



# 81.21-0014: Accords dans le domaine du fret aérien Dossier de presse

---

Datum: 10 janvier 2014  
Für:  
Kopien an:

---

Referenz: 81.21-0014  
Sachbearbeiter/in: ega/spa

## A De quoi s'agit-il?

Plusieurs entreprises de transport aérien étaient depuis longtemps parties à un accord horizontal sur les prix dans le domaine du fret aérien. Cet accord sur les prix concerne divers éléments du prix pour le transport de fret par voie aérienne : diverses surtaxes, le prélèvement de surtaxes et de taux de fret. Concernant les surtaxes, il s'agit de surtaxes sur le carburant, pour le risque de conflit armé ainsi que pour les formalités douanières aux États-Unis. Ces surtaxes ont été perçues par les entreprises de transport aérien en plus des frais liés aux services de fret. Concernant la perception des surtaxes, il s'agit du dédommagement des expéditeurs pour le prélèvement de surtaxes pour les entreprises de transport aérien. Grâce à l'accord, les parties ont coordonné leurs politiques de prix relatives à la mise en place de prestations en matière de fret aérien.

L'accord horizontal sur les prix des entreprises de transport aérien impliquées viole l'Accord<sup>1</sup> en matière de transport aérien conclu entre la Suisse et l'Union Européenne ainsi que la Loi<sup>2</sup> fédérale sur les cartels. Pour l'appréciation sous l'angle du droit de la concurrence, il a dû être tenu compte d'une multitude d'accords en matière de transport aérien entre la Suisse et des États tiers (p. ex. le Japon ou la République de Singapour). Ces accords en matière de transport aérien avec des États tiers permettent partiellement une coordination des tarifs au travers d'accords pour certains itinéraires entre la Suisse et l'État tiers correspondant. Pour ces itinéraires, l'accord ne peut en revanche pas être déclaré illicite. La nécessité de tenir

---

<sup>1</sup> Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur le transport aérien (avec annexe et acte final) (Accord sur le transport aérien avec l'UE, ATA-UE; SR 0.748.127.192.68).

<sup>2</sup> Loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les cartels et autres restrictions à la concurrence (Loi sur les cartels ; LCart; SR 251).

compte de plusieurs traités et bases légales différents pour une appréciation sous l'angle du droit de la concurrence, a constitué une particularité de cette enquête.

La COMCO a ouvert une enquête sur auto-dénonciation de Lufthansa. Pendant le déroulement de la procédure, d'autres entreprises de transport aérien se sont dénoncées.

Au cours de cette enquête, la COMCO a également procédé à des perquisitions.

Ont été parties à l'accord les entreprises de transport aérien suivantes :

- Le Groupe Lufthansa avec Deutsche Lufthansa AG ainsi que les filiales de cette dernière Lufthansa Cargo AG, Swiss International Airlines AG et Austrian Airlines AG.
- Korean Air Lines Co. Ltd.
- Atlas Air Worldwide Holdings, Inc., et sa filiale Polar Air Cargo Worldwide, Inc.
- South African Airway (PTY) Ltd.,
- Alitalia - Linee Aeree Italiane S.p.A.
- AMR Corporation et sa filiale American Airlines, Inc.
- United Continental Holdings, Inc., et sa filiale United Air Lines, Inc.
- SAS AB et ses filiales Scandinavian Airlines A/S et SAS Cargo Group A/S
- Japan Airlines Co., Ltd. et sa filiale Japan Airlines International Co., Ltd
- Singapore Airlines Limited et sa filiale Singapore Airlines Cargo Pte. Ltd.
- Cathay Pacific Airways Limited
- Cargolux Airlines International S.A.
- British Airways Plc.
- Air France-KLM SA et ses filiales Air France SA et Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V.

Ces parties sont des entreprises actives dans le transport aérien international. De manière générale, il est possible de distinguer deux catégories d'entreprises de transport aérien : les entreprises actives purement dans le fret aérien et les entreprises actives dans le fret aérien à titre d'activité accessoire. En Suisse, ces entreprises sont représentées soit par des succursales, soit par des agents commerciaux indépendant.

.

## **B Les sanctions**

Contre les différentes sociétés aériennes sont prononcées individuellement, conformément à l'article 8 ATA-UE en relation avec l'article 5 alinéa 1 et 3 lettre a LCart, les sanctions suivantes :

Table 1: Sanctions, circonstances aggravantes/atténuantes, bonus

Partie	Sanction sans prise en compte du bonus	Bonus	Sanction en CHF
Lufthansa	15 846 573	100 %	-
Air France-KLM	4 884 519	20 %	3 907 615
Japan Air	39 129	30 %	27 390
Cathay	51 769	50 %	25 885
British	1 040 412	50 %	520 206
Cargolux	444 289	10 %	399 860
Korean	41 421		41 421
AAWW (Polar)	62 301		62 301
South African	0		0
Alitalia	0		0
AMR (American)	2 225 310		2 225 310
UCH (United)	2 085 486		2 085 486
SAS (Scandinavian)	95 793		95 793
Singapore	1 688 825		1 688 825

Il ressort de la table ci-dessus que différents éléments viennent réduire le montant des sanctions individuelles. Tout d'abord Lufthansa bénéficie d'une exonération totale de la sanction, puisque cette société a été la première à se dénoncer et qu'il ressort des preuves qu'elle n'a pas joué un rôle décisif ou incitant au sein de ce cartel. British, Cathay, Japan Air, Air France-KLM et Cargolux, qui se sont également dénoncées par la suite, bénéficieront d'une réduction de leurs sanctions respectives.

Ensuite, seront prises en compte des circonstances atténuantes pour plusieurs entreprises, selon l'intensité de la participation à l'accord. Moins une entreprise aura participé à l'accord, plus la sanction sera réduite.

Dans le cadre de cette enquête, il a été fait référence à différents accords de transport aérien ainsi qu'à la Loi sur les cartels. Plusieurs accords de transport aérien entre la Suisse et des États tiers prévoient la possibilité d'une coordination des tarifs. Partant, une coordination des tarifs, respectivement un accord sur les prix pour les itinéraires entre la Suisse et ces États tiers est licite. En effet, les accords de transport aérien font partie intégrante du droit interne, en tant que traités du droit international public. Ainsi ces accords bénéficient d'une primauté de rang sur la Loi sur les cartels. Ne sont pas couverts par de tels accords, et sont ainsi pertinents sous l'angle du droit des cartels, les itinéraires entre la Suisse et les États-Unis, Singapour, la République tchèque, le Pakistan ainsi que le Vietnam. Une appréciation sans réserves sous l'angle du droit de la concurrence n'est possible que pour ces itinéraires.

L'entrée en force le 1<sup>er</sup> Juin 2002 de l'Accord sur le transport aérien avec l'UE, signifie pour la Suisse l'émergence d'une situation nouvelle pour l'appréciation du domaine du transport aérien sous l'angle du droit de la concurrence. La Suisse a conclu cet accord dans le cadre des Bilatérales I. En ce qui concerne les accords de transport aérien, il s'agit d'un traité d'intégration partiel. Autrement dit, l'accord avec l'UE dans ce domaine équivaut pour la Suisse à une intégration partielle de l'UE. Cela signifie que la Suisse s'est déclarée prête à adopter le droit communautaire européen en matière de transport aérien bien que son application et son interprétation soient partiellement contrôlées par les institutions communautaires. À titre d'exemple, la Commission européenne est ainsi compétente pour apprécier sous l'angle du droit de la concurrence le transport aérien entre la Suisse et l'UE (p. ex. Zurich – Paris ou Madrid – Bâle/Mulhouse).

Un traité d'intégration de ce type entraîne pour les parties contractantes une homogénéisation des dispositions légales en vigueur et futures, de leur application et de leur interprétation, en particulier pour éviter des distorsions de la concurrence. En d'autres mots : La Suisse a, de par l'Accord sur le transport aérien avec l'UE, repris les prescriptions du droit de l'UE en droit des cartels et en droit de la concurrence, dans le domaine du transport aérien.

En interprétant l'Accord sur le transport aérien avec l'UE, la COMCO arrive à la conclusion que le droit suisse des cartels est applicable. Cependant, l'Accord sur le transport aérien avec l'UE bénéficie de la primauté. Pour autant que les deux régimes de droit de la concurrence déclarent un comportement illicite, l'Accord sur le transport aérien avec l'UE ne s'oppose pas à une sanction prononcée d'après le droit suisse des cartels.

## **B.1 Infraction à l'Accord sur le transport aérien avec l'UE**

Celles des parties concernées par l'accord sur les surtaxes de carburant, les surtaxes pour risque de conflit armé, les surtaxes pour les formalités douanières pour les États-Unis, le transport de marchandises et le prélèvement de surtaxes sont toutes concernées par la fixation de prix pour les services de fret aérien. Ainsi les participants ont coordonné leurs politiques de prix pour la mise en place de leurs prestations en matière de fret aérien. L'infraction se présente de manière uniforme : l'entente sur les prix.

D'après la jurisprudence européenne, le comportement des entreprises de transport aérien participantes s'apprécie en tant qu'accords illicites et en tant que pratiques concertées. Les accords illicites et pratiques concertées remplissent le critère d'une infraction unique et continue au sens de la jurisprudence européenne. Par infraction unique et continue, est entendu, formulé simplement, un ensemble de comportement des différentes parties, qui poursuivent le même but économique anticoncurrentiel. Une infraction au droit européen de la concurrence peut se présenter non seulement sous la forme d'un acte isolé, mais aussi sous la forme d'une série d'actes ou encore d'un comportement continu. L'objectif de l'infraction était l'empêchement, la restriction ou la falsification de la concurrence.

Les dénommées surtaxes de sécurité ont aussi constitué une partie de l'enquête. Toutefois, une appréciation sous l'angle du droit de la concurrence n'aboutit ici pas, car les seuls indices existants concernent la période précédant l'entrée en vigueur de l'Accord sur le transport aérien avec l'UE, respectivement de la révision de la Loi sur les cartels (l' ATA-UE entra en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002 et la révision de la Loi sur les cartels le 1<sup>er</sup> avril 2004). Une appréciation sous l'angle du droit de la concurrence aboutirait seulement sur la base de dispositions légales qui ne sont plus en vigueur. Ainsi une telle appréciation, indépendamment de son résultat, n'aurait ni suites juridiques, ni respectivement de conséquences.

## **B.2 Infraction à la Loi sur les cartels**

Celles des parties concernées par l'accord sur les surtaxes de carburant, les surtaxes pour risque de conflit armé, les surtaxes pour les formalités douanières pour les États-Unis, le

transport de marchandises et le prélèvement des surtaxes doivent être considérées comme ayant conclu un accord illicite au sens de la Loi sur les Cartels en fixant directement ou indirectement les prix (Art. 4 al. 1 LCart en relation avec l'Art. 5 al. 3 let. a LCart).

Puisque la possibilité de prononcer directement des sanctions n'entra qu'à partir de 2004 dans la Loi sur les Cartels, les comportements pertinents pour la sanction ne peuvent être pris en compte qu'à partir du 1<sup>er</sup> avril 2004.

Pour les itinéraires suivants, la présomption légale, selon laquelle la concurrence efficace est présumée supprimée, ne peut être renversée par la démonstration d'une concurrence résiduelle sur le plan quantitatif, ni entre les parties à l'accord, ni entre ces dernières et des entreprises tierces :

- Suisse – États-Unis,
- Suisse – Singapour,
- Suisse – République Tchèque de 2000 à 2004 (après l'adhésion de la République Tchèque à l'UE, la Suisse n'étant plus compétente),
- États-Unis – Suisse,
- Singapour – Suisse.

Pour les itinéraires suivants, la présomption légale de suppression de la concurrence efficace peut être renversée grâce à la subsistance d'une concurrence résiduelle sur le plan quantitatif entre les parties à l'accord et des entreprises tierces:

- Suisse – Pakistan,
- Suisse – Vietnam.

De surcroît, l'entente sur les prix entraîne une restriction de la concurrence, qui selon la Loi sur les Cartels doit être qualifiée de notable à tout le moins. Cela vaut non seulement pour les itinéraires, pour lesquels la présomption légale peut être renversée, mais encore – au sens d'une analyse subsidiaire – pour les itinéraires, pour lesquels la présomption ne peut être renversée.

Une justification pour des motifs d'efficacité économique, ne rentre ici pas en ligne de compte (Article 5 alinéa 2 LCart)(cf. B.3.4.6).

Par conséquent, il en va d'un accord illicite au sens de la Loi sur les cartels pour l'ensemble des itinéraires suivants :

- Suisse – États-Unis,
- États-Unis – Suisse,
- Suisse – Singapour,
- Singapour – Suisse,
- Suisse – République tchèque (de 2000 à 2004),
- Suisse – Pakistan,
- Suisse – Vietnam.

## **C Procédures à l'étranger**

Les accord des entreprises de transport aérien ne font pas seulement en Suisse l'objet de procédures en droit des cartels. Par exemple, la Commission européenne a imposé des sanctions d'un montant de 799 millions d'euros à onze entreprises de fret aérien pour la

constitution d'un cartel de portée mondiale qui a porté atteinte aux services de fret aérien dans l'espace économique européen<sup>3</sup>.

À cette occasion, la Commission européenne conclut à l'existence d'une infraction unique et continue («single and continuous infringement»). Toutefois, la décision fut contestée par plusieurs des parties. Ainsi, la décision n'est pas encore entrée en force.<sup>4</sup>

Aux États-Unis aussi, le Department of Justice (DoJ) a ouvert action contre un total de 22 entreprises de transport aérien ainsi que 21 cadres en relation avec une enquête concernant des ententes sur les prix dans l'industrie du transport aérien. Au 30 novembre 2011, des sanctions avaient été prononcées pour un montant total dépassant 1,8 milliard USD et 4 cadres dirigeants avaient été condamnés à des peines privatives de liberté.<sup>5</sup>

## **D Description des services de fret aérien**

Fondamentalement, on transporte aujourd'hui par fret aérien à peu près toute la variété des marchandises du commerce international tel que des machines, des textiles ou des légumes. Les marchés-cargos sont en principe caractérisés par deux groupes de prestataires : des entreprises de transport aérien avec les expéditeurs de fret aérien et des prestataires de systèmes intégrés (aussi appelés intégrateurs de systèmes) comme DHL, UPS, TNT ou FedEx.

Pour le cas présent, c'est le premier groupe de prestataires qui est concerné. Il se présente sous la forme du modèle classique de l'économie de transport : expéditeurs et entreprises de transport aérien travaillent en collaboration. Dans un tel cas, la branche des affréteurs ou des chargeurs s'adresse à un expéditeur pour l'envoi de la marchandise. L'expéditeur se charge pour l'affréteur de l'organisation et de l'exécution du transport. L'expéditeur peut sous-traiter le transport de la marchandise à une autre entreprise. Cette entreprise est appelée le transporteur. Les transporteurs peuvent être des entreprises de transport routier, de transport maritime, de transport ferroviaire ou des entreprises de transport aérien. Les expéditeurs disposent aussi parfois de leurs propres moyens de transport pour la mise en œuvre d'une partie ou de tout le transport. L'illustration 1 donne un aperçu de la chaîne de création de valeur dans le domaine du fret aérien.

---

<sup>3</sup>Communiqué de presse de la Commission européenne, < [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-10-1487\\_fr.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-1487_fr.htm) > (16.10.2012).

<sup>4</sup> COMM, ABI. 2011 C 95/10, Affaire T-67/11, *Recours Martinair Holland/Commission*; COMM, ABI. 2011 C 89/23, Affaire T-56/11, *Recours SAS Cargo Group et al./Commission*; COMM, ABI. 2011 C 89/21, Affaire T-43/11, *Recours Singapore Airlines et Singapore Airlines Cargo PTE/Commission*; KOMM, ABI. C 80/31, Affaire T-46/11, *Recours Deutsche Lufthansa et al./Commission*; COMM, ABI. 2011 C 80/27, Affaire T-40/11, *Recours Lan Airlines et Lan Cargo/Commission*; COMM, ABI. 2011 C 80/26, Affaire T-39/11, *Recours Cargolux Airlines/Commission*; COMM, ABI. 2011 C 72/32, Affaire T-38/11, *Recours Cathay Pacific Airways/Commission*.

<sup>5</sup> Communiqué de presse du «Department of Justice» du 30 novembre 2011, <<http://www.justice.gov/opa/pr/2011/November/11-at-1554.html>> (16.10.2012).

# Le fret aérien

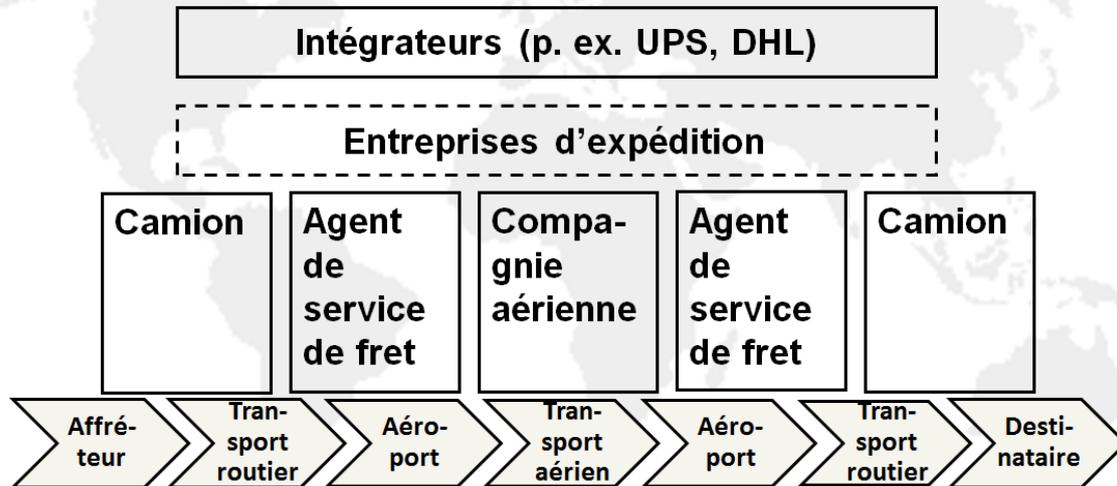


Illustration 1: aperçu du fret aérien

Il est possible de distinguer 4 différents types d'entreprise de fret aérien. Le premier type comporte des entreprises qui s'occupent de manière autonome de fret aérien. Ces entreprises de transport aérien exploitent à ce titre des « tout-cargo ». Pour le deuxième type, il s'agit des dénommés « belly-carriers » (aussi appelés entreprises de transport aérien mixtes ou combinées). Pour les belly-carriers, l'activité principale demeure le transport de passagers. Le plus souvent, coûts du belly-carriers sont déjà couverts par le transport de passagers. Le transport en plus de fret dans la soute d'un avion de passagers représente ainsi une activité commerciale accessoire intéressante. Cependant, les belly-carriers ne disposent que d'une capacité limitée de transport de fret et il est à tenir compte de restrictions de transport pour certaines marchandises, comme par exemple les produits dangereux. Le troisième type d'entreprise exploite aussi bien des avions affectés purement au transport de fret que des belly-carriers. Le quatrième type concerne les entreprises intégrées ou intégrateurs (p. ex. UPS ou DHL). Les entreprises intégrées exploitent l'intégralité de la chaîne de création de valeur et offrent un service porte-à-porte.

La plupart des entreprises de fret aérien offre plusieurs produits tels que le transport de colis de détail (« general cargo »), le transport exprès (« express cargo ») ou le transport réfrigéré

L'illustration 2 et l'illustration 3 donnent un aperçu simplifié de la situation d'ensemble sans, respectivement avec accord.

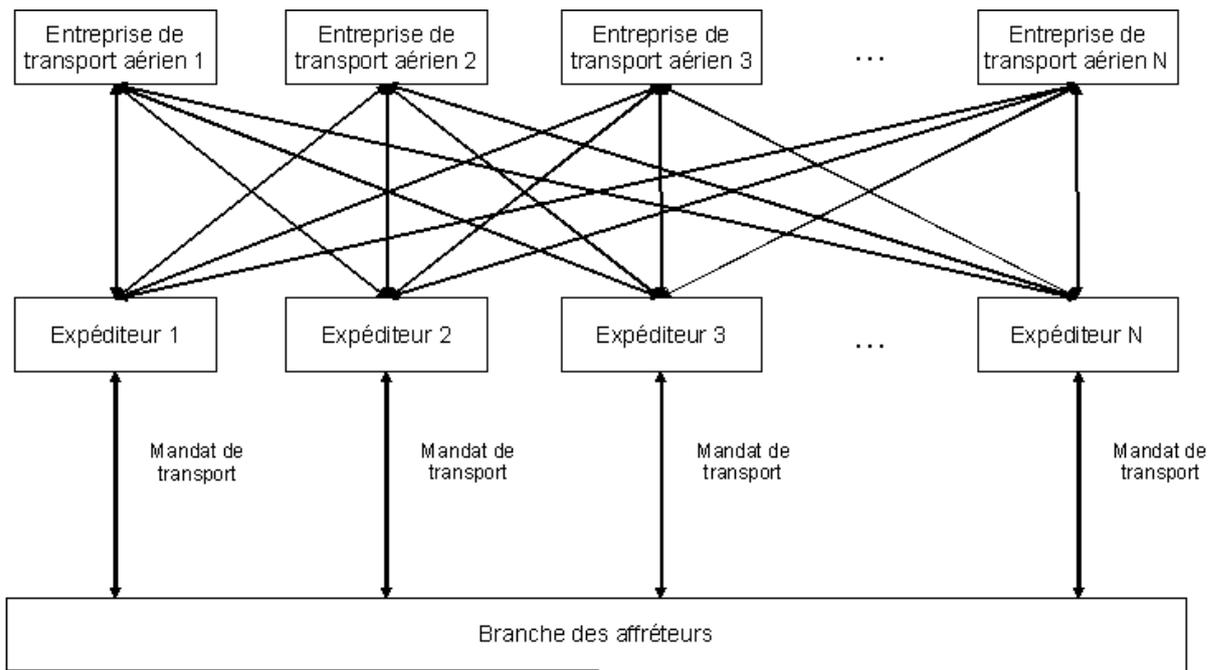


Illustration 2: Aperçu simplifié de la situation d'ensemble sans accord

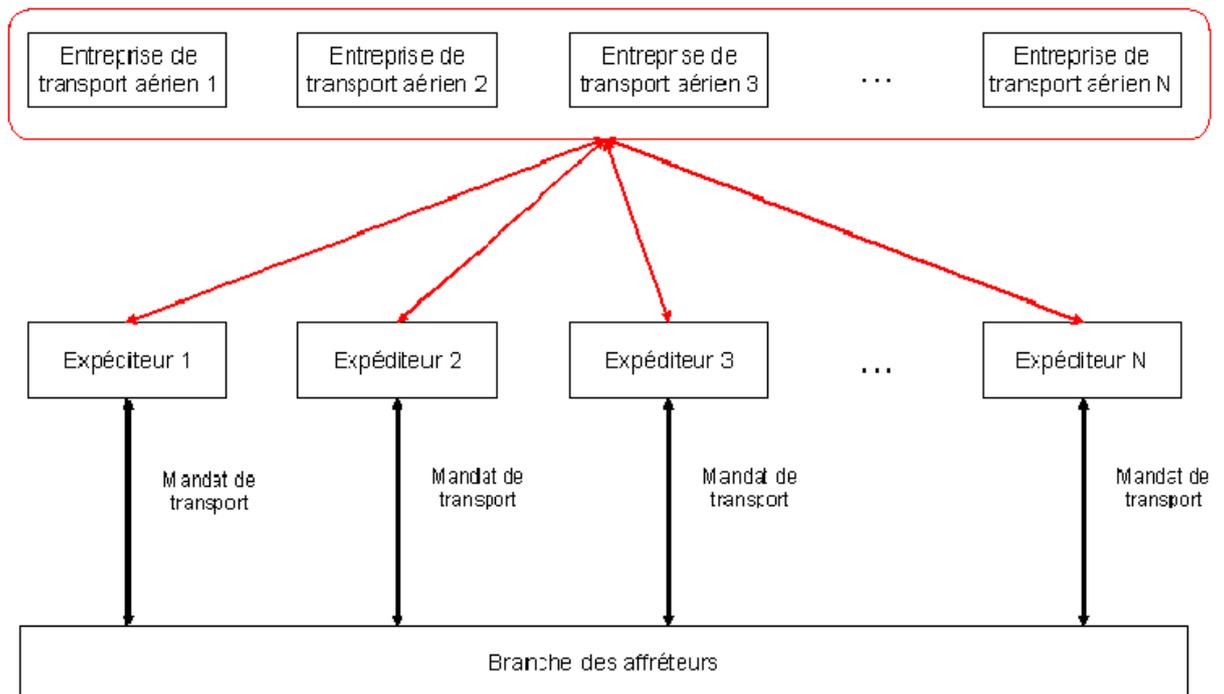


Illustration 3: Aperçu simplifié de la situation d'ensemble avec accord

## E Résumé des particularités les plus importantes du cas

Tableau 2 : Résumé des particularités les plus importantes du cas

Mot-clé	Description
Premier cas avec perquisition	Dans cette enquête, la COMCO procéda pour la première fois depuis la révision de la Loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les cartels et autres restrictions à la concurrence à des perquisitions
Premier cas avec des auto-dénonciations	Dans cette enquête, la COMCO fut pour la première fois confrontée à des cas d'auto-dénonciation
Prise en compte d'une multitude de traités de droit international public et d'accords sur le transport aérien	<p>Dans le domaine du transport aérien, il existe une multitude d'accords bilatéraux qui ont été négociés séparément avec des États tiers. Ces accords précisent non seulement les droits correspondants des sociétés aériennes mais aussi les voies aérienne devant être utilisées</p> <p>Les accords pertinents dans le cadre de cette enquête prévoient parfois la possibilité d'une coordination des tarifs par les entreprises de transport aérien pour des itinéraires entre la Suisse et l'État co-contractant. Une coordination des tarifs pour les itinéraires correspondants par conséquent « protégée » par un traité en vertu du droit international public.</p>
Accord avec l'UE sur le transport aérien	Le 1er juin 2002 l'Accord avec l'UE sur le transport aérien entra en vigueur. Il s'agit d'un traité d'intégration partielle : la Suisse adoptant ainsi dans le domaine du transport aérien les règles du droit de la concurrence européen.
Compétence	En vertu de l'Accord avec l'UE sur le transport aérien, les autorités suisses ne sont compétentes plus que pour les itinéraires entre la Suisse et des États tiers. La compétence pour les itinéraires entre la Suisse et l'UE est du ressort des autorités européennes.
Dispositions applicables	Les autorités suisses appliquent aussi bien l'Accord avec l'UE sur le transport aérien que la Loi sur les cartels. Toutefois, il existe entre la Suisse et des États tiers des accords bilatéraux sur le transport aérien qui entre en conflit avec l'Accord avec l'UE en ce qui concerne la licéité de la coordination des tarifs. En vertu du droit international, la Suisse supporte l'obligation de respecter les différents accords conclus avec des États non-membres de l'UE, car ceux-là ont précédé l'Accord avec l'UE sur le transport aérien (ainsi que la Loi sur les cartels). L'Accord avec l'UE sur le transport aérien et la Loi sur les cartels demeurent cependant applicables, dans la mesure où ils n'entrent pas en conflit avec les différents Accords conclus avec des États non-membres de l'UE.
Application parallèle de l'ATA-UE et de la LCart	L'Accord avec l'UE sur le transport aérien et la Loi sur les cartels s'appliquent de manière parallèle, en tenant compte d'une priorité de l'accord avec l'UE.