
- 282 Or, l'interprétation défendue par la requérante s'écarte des dispositions pertinentes de la réglementation de l'Union en cette matière.
- 283 Ainsi, dans la mesure où les dispositions de l'article 10, paragraphes 2 et 3, du règlement sur les créneaux horaires constituent un cadre réglementaire de référence dans l'Union, il aurait pu être attendu que, si les conditions pour l'octroi de droits d'antériorité s'étaient écartées de ce cadre, cela soit ressorti de façon claire du texte des engagements finaux. Or, comme cela résulte de l'examen effectué ci-dessus, tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, l'interprétation défendue par la requérante est essentiellement fondée sur l'incise « conforme à l'offre » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux, qui ne constitue, comme cela est constaté au point 200 ci-dessus, qu'une « variante linguistique mineure ».
- 284 Deuxièmement, la requérante souligne l'ampleur de la sous-exploitation des créneaux par l'intervenante, qui, selon elle, est sans précédent, pour faire valoir qu'il est inconcevable que cette dernière puisse, au regard de cette sous-exploitation non justifiée, prétendre à l'octroi de droits d'antériorité.
- 285 En outre, la requérante soutient que, selon ses calculs et si l'interprétation de la Commission était la bonne, l'intervenante aurait pu n'exploiter les créneaux qu'à 65 % et pouvoir toujours prétendre à l'octroi de droits d'antériorité, ce qui compromet les objectifs des engagements finaux, démontrant ainsi que l'interprétation retenue par la Commission est erronée.
- 286 À cet égard, il ressort des tableaux fournis par la requérante au point 42 de la requête que la sous-exploitation pendant la période d'utilisation est, notamment, due au fait que l'intervenante a restitué 389 créneaux au coordinateur avant l'échéance de restitution, tandis que seuls 81 créneaux n'ont pas été utilisés en raison des annulations des vols.
- 287 En outre, il ressort de ces tableaux que l'usage des créneaux par l'intervenante, hormis les créneaux restitués, s'élevait, pendant la période d'utilisation, à un niveau oscillant entre 92 % et 100 %.
- 288 Il s'ensuit que l'ampleur de la sous-exploitation dénoncée par la requérante procède, notamment, du fait que l'intervenante a fait usage de la possibilité, reconnue à l'article 10, paragraphe 3, du règlement sur les créneaux horaires, de restituer les créneaux au coordinateur avant l'échéance de restitution, ce qui a eu pour effet que les créneaux restitués n'étaient pas pris en compte pour le calcul du taux d'exploitation de 80 %, conformément à la règle établie à l'article 10, paragraphe 2, dudit règlement.

- 289 Or, la question de savoir si le renvoi, figurant à la clause 1.13 des engagements finaux, au principe « créneaux utilisés ou créneaux perdus » de l'article 10, paragraphe 2, du règlement sur les créneaux horaires doit être interprété comme renvoyant également, de façon implicite, à l'article 10, paragraphe 3, dudit règlement, ne se pose pas en l'occurrence.
- 290 En effet, la requérante ne conteste pas, devant le Tribunal, la décision attaquée en ce qu'elle applique l'article 10, paragraphe 3, du règlement sur les créneaux horaires pour conclure, en son point 83, que les créneaux restitués ne sont pas à prendre en compte pour l'application du principe « créneaux utilisés ou créneaux perdus » et du seuil de 80 % résultant de l'article 10, paragraphe 2, du même règlement. La requérante a expressément reconnu, au point 7 de la réplique, que l'intervenante ne s'était pas livrée à un « usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux.
- 291 En tout état de cause, l'argument de la requérante tiré du fait que même une exploitation des créneaux à seulement 65 % aurait permis à l'intervenante de se voir octroyer des droits d'antériorité est hypothétique. En effet, il résulte des tableaux fournis par la requérante que le taux d'exploitation des créneaux par l'intervenante, même en prenant en considération tant les créneaux restitués que les créneaux non utilisés en raison d'annulations de vols, oscillait entre 76,4 % et 81 % durant les six saisons IATA. Or, dans ces conditions, il ne saurait être retenu, contrairement à ce que soutient la requérante, que les objectifs des engagements finaux étaient compromis.
- 292 Eu égard à ce qui précède, l'interprétation retenue dans la décision attaquée, selon laquelle il convient de comprendre la notion d'« usage approprié » comme l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux, est confortée par l'objectif des dispositions en cause et par leur contexte.

Conclusion du Tribunal

- 293 Il résulte de tout ce qui précède que l'interprétation retenue par la Commission dans la décision attaquée, selon laquelle il convient d'interpréter la notion d'« usage approprié » figurant à la clause 1.9 des engagements finaux comme visant l'absence d'« usage abusif » (misuse) au sens de la clause 1.13 desdits engagements, n'est pas entachée d'erreur et est confortée tant par l'interprétation littérale et systématique des dispositions en cause que par l'interprétation tenant compte du formulaire RM ainsi que de l'objectif des dispositions en cause et de leur contexte.
- 294 Dans la mesure où la requérante ne conteste pas la conclusion tirée aux points 77, 86 et 90 de la décision attaquée, selon laquelle l'usage des créneaux par l'intervenante ne constitue pas un « usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux, il convient de conclure que la Commission n'a pas commis d'erreur en accordant des droits d'antériorité à l'intervenante, de sorte qu'il convient de rejeter le recours.
- 295 Dans ces circonstances, les arguments de la requérante qui n'ont pas été traités dans le cadre de l'examen effectué ci-dessus et qui s'opposent aux développements de la Commission figurant aux points 58 à 65 de la décision attaquée, par lesquels cette dernière réfute l'interprétation défendue par la requérante, sont dirigés contre des motifs surabondants de ladite décision et sont ainsi inopérants. Il n'est donc pas nécessaire d'en examiner le bien-fondé.
- 296 Il résulte de tout ce qui précède qu'il convient de rejeter le premier moyen.

Sur le second moyen

- 297 Par son second moyen, divisé en quatre branches, la requérante soutient que la Commission n'a pas tenu compte de tous les éléments pertinents pour l'octroi des droits d'antériorité. À cet égard, elle reproche à la Commission d'avoir omis d'apprécier la rentabilité des services fournis par l'intervenante par rapport à la valeur des créneaux octroyés (première branche), l'incidence du fait que l'intervenante n'avait pas demandé à conclure un accord spécial sur la quote-part (deuxième branche), le degré de non-utilisation des créneaux par l'intervenante au regard d'autres affaires dans l'Union portant sur des engagements présentés par des compagnies aériennes (troisième branche) et les gains d'efficacité démontrés par la requérante (quatrième branche).
- 298 La Commission estime que le second moyen est inopérant.
- 299 À cet égard, il convient de relever qu'il ressort du point 148 de la requête que la requérante « invoque ce moyen à titre complémentaire et/ou subsidiaire au soutien de l'annulation de la décision attaquée, en particulier si le Tribunal considère qu'il est nécessaire de tenir compte du comportement particulier de [l'intervenante] pour apprécier l'usage approprié », y compris les conditions que [cette dernière] doit satisfaire pour que la Commission lui octroie des droits d'antériorité ».
- 300 En outre, il ressort du point 7 de la réplique que la requérante reconnaît expressément que l'intervenante n'a pas fait un « usage abusif » des créneaux au sens de la clause 1.13 des engagements finaux, et « confirme qu'il y a lieu de rejeter son recours si le Tribunal devait estimer que la Commission a eu raison de considérer que la seule analyse qui s'imposait pour approuver les droits d'antériorité consistait à vérifier si [l'intervenante] ne s'était pas livrée à un "usage abusif" au sens de la clause 1.13 des engagements [finaux] ».
- 301 Ainsi, dans la mesure où, selon l'examen effectué dans le cadre du premier moyen, il convient d'interpréter la notion d'« usage approprié » comme visant l'absence d'« usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux, il n'est pas nécessaire d'examiner le bien-fondé des éléments invoqués au soutien du second moyen.
- 302 Par ailleurs, l'appréciation des différents éléments invoqués par la requérante dans le cadre de son second moyen, à savoir la rentabilité des services fournis par l'intervenante par rapport à la valeur des créneaux octroyés, l'incidence du fait que l'intervenante n'avait pas demandé à conclure un accord spécial sur la quote-part, le degré de non-utilisation des créneaux par l'intervenante au regard d'autres affaires dans l'Union portant sur des engagements présentés par des compagnies aériennes et, enfin, les gains d'efficacité démontrés par la requérante, est dépourvue de pertinence pour apprécier l'existence d'un « usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux.
- 303 Il résulte de ce qui précède que le second moyen doit être rejeté.

Sur le troisième chef de conclusions de la requérante

- 304 Dans la requête, la requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal de prendre « toute autre décision appropriée dans les circonstances de l'affaire ».
- 305 Par ailleurs, la requérante demande que la Commission soit invitée à produire plusieurs documents.
- 306 Par la suite, la requérante a retiré une partie de sa demande de production de documents tout en maintenant celle relative à l'offre formelle de l'intervenante du 9 octobre 2014, concernant les créneaux correctifs, au rapport du mandataire du 23 octobre 2014 évaluant l'offre formelle de l'intervenante

concernant les créneaux correctifs, à la version confidentielle de la décision d'attribution de créneaux et aux versions confidentielles des rapports de conformité de fin de saison du mandataire pour les six saisons correspondant à la période d'utilisation, y compris du rapport du mandataire sur l'antériorité.

- 307 L'intervenante a produit, dans le mémoire en intervention, le plan d'entreprise faisant partie de son offre. Dans la mesure où la requérante, dans ses observations sur ce mémoire, ne réitère pas sa demande de production de l'ensemble de l'offre, mais constate que l'intervenante a « fourni l'offre et le plan d'entreprise », il y a lieu de considérer que la requérante a renoncé à demander la production de l'offre de l'intervenante.
- 308 Par une mesure d'organisation de la procédure, le Tribunal a demandé à la Commission de produire les documents encore sollicités par la requérante, à l'exception des « versions confidentielles des rapports de conformité de fin de saison du mandataire pour les six saisons correspondant à la période d'utilisation ».
- 309 En effet, en ce qui concerne ces derniers documents, il convient de rappeler que c'est au Tribunal qu'il appartient d'apprécier l'utilité de mesures d'organisation de la procédure et de mesures d'instruction (voir, en ce sens, arrêt du 9 mars 2015, Deutsche Börse/Commission, T-175/12, non publié, EU:T:2015:148, point 417 et jurisprudence citée).
- 310 Or, dans la mesure où il résulte de l'examen effectué qu'il convient d'apprécier, aux fins de l'octroi de droits d'antériorité, si l'exploitation des créneaux par l'intervenante ne constitue pas un « usage abusif » au sens de la clause 1.13 des engagements finaux et qu'il est constant entre les parties que tel n'est pas le cas, la production « des rapports de conformité de fin de saison du mandataire » est dépourvue d'utilité pour la solution du litige.
- 311 Ainsi, dans la mesure où le troisième chef de conclusions se rapporte aux mesures d'organisation de la procédure ordonnées par le Tribunal, il convient de le rejeter.
- 312 Si, en revanche, le troisième chef de conclusions devait être interprété comme une demande tendant à ce que le Tribunal adresse des injonctions à la Commission, il devrait être déclaré irrecevable. À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu d'une jurisprudence constante, il n'appartient pas au juge de l'Union d'adresser des injonctions aux institutions de l'Union ou de se substituer à ces dernières dans le cadre du contrôle de légalité qu'il exerce. Il incombe à l'institution concernée, en vertu de l'article 266 TFUE, de prendre les mesures que comporte l'exécution d'un arrêt rendu dans le cadre d'un recours en annulation (voir arrêt du 10 novembre 2017, Icap e.a./Commission, T-180/15, EU:T:2017:795, point 35 et jurisprudence citée).
- 313 Il résulte de tout ce qui précède qu'il convient de rejeter le recours dans son intégralité.

Sur les dépens

- 314 Aux termes de l'article 134, paragraphe 1, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. Aux termes de l'article 138, paragraphe 3, du règlement de procédure, le Tribunal peut décider qu'un intervenant supportera ses propres dépens.
- 315 La requérante ayant succombé et l'intervenante n'ayant pas formulé de conclusions relatives aux dépens, il y a lieu de condamner la requérante à supporter, outre ses propres dépens, ceux exposés par la Commission, tandis que l'intervenante supportera ses propres dépens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (première chambre élargie)

déclare et arrête :

- 1) Le recours est rejeté.**
- 2) American Airlines, Inc. est condamnée à supporter, outre ses propres dépens, ceux exposés par la Commission européenne.**
- 3) Delta Air Lines, Inc. supportera ses propres dépens.**

Kanninen

Jaeger

Póltorak

Porchia

Stancu

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 16 décembre 2020.

Signatures

Table des matières

Antécédents du litige	1
Décision d'autoriser la fusion et engagements	2
Engagements finaux	7
Décision attaquée	9
Procédure et conclusions des parties	12
En droit	13
Sur le premier moyen	13
Sur l'interprétation littérale des dispositions en cause	14
Sur les principes d'interprétation de l'expression « conforme à l'offre »	16
Sur l'interprétation des dispositions en cause à la lumière des indications du formulaire RM	18
Sur l'interprétation systématique des dispositions en cause	25
Sur l'interprétation des dispositions en cause en tenant compte de leur objectif et de leur contexte	30
Conclusion du Tribunal	34
Sur le second moyen	35
Sur le troisième chef de conclusions de la requérante	35
Sur les dépens	36