
AFFAIRE RYANAIR / AER LINGUS

Présentation Jacques-Philippe Gunther

5 Novembre 2010

- Entrée de Ryanair dans Aer Lingus à hauteur de 19,16 % lors de la privatisation ;
- 23 octobre 2006 : OPA de Ryanair sur Aer Lingus et notification au titre du Règlement UE (139/2004) ;
- Acquisition de titres (dérogation art. 7) par Ryanair qui détiendra jusqu'à 25,16 % au 26 novembre 2006 ;
- Ouverture d'une phase approfondie d'enquête par la Commission eu égard à des doutes sérieux de concurrence :
 - ❑ Ryanair et Aer Lingus sont les deux principales compagnies qui opèrent à partir d'Irlande,
 - ❑ Très fortes parts de marché de la nouvelle entité sur 35 lignes dont 22 en monopole et 13 avec + de 60 % dont London-Dublin avec 70-80% de parts de marché,
 - ❑ Barrières à l'entrée : encombrement de l'aéroport de Dublin.

- 27 juin 2007 : décision d'interdiction.
 - Pas de décision de désinvestissement imposée à Ryanair ; sa participation de 29,4 % ne lui confère pas une influence déterminante sur Aer Lingus.
 - 17 août 2007 : plainte d'Aer Lingus demandant, sur le fondement du droit des concentrations (articles 8.4 ⁽¹⁾ et 8.5 ⁽²⁾) que injonction soit faite à Ryanair de sortir de son capital. Argument : « *réalisation partielle de la concentration* ».
 - 11 octobre 2007 : rejet de la demande par la Commission. Il n'y a pas eu « concentration » mais prise de participation minoritaire. L'article 8.4 n'est donc pas applicable
- (1) : Si la Commission constate qu'une concentration déclarée incompatible a déjà été réalisée, la Commission peut imposer la « déconcentration » et « toute mesure appropriée ».
- (2) : La Commission peut adopter des mesures provisoires pour rétablir une concurrence effective lorsqu'une opération a déjà été réalisée et qu'elle est incompatible.

- 18 mars 2008 : rejet par une Ordonnance du Président TUE d'un recours visant à l'octroi de mesures provisoires permettant d'empêcher Ryanair d'exercer ses droits de vote.

- Arrêts du TUE du 6 juillet 2010 : rejet des recours introduits par Ryanair et Aer Lingus :
 - i. sur le recours Ryanair visant à l'annulation de la décision d'interdiction du 27 juin 2007 : aucun des arguments présentés par Ryanair n'a convaincu le Tribunal qui rejette la thèse de l'erreur manifeste d'appréciation.

 - ii. sur le recours d'Aer Lingus visant à l'annulation de la décision du 11 octobre 2007 ayant refusé d'ordonner à Ryanair de céder sa participation dans Aer Lingus : le TUE considère que seule la caractérisation d'une influence déterminante de Ryanair sur Aer Lingus pourrait être considérée comme une concentration.

Selon le TUE :

- Techniquement, il n'y a pas eu de « concentration » réalisée puisqu'il n'y a pas eu prise de contrôle (impossibilité d'exercer une influence déterminante). La Commission ne peut donc pas imposer une mesure de « déconcentration ».
- La Commission ne dispose pas (à l'inverse d'autres autorités) du droit de contrôler les participations minoritaires (via le règlement relatif au contrôle des concentrations).
- Aucune preuve fournie par Aer Lingus quant à un échange d'informations confidentielles (plan stratégique d'Aer Lingus) avec Ryanair. De toute façon celui-ci relèverait de l'article 101 TFUE.

- Rejet de l'argument selon lequel Ryanair aurait perdu toute incitation à concurrencer Aer Lingus en devenant actionnaire.

En effet :

- Depuis sa prise de participation, Ryanair est entré en concurrence avec Aer Lingus sur 4 nouvelles zones et a augmenté la fréquence de ses vols sur 6 autres liaisons.
- De toute façon, cela ne permettrait pas de fonder une action de la part de la Commission au titre du contrôle des concentrations.
- En l'absence de concentration de dimension communautaire, les Etats membres restent libres d'appliquer leur législation nationale sur la concurrence à la participation de Ryanair dans Aer Lingus.

« *Breaking News* »...

⇒ Le 29 octobre 2010 ; l'OFT annonce qu'elle s'auto saisie du dossier au titre des règles sur le contrôle des concentrations (en vertu du test de « *Material Influence* ») eu égard aux 29,82% toujours détenus par Ryanair.

Deux questions doivent être tranchées par l'OFT :

1. Est-ce que Ryanair dispose d'une « *Material Influence* » et si oui, l'OFT est-il encore recevable à agir (délai de 4 mois à compter de l'annonce de l'opération peut-être écarté si l'OFT a été bloqué dans son action par une circonstance relevant du règlement européen relatif au contrôle des concentrations [en l'espèce, le TUE vient de statuer en juillet 2010 sur le rejet de deux moyens tirés d'articles du règlement européen]).

Début de piste pour l'OFT : Ryanair a déjà fait usage de son droit de veto en Assemblée générale (grâce à ses 25 %) bloquant la possibilité pour AER Lingus d'émettre des actions sans octroyer de droit de préemption pour les actionnaires actuels.

2. En cas de réduction significative de concurrence, l'OFT pourra saisir la Competition Commission anglaise.

Deux options pour Ryanair :

- ⇒ Diminuer sa participation à un niveau très inférieur (Ex. : BskyB a réduit sa participation à 7,5 % dans ITV)
- ⇒ Céder les slots problématiques (la question de la compétence de l'OFT deviendrait alors critiquable)

.... pour autant que les acheteurs soient intéressés (la Commission avait relevé l'absence d'intérêt des tiers pour l'acquisition des liaisons « problématiques »).

Questions :

- Transposabilité à des affaires en cours, soit amicales soit hostiles,
- L'élargissement du champs du contrôle est-il une question d'actualité pour le régulateur? Plus d'actualité aujourd'hui qu'hier ?
- Quel parti faut-il prendre : celui des parties à l'opération ou celui des tiers ?
- Quel est le bon test pour les opérations hostiles, celui des concentrations ? celui de l'abus de position dominante et notamment la volonté de bloquer un concurrent potentiel, n'est-il pas suffisant ?