CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 235.182 du 22 juin 2016

A.210.592/XV-2384

En cause : **la s.a. TNT Airways,**
ayant élu domicile chez
Me P. FRÜHLING, avocat,
avenue Louise 326
1050 Bruxelles,

contre :

L'État belge, représenté par le ministre de la Mobilité,
ayant élu domicile chez
Mes J. VANDEN EYNDE, B. VAN HYFTE
& L. DELMOTTE, avocat,
avenue de la Toison d'Or 77
1060 Bruxelles,

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 octobre 2013 par la société anonyme *TNT Airways*, qui tend à l'annulation de «la décision de la Direction Générale du Transport Aérien […] du 30 août 2013 octroyant des droits de trafic non-réguliers à la compagnie aérienne *Ethiopian Airlines* en vue d'effectuer des vols au départ de Bruxelles vers Dubaï pendant le mois de septembre 2013 […]»;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. D. DELVAX, premier auditeur au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 10 mai 2016, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 31 mai 2016 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, M. M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Mes P. FRÜHLING et St. GOLINVAUX, avocats, comparaissant pour la partie requérante et Me L. DELMOTTE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. D. DELVAX, premier auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Faits

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit:

La requérante, *TNT Airways*, est une compagnie aérienne qui transporte du fret pour la compagnie *TNT Express* et pour d'autres expéditeurs. Elle dispose, depuis l'année 2011, du droit d'effectuer des vols réguliers sur la ligne Liège – Dubaï – Hong-Kong et retour, mais ne les opère avec ses avions que depuis le mois de janvier 2012. Depuis cette date, elle opère plusieurs vols hebdomadaires sur cette ligne.

La société de droit éthiopien *Ethiopian Airlines* est une compagnie aérienne publique qui exploite une ligne de transport de voyageurs entre la Belgique et l'Éthiopie, au départ de l'aéroport de Bruxelles-National et une ligne de transport de fret entre la Belgique et l'Éthiopie, au départ de l'aéroport de Bierset. Elle a également opéré, jusqu'en 2012, quelques vols cargo *ad hoc* entre la Belgique (Bierset) et Dubaï.

À partir de 2013, elle a introduit des demandes de droits de trafic non réguliers «en 5e liberté»[1] entre la Belgique et Dubaï, contre lesquelles la requérante a émis des

1 L'accord relatif au transport aérien international signé à Chicago le 7 décembre 1944 définit, en son article 1er, section 1, alinéa 1er cinq «libertés», et d'autres documents de l'OACI en consacrent quatre autres. Ces neuf «libertés de l'air» sont explicitées comme suit sur le site d'Air France:

1. le droit pour un transporteur d'un État de survoler le territoire d'un autre État sans y atterrir (ex.: Air France survole la Russie pour effectuer un vol Paris – Tokyo);

2. le droit d'atterrir pour des raisons non commerciales (ex.: une compagnie européenne fait une escale technique à Dubaï pour effectuer un vol Vienne – Bangkok);

3. le droit de débarquer des passagers, du courrier et des marchandises embarqués sur le territoire de l'État dont l'aéronef possède la nationalité (ex.: Air France débarque à Casablanca des passagers en provenance de Paris);

4. le droit d'embarquer des passagers, du courrier et des marchandises à destination du territoire de l'État dont l'aéronef possède la nationalité (ex.: Air France embarque à Casablanca des passagers à destination de Paris);

5. le droit d'embarquer des passagers, du courrier et des marchandises à destination du territoire de tout autre État contractant et le droit d'embarquer des passagers, du courrier et des

objections. À une date indéterminée, la direction générale du transport aérien (DGTA) a refusé de lui octroyer un droit de trafic pour un vol à opérer entre Liège et Dubaï le 13 avril 2013 «en raison de l'objection émise par un transporteur belge».

Le 22 mai 2013, *Ethiopian Airlines* a demandé à la DGTA le droit d'opérer des vols non-réguliers entre Bruxelles et Dubaï durant tout le mois de juin 2013 à concurrence de 2 vols hebdomadaires. Le même jour, la requérante a fait part de ses observations en indiquant, à titre principal, qu'il s'agit de services réguliers en 5e ou 7e liberté pour lesquels *Ethiopian Airlines* ne dispose pas de droit et, à titre subsidiaire, que, même s'il s'agit d'un service non-régulier, elle s'y oppose. Après avoir fait droit à la demande d'*Ethiopian Airlines*, la DGTA décide, le 31 mai, de suspendre cette autorisation. En réponse aux objections du 22 mai, la partie adverse a, par un courrier électronique du 23 mai, répondu comme suit:

> « Ce dossier a été étudié au plus haut niveau et finalement la décision a été prise d'octroyer les droits à ETH. Cette décision se base sur le fait que d'une part les vols étaient organisés depuis BRU et d'autre part qu'ils étaient opérés pour le compte de DHL, ce qui mettait TNT dans l'impossibilité de se substituer à ETH.
>
> De ce fait, et en particulier, du fait de la relation ETH/DHL, la décision a été prise d'au moins couvrir l'aspect commercial de nos aéroports.»

Le 10 juin, la requérante adresse au chef de cabinet du secrétaire d'État à la Mobilité un courrier dans lequel elle expose les problèmes engendrés par l'octroi de droits de trafic pour des vols non réguliers à des compagnies extra-européennes.

Par une demande du 12 juin, *Ethiopian Airlines* a sollicité le droit d'opérer des vols cargo au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï les 15 et 19 juin 2013. Ces vols ont été autorisés par la DGTA les 14 et 17 juin malgré les objections de la requérante.

---

marchandises en provenance du territoire de tout autre État contractant (ex.: Air France embarque à Bangkok, sur son vol Paris – Hanoi des passagers à destination de Hanoi (droit de trafic entre la Thaïlande et le Vietnam));

6. le droit pour un transporteur d'un État d'assurer un service entre deux autres États en passant par l'État où il est enregistré (ex.: Air France embarque à New York des passagers à destination d'Athènes, via son hub de Paris-Charles de Gaulle);

7. le droit pour un transporteur d'un État d'exploiter, entièrement hors de son territoire, des lignes et d'assurer un service entre deux autres États (ex.: une compagnie européenne exploite une ligne Miami-Mexico);

8. le droit pour un transporteur d'un État d'assurer un service entre deux points situés sur le territoire d'un autre État (cabotage) (ex.: une compagnie européenne embarque à New York des passagers à destination de Los Angeles sur son vol Europe – Los Angeles);

9. le droit pour un transporteur d'un État d'assurer un service entre deux points situés sur le territoire d'un autre État (ex.: une compagnie européenne exploite une ligne New York – Los Angeles).

Le 18 juin, *Ethiopian Airlines* demande le droit d'opérer un vol cargo au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï le 22 juin, demande qui fait l'objet d'une décision favorable le 20 juin, malgré les objections de la requérante.

Le 20 juin, *Ethiopian Airlines* sollicite le droit d'opérer 11 vols cargo bi-hebdomadaires au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï dans le courant du mois de juillet, ce qui lui est accordé le 28 juin, malgré les objections de la requérante.

Le 24 juin, le chef de cabinet du secrétaire d'État à la Mobilité adresse à la requérante un courrier, répondant à son courrier du 10 juin, exposant les motifs pour lesquels la DGTA estime qu'il ne s'agit pas de vols réguliers, que les délais d'introduction des demandes sont fixés dans l'intérêt de l'administration et peuvent faire l'objet d'une certaine flexibilité, que la procédure de non-objection est toujours suivie dans le cas de vols en 5^{e} et 7^{e} libertés, et que *Ethiopian Airlines* a prouvé que ses vols sont totalement affrétés par *DHL Global Forwarding*.

Le 9 juillet 2013, le ministre des Affaires étrangères adresse au secrétaire d'État à la Mobilité un courrier dans lequel il l'interroge sur la validité des droits de trafic octroyés à *Ethiopian Airlines*.

Le 11 juillet, *Ethiopian Airlines* sollicite le droit d'exploiter 9 vols cargo bi-hebdomadaires au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï pendant le mois d'août. Nonobstant les objections émises par la requérante, la DGTA fait droit à cette demande le 30 juillet. Cette décision constitue l'acte attaqué dans l'affaire 210.340/XV-2364.

Le 15 juillet 2013, le secrétaire d'État à la Mobilité adresse au ministre des Affaires étrangères un courrier répondant au courrier du 9 juillet 2013 et dans lequel il défend l'octroi de droits de trafic à *Ethiopian Airlines*.

Le 25 juillet, le président du tribunal de première instance de Bruxelles, saisi d'une action en référé tendant à faire interdire les vols d'*Ethiopian Airlines* dans le courant du mois de juillet, déclare l'action irrecevable.

Le 23 août, *Ethiopian Airlines* introduit une demande pour exploiter huit vols cargo bi-hebdomadaires au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï durant le mois de septembre. Il est partiellement fait droit à cette demande le 30 août, malgré les objections émises par la requérante. Cette décision constitue

l’acte attaqué dans l’affaire présentement examinée (210.592/XV-2384). Elle se présente comme suit:

Federal Public Service
Mobility and Transport
Belgian Civil Aviation Authority

Company Approvals
CCN - Rue du Progrès 80 Bte 5 - 1030 Brussels
Local 2-062/061
Phone : 00 32 2 277434-9/8- Fax : 00 32 2 277 42 56
e-mail : maria.stevens@mobilit.fgov.be and
marleena.vanbutsel@mobilit.fgov.be

APPLICATION FOR TRAFFIC RIGHTS
NON-SCHEDULED COMMERCIAL FLIGHTS
Form A Document

I. AIR CARRIER

Name : ETHIOPIAN AIRLINES
Address: Rue St Exupéry 22, 4460 Grâce-Hollogne
Nationality: Ethiopian
Phone:**00251 1 612222** Fax:**00251 1 611474** E-mail: jeanyves@ethipianairlines.com; lggcgo@ethiopian-airlines.be; lggadm@ethiopian-airlines.be; fitsuma@ethiopianairlines.com;
Person to contact : **Jean Yves Umukunziwase LGG TEL: 0032 4 225 51 32 or +32 479626238 LGG FAX: 0032 4 225 51 34**

PERIOD: SEPTEMBER 2013

II. AIRCRAFT

Aircraft Type	Registration	Noise Chapter	EGPWS (ICAO Ann 6, Chap 6.15) (Y/N)	ACAS II / TCAS v7 (Y/N)	Wet leased (Y/N)	Wet Lease Lessor Carrier
MD11	ET-AML				N	ETHIOPIAN
MD11	ET-AND				N	ETHIOPIAN
B757F	ET-AJS				N	ETHIOPIAN
B755F	ET-AJX				N	ETHIOPIAN
B777F	ET-APS				N	ETHIOPIAN
B777	ET-APU				N	ETHIOPIAN

Nationality:

In case of Wet-Lease agreement, the following additional information is required :

- Written confirmation by the lessee's aeronautical authorities that the Wet lease has been approved;
- A copy of the lease agreement;
- Confirmation of which airline's operations and flight manuals will be used.

ATTACH THE FOLLOWING INFORMATION AND SUPPORTING DOCUMENTS :

- copy of the air carrier's valid operating licence/permit/AOC including the operations' specifications
- copy of the certificate(s) of registration of the a/c
- copy of the airworthiness certificate(s) of the a/c
- copy of the noise certificate(s) of the a/c
- copy of the insurance certificate(s)

Federal Public Service
Mobility and Transport
Belgian Civil Aviation Authority

Company Approvals
CCN - Rue du Progrès 80 Bte 5 - 1030 Brussels
Local 2-057
Phone : +32 2 277 43 48 - Fax : +32 2 277 42 56
email : didier.ledur@mobilit.fgov.be

Application for Traffic Rights - Non Scheduled Commercial Flights

Air Carrier :	**ETH ETHIOPIAN AIRLINES CORPORATION**
Flight Number :	**ET3718**
Aircraft :	**cfr hereunder**
Flight Airport of origin and destination :	**EBBR / OMDB Brussels / Dubai**
Complete route(s), date(s) of operation and schedules	**Cfr Form A attached**

Detailled operations and approvals :

Please note that for each aircraft, traffic rights are granted or not, depending the availability of supporting documents.

In case of not granted, a new request may be entered afterwards and decision may be reviewed considering the communication of new documents.

For Full details, please refer to the Form A document, hereby attached

Status on : **30/08/2013**

	4-sep-2013	7-sep-2013	11-sep-2013	14-sep-2013	18-sep-2013	21-sep-2013	25-sep-2013	28-sep-2013	***	***	***
ET-AJS	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted			
ET-AJX	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted			
ET-AML	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted			
ET-AND	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Not Granted	Not Granted	Not Granted			
ET-APS	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted			
ET-APU	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted	Granted			
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											
***											

DECISION OF THE Belgian Civil Aviation Authority	Taken into account that the flights are for 100% chartered by DHL GF and for this reason completely fulfill the conditions of non scheduled flights: **Traffic Rights Partially Granted** Pris en compte que les vols sont à 100% affrétés par DHL GF et remplissent par conséquent aux conditions des vols non réguliers: **Droits de trafic partiellement accordés**

Reason for non granting :

1) Airworthiness Certificates out of date for ET-AND,
2) Nihil
3) Nihil
4) Nihil
5) Nihil

Frank Durinckx
Director General

III. FLIGHT INFORMATION

Flight Date	Flight Number	Complete route (incl Origin, destination and intermediate points if relevant)
See Days	ET3718	BRU-DXB (day 3 – day 6)

A. PASSENGER FLIGHTS

Type of flight :
- ☐ Inclusive Tours (*)
- ☐ Own-use

Other (specify):

(*) *In case of Inclusive-tour, a copy of the charter contract for IT-passenger flights and advertising material (brochures) by which the inclusive-tour is made known to the public, need to be joined.*

Name and address of charterer:

Seat capacity:

In case of 5th/7th Freedom, and in accordance with the procedures, the requester must at the same time ask the non-objections to ALL Belgian passenger airlines (Brussels Airlines, TUI Jetairfly, Thomas Cook Airlines, TNT Airways and VLM Airlines).

B. CARGO FLIGHTS

Nature of cargo: General cargo

Total weight of cargo: 90 tons (gross)

Name and address of
- Charterer : 100 % Dhl Global Fowarding
- consignor: DGF
- consignee: Various

In case of 5th/7th Freedom, and in accordance with the procedures, the requester must at the same time ask the non-objections to ALL Belgian cargo airlines (TNT Airways).

!! ATTENTION !!

The transport of *DANGEROUS GOODS AND/OR ARMS* is subject to a separate authorisation – Fill in Form B

Decision of the Belgian Civil Aviation Administration	

C. Additional information :

Time limits for submission of this form duly completed and the required documents preferably by e-mail to the duty officer or to the generic address (traffic.rights@mobilit.fgov.be) or alternatively by fax (+32 2 277 42 56):

- **ad hoc flights:** at least 3 working days prior to the proposed date of operation or 5 days in case of dangerous goods on board
- **flight programmes:**
  - Passenger flights: at least 1 month prior to the proposed date of operation of the first flight
  - Cargo flights: at least 5 working days before the beginning of the month

NOTE : **Traffic rights do not dispense the grantee carrier of its obligation to comply with the laws and regulations (i.a. environmental regulations, ...) of the grantor state.**

Date: 23.08.2013

Signature: Agatha Orfano

Le 28 août, le président du tribunal de première instance de Bruxelles, saisi d'une action en référé tendant à faire interdire les vols d'*Ethiopian Airlines* dans le courant du mois d'août, se déclare incompétent en l'absence de droit subjectif de la requérante à faire interdire des vols non réguliers entre la Belgique et Dubaï.

Le 30 août, la requérante adresse au directeur de la Direction de la politique extérieure aéronautique de la Commission européenne un courrier lui exposant la situation et les problèmes qu'elle engendre.

Le 18 septembre, *Ethiopian Airlines* introduit une demande pour exploiter 9 vols cargo bi-hebdomadaires au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï durant le mois d'octobre. Il est partiellement fait droit à cette demande le 30 septembre malgré les objections émises par la requérante. Cette décision est attaquée par un recours enrôlé sous le n° 210.595/XV-2385.

Le 11 octobre, un chef d'unité de la Direction de la politique extérieure aéronautique de la Commission européenne adresse à l'administrateur délégué de la requérante, un courrier répondant au courrier du 30 août, dans lequel il expose les motifs pour lesquels il considère que les notions de vols réguliers et non réguliers sont contenues dans les règlements n° 2408/92 et n° 1008/2008, que ces règlements n'ont pas qu'une portée intracommunautaire mais visent également les vols extra-européens, que les vols réguliers ne doivent pas être affectés par les vols non réguliers, que l'existence d'un contrat d'affrètement n'est pas un critère décisif pour apprécier le caractère régulier ou non du service, et que les informations mentionnées sur les plans de vol doivent refléter les véritables caractéristiques du vol.

Le 18 octobre, *Ethiopian Airlines* introduit une demande pour exploiter 9 vols cargo bi-hebdomadaires au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï durant le mois de novembre. Il est partiellement fait droit à cette demande le 30 octobre malgré les objections émises par la requérante. Cette décision est attaquée par un recours enrôlé sous le n° 210.898/XV-2404.

Le 21 novembre, *Ethiopian Airlines* introduit une demande pour exploiter 8 vols cargo bi-hebdomadaires au profit de *DHL Global Forwarding* entre Bruxelles et Dubaï durant le mois de décembre. Il est fait droit à cette demande le 29 novembre malgré les objections émises par la requérante. Cette décision est attaquée par un recours enrôlé sous le n° 212.184/XV-2518.

Ultérieurement, *Ethiopian Airlines* a introduit des demandes pour exploiter la ligne Bruxelles-Dubaï durant plusieurs mois de l'année 2014, demandes auxquelles

la requérante a systématiquement émis des objections. Par un courrier électronique du 24 décembre 2013, le Directeur général de la DGTA a informé *Ethiopian Airlines* qu'en raison de la régularité de la fréquence des vols opérés depuis le mois de janvier 2013, il a l'impression que ses vols constituent en réalité des vols réguliers, qu'en conséquence, il n'autorisera pas de droits de trafic pour le mois de janvier 2014 et qu'une solution définitive ne pourra être obtenue que par la conclusion d'un nouvel *Air Service Agreement* et un *Memorandum of Understanding* (*MoU*) entre la Belgique et l'Éthiopie.

Par ailleurs, en réponse à des observations émises par la requérante à propos d'une demande relative au droit d'opérer un vol entre l'aéroport de Bierset et Dubaï le 4 février 2014, *Ethiopian Airlines* a indiqué qu'il s'agit d'une opération de transport d'animaux vivants, qui constitue un vol unique et non une route régulière; ce vol sera autorisé le 31 janvier.

Confidentialité d'une pièce

Considérant que la partie adverse demande qu'une pièce du dossier administratif, à savoir une copie du «*Blocked space Cargo Agreement*» conclu entre *Ethiopian Airlines* et la société *DHL Global Forwarding*, soit considérée comme confidentielle car elle recouvre des informations relatives aux relations commerciales se nouant entre ces deux sociétés;

Considérant que la divulgation de cette pièce n'apparaît pas utile à la solution du litige; qu'il n'y a pas lieu d'en lever la confidentialité;

Recevabilité

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours aux motifs:

- que l'annulation de l'acte attaqué ne présenterait aucun intérêt pour la requérante puisqu'il a déjà produit ses effets;
- que la requérante n'est pas destinataire de l'acte attaqué;
- que la requérante n'expose pas clairement quel serait son intérêt;
- que l'intérêt de la requérante n'est pas certain puisqu'il ne repose pas sur des pièces établissant le préjudice subi par elle;
- qu'elle n'expose pas en quoi les vols porteraient atteinte aux droits de trafic réguliers qui sont les siens;
- que les vols autorisés sont réservés par la SA *DHL Global Forwarding*, concurrent de la requérante;

- que, lorsque le vol du 12 juin 2013 a été refusé à *Ethiopian Airlines*, il a néanmoins été opéré depuis le Luxembourg et n'a pas été confié à la requérante;
- et que, même si l'acte attaqué n'avait pas été adopté, la requérante n'en aurait donc pas tiré profit;

Considérant que le fait que la requérante n'est pas le destinataire de l'acte attaqué et que celui-ci a cessé de produire ses effets ne la prive pas d'intérêt à en demander l'annulation dès lors qu'il lui a causé un préjudice; que la requérante est un concurrent direct de la bénéficiaire de la décision attaquée et qu'elle a de ce fait intérêt à poursuivre l'annulation d'une décision qui est susceptible de la priver d'une partie de sa clientèle; que le recours est recevable;

Emploi des langues

Considérant d'office que la législation sur l'emploi des langues en matière administrative est d'ordre public; que la décision attaquée est rédigée en langue anglaise; que la partie adverse est, pour l'application des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, un service dont l'activité s'étend à tout le pays, qui est tenu, en application de l'article 41, § 2, de ces lois, d'utiliser le français pour la décision attaquée étant donné que le siège de la société bénéficiaire de la décision attaquée mentionné sur la demande d'autorisation (*Form A Document*) est situé à Grâce-Hollogne, en région de langue française;

Considérant qu'en application de l'article 58, alinéa 1er, des mêmes lois, l'acte attaqué est nul, mais il peut être remplacé en forme régulière par l'autorité dont il émane, avec effet à la date de l'acte initial; que l'illégalité liée à la langue de la décision attaquée n'a pas été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise, n'a pas privé les intéressés d'une garantie ni eu pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte; qu'il s'ensuit que, nonobstant son caractère d'ordre public, cette irrégularité ne peut, en application de l'article 14, § 1er, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, donner lieu à une annulation;

Fond

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation des articles 5 et 6 de la Convention de Chicago relative à la navigation civile internationale du 7 décembre 1944, de l'article 2, § 16, du règlement (CE) 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté, de l'article 2, § 5, de l'arrêté royal du 18 août 2010 relatif à la désignation de transporteurs aériens communautaires et à l'attribution de droits de trafic en vue de

l'exploitation de services aériens réguliers entre la Belgique et des pays non communautaires et des principes généraux de confiance légitime de l'administré et de sécurité juridique et du détournement de pouvoir;
qu'elle soutient:

- que les services opérés par *Ethiopian Airlines* répondent aux caractéristiques des services réguliers au sens des articles 5 et 6 de la Convention de Chicago, de l'article 2, § 16, du Règlement 1008/2008 et de l'article 2, § 5, de l'arrêté royal du 18 août 2010;
- qu'*Ethiopian Airlines* ne dispose pas des droits pour opérer de tels services réguliers;
- que les vols litigieux répondent aux trois conditions caractérisant les vols réguliers, à savoir que:
  1. les vols concernés sont accomplis à travers l'espace aérien d'au moins deux États différents;
  2. les vols sont exécutés afin d'acheminer du trafic entre deux ou plusieurs points qui restent les mêmes pour toute la série de vols avec une régularité ou une fréquence telle qu'elle fait partie d'une suite systématique de vols; qu'il s'agit chaque fois d'autorisations portant sur un mois entier; que la *Newsletter* de l'aéroport de Bruxelles de mai 2013 indique qu'*Ethiopian Airlines* «va commencer à opérer 2 fréquences hebdomadaires entre Addis-Abeba, Bruxelles, Dubaï et Hong Kong à partir de juin. Elle s'attend à augmenter son offre de services au courant des mois qui suivront; toutefois si les horaires restent encore à confirmer»; que, dans une interview donnée à *Air Transport News* le 2 juillet 2013, le CEO d'*Ethiopian Airlines* a déclaré qu'il comptait faire de l'aéroport de Bruxelles le second *hub* après Addis-Abeba, ce qui ne peut s'envisager que dans le cadre de vols réguliers;
  3. les vols concernés sont effectués par des aéronefs en vue du transport de fret moyennant rémunération et sont mis à la disposition du public directement ou indirectement; que l'annonce, dans le bulletin d'information de l'aéroport de mai 2013, de «deux liaisons par semaine» et de la «publication prochaine des horaires définitifs» n'a de sens que dans le cadre d'une mise à disposition du public; que l'affrètement du vol par *DHL Global Forwarding* n'exclut pas le caractère régulier du vol; que, d'une part, l'existence d'un contrat d'affrètement n'est pas un critère légal ou réglementaire selon les normes visées au moyen; que, dans sa documentation sur l'expression «Service aérien international régulier», l'OACI indique que l'existence d'un tel contrat n'exclut pas qu'il s'agisse de vols réguliers s'ils sont opérés «d'une manière fréquente et régulière»; que, dans une note interne comportant des compléments de définition et se référant au document 9626 de l'OACI, la DGTA note elle-même que:

     « a. Un vol non régulier ne doit pas nécessairement être un vol affrété.

     b. Caractéristiques des services aériens non réguliers:

     ii. Sur une base ponctuelle ou avec une régularité mais sur base saisonnière.»;

- que cette même notice prend en considération, en son point 10.a, le critère saisonnier pour les délais pour introduire les demandes de vols non réguliers (3 jours pour un vol *ad hoc*, 10 jours pour une série de vols sur un mois et 30 jours pour une saison); qu'il en résulte donc que la «saison» est la durée maximale pour les vols non réguliers;
- que, d'autre part, il n'est pas démontré que le contrat en cause constituerait effectivement un contrat d'affrètement; que, dans le cadre des procédures en référé judiciaire, seules deux pages d'un document ont été produites, ce qui est insuffisant pour statuer sur sa nature; qu'il n'est, en outre, pas démontré que ce contrat serait un contrat d'affrètement; qu'il s'agit plutôt d'un contrat d'intermédiation conclu par l'agent de droit suisse *Starbroker AG* ou par *DHL Global Forwarding*;
- que l'article 2, § 16, du règlement 1008/2008 prévoit expressément que les vols réguliers peuvent être conclus à l'intervention d'un agent; que l'OACI considère également qu'«un service peut être considéré comme accessible au public en dépit de certaines restrictions tenant, par exemple […], à l'obligation de s'adresser à un intermédiaire»; que l'intervention d'un intermédiaire n'est donc pas un critère pour décider qu'il s'agit d'un vol non régulier;
- que, de plus, il s'agit d'un contrat de longue durée, ce qui ne se conçoit pas pour les contrats portant sur des vols non-réguliers, qui ne peuvent durer plus qu'une saison IATA; que c'est la raison pour laquelle «l'affrètement à temps», à savoir de longue durée, ne se conçoit pas entre un intermédiaire de fret et une compagnie aérienne; qu'en droit aérien, «l'affrètement à temps» ne se conçoit qu'entre deux compagnies aériennes, sous la forme d'un «*wet-lease*»; que seul «l'affrètement au voyage» pour un vol ou une série de vols limitée est concevable entre un intermédiaire et une compagnie aérienne; que, lorsqu'un transporteur, comme *Starbroker* ou *DHL Global Forwarding*, conclut un contrat de longue durée avec un transporteur, il ne s'agit pas d'un contrat d'affrètement, mais d'un contrat de transport; que, selon les stipulations du contrat, soit l'intermédiaire va contracter avec les expéditeurs au nom et pour compte du transporteur aérien (la marchandise voyage sous le couvert d'une lettre de transport aérien émise par le transporteur), soit le transporteur va «consolider» le fret qui sera transporté sous le couvert d'une seconde lettre de transport aérien (le «*Master Airwaybill*») émise par le transporteur envers l'intermédiaire (et pas l'expéditeur d'origine); et qu'en l'espèce, le contrat de longue durée dissimule l'organisation de vols réguliers dans le cadre desquels les services sont mis à la disposition du public, indirectement, par le biais d'un intermédiaire professionnel;
- qu'elle ajoute que les vols d'*Ethiopian Airlines* sont déclarés et opérés comme des vols réguliers d'après les relevés et plans de vols déposés par cette dernière auprès de Belgocontrol; que ces plans de vol font foi et doivent correspondre à la réalité; qu'en cas d'irrégularité de ce document, les États survolés peuvent prendre des

mesures à l'encontre de l'avion (interception, interdiction des vols suivants); et que les vols d'*Ethiopian Airlines* sont toujours opérés sous le même numéro de vol, signe qu'il s'agit d'un numéro de vol régulier;

- qu'*Ethiopian Airlines* et l'Éthiopie ont demandé, en 2011, que l'accord bilatéral soit renégocié; que cette demande a été faite par l'Éthiopie en prévision de la livraison de nouveaux Boeing 777 à *Ethiopian Airlines*, ce qui témoigne que cette dernière comptait exploiter des services réguliers; que cette négociation n'a pas commencé ou abouti car l'Éthiopie et ses transporteurs ne respectaient pas le *MoU* de 2004 visant à mettre les relations bilatérales en conformité avec le droit européen; que, dans son courrier du 9 juillet au secrétaire d'État à la Mobilité, le ministre des Affaires Etrangères a confirmé qu'*Ethiopian Airlines* ne respectait pas les termes du *MoU* de 2004, que le trafic en 5^{e} liberté lui était interdit et qu'il y avait matière à renégocier l'accord bilatéral en cause;
- qu'il existe donc suffisamment d'indices pour attester que la présentation de la DGTA dissimule le caractère régulier des vols opérés par *Ethiopian Airlines*:
- qu'il est interdit de prolonger un vol régulier par un vol non régulier; qu'en vertu de l'article 5 de la Convention de Chicago, lorsque le premier segment de vol est un service régulier, il est interdit de le prolonger par un service non régulier; que cette disposition conditionne la possibilité de demander une autorisation d'effectuer des vols non réguliers au fait que la demande ne s'inscrive pas dans le cadre de services aériens internationaux réguliers; que, dans sa note de 2008 sur la notion de vol, l'OACI a rappelé que «lorsque l'existence d'un service aérien international régulier, au sens de la définition, est établie, tout vol complémentaire accessible au public et effectué dans le cadre dudit service, devient un élément de ce service»;
- que l'OACI estime également que des droits non réguliers ne peuvent être octroyés que si les aéronefs effectuant des vols non réguliers n'assurent pas de services internationaux réguliers au moment où le droit non régulier est exercé; que tous les vols d'un même service ou circuit doivent donc avoir la même nature;
- qu'en conséquence, quand la DGTA reçoit une demande d'autorisation émanant d'une compagnie aérienne non européenne relative à l'octroi de droits de trafic non réguliers, elle ne peut la prendre en considération que si le service sur lequel porte la demande d'autorisation ne s'inscrit pas dans un cadre plus global de services internationaux réguliers;
- que les vols opérés par *Ethiopian Airlines* entre l'Éthiopie et la Belgique sont des vols réguliers, de sorte que le service qui le prolonge entre la Belgique et Dubaï avant le retour en Éthiopie ne pourrait être exploité qu'en service régulier, ce qui est pourtant interdit à *Ethiopian Airlines*;

- que les droits de trafic octroyés à *Ethiopian Airlines* le sont en violation de l'accord bilatéral liant la Belgique et l'Éthiopie; qu'en vertu de l'accord conclu en 1993, les compagnies aériennes éthiopiennes ne jouissent pas de droits en 5e ou en 7e liberté;
- que pourtant, *Ethiopian Airlines* exploite des vols en 5e liberté puisque les vols vers Dubaï prolongent des vols réguliers initiaux entre Addis-Abeba et Bruxelles; que l'Éthiopie ne respecte pas le *MoU* de 2004 et il faut donc considérer qu'il n'est pas applicable; qu'à le supposer applicable, le *MoU* interdit le trafic en 5e liberté lorsqu'un transporteur belge exploite le *MoU* en 3e ou 4e liberté;
- que l'accord bilatéral conclu entre la Belgique et les Émirats arabes unis octroie à la requérante le droit d'opérer des services réguliers en 3e et en 4e liberté entre la Belgique et ces Émirats; que la DGTA n'est dès lors pas autorisée à octroyer le droit d'opérer des services en 5e liberté entre Bruxelles et Dubaï à *Ethiopian Airlines*; que c'est ce qu'a indiqué le ministre des Affaires Étrangères dans son courrier du 9 juillet 2013; que, si tel n'était pas le cas *Ethiopian* demanderait à opérer des services réguliers entre la Belgique et Dubaï; et que le trafic en 7e liberté est également interdit à *Ethiopian Airlines*;
- que l'attitude de la DGTA est constitutive d'un détournement de pouvoir; qu'alors que les compagnies aériennes qui souhaitent opérer des vols réguliers font des efforts importants pour se faire ainsi désigner, il est anormal et abusif que la DGTA détourne la réglementation relative aux vols non-réguliers pour permettre à *Ethiopian Airlines* d'opérer des services dans des conditions identiques à des vols réguliers; que la DGTA détourne la réglementation pour des motifs d'opportunité et détruit la cohérence du système des droits de trafic; que si le droit international laisse une marge au droit national pour élaborer les critères relatifs aux services non réguliers, il convient qu'ils soient cohérents avec les critères minimaux de l'OACI et avec les critères impératifs du droit européen; qu'en adoptant un comportement contraire à ces normes et à sa propre réglementation, la DGTA a commis un détournement de pouvoir; et qu'il y a détournement de pouvoir lorsque l'autorité utilise son pouvoir à une autre fin que l'intérêt général qu'elle doit défendre;
- que la DGTA a violé les principes de sécurité juridique et de confiance légitime; que ces principes s'appliquent dans tous les cas où l'administration contribue à créer une attente légitime; qu'en s'écartant de la réglementation applicable et en octroyant des droits de trafic à *Ethiopian Airlines* sous le couvert de services non réguliers et sans l'accord de la requérante, la DGTA a violé ces principes; que la requérante avait, dans le passé, la confiance légitime que la DGTA n'octroierait pas les droits de trafic litigieux à *Ethiopian Airlines* dans la mesure où, jusqu'au 31 mai 2013, elle avait toujours marqué son désaccord sur de telles demandes et que la DGTA y avait réservé une suite défavorable; que la requérante pouvait donc croire que la DGTA maintiendrait cette position; et

que, sans que les éléments de fait ou de droit changent, la DGTA a changé sa position à partir du 31 mai 2013;

qu'en réplique, elle ajoute:

- quant au fait que les vols litigieux répondent aux conditions qui caractérisent les vols réguliers:
  - qu'*Ethiopian Airlines* a introduit des demandes identiques pour plusieurs mois de l'année 2013; que le critère de régularité et de fréquence des services est donc rempli;
  - que la partie adverse semble admettre que les vols litigieux sont des vols réguliers puisqu'elle ne les autorise plus depuis le mois de janvier 2014;
  - que la Belgique et l'Éthiopie semblent vouloir entamer des négociations en vue de modifier l'accord bilatéral afin d'autoriser les vols litigieux au titre de vols réguliers;
  - que la Commission européenne a confirmé, dans un courrier du 11 octobre 2013, que l'existence d'un contrat d'affrètement n'est pas déterminante sur la qualification d'un vol et qu'une compagnie aérienne a toujours la possibilité d'annuler un vol, sans que sa nature n'ait la moindre influence;
- quant au fait que les vols d'*Ethiopian Airlines* sont déclarés et opérés comme réguliers:
  - que la Commission européenne a confirmé, dans le courrier du 11 octobre 2013, qu'il appartient aux compagnies aériennes de remplir leurs plans de vols de telle manière que la nomenclature utilisée reflète la véritable nature des vols, conformément à l'article 3.3 de l'annexe 2, relative aux Règles de l'air, de la Convention de Chicago;
  - qu'autoriser des plans de vol non conformes à la réalité contreviendrait à la sécurité des vols et serait sanctionnable, notamment car les redevances aéroportuaires varient selon qu'il s'agit de vols réguliers ou non réguliers;
  - que la Cour de cassation de France considère également que les plans de vol ont une valeur obligatoire et que leur non-respect constitue une faute inexcusable; que c'est donc pour les besoins de la cause qu'*Ethiopian Airlines* prétend qu'il s'agissait de vols non réguliers; et que les créneaux horaires octroyés pour ces vols sont des créneaux horaires réguliers;
- que la tentative de renégociation de l'accord bilatéral atteste qu'il s'agit bien d'une dissimulation et que les vols opérés par *Ethiopian Airlines* doivent être qualifiés de vols réguliers;
- quant à l'interdiction de prolonger un vol régulier par un vol non régulier, que la qualification des vols sur le tronçon Addis-Abeba – Bruxelles a été modifiée en cours de procédure; qu'alors que ces vols étaient opérés comme des vols réguliers, ils ont été qualifiés de vols non-réguliers après que la requérante a émis cette objection à propos des demandes formulées par *Ethiopian Airlines*;
- que l'accord bilatéral liant la Belgique à l'Éthiopie est bien applicable puisqu'il s'agit de vols réguliers;

- que la partie adverse s'est bien rendue coupable d'un détournement de pouvoir; qu'il ressort du courrier de la Commission européenne du 11 octobre 2013 que la politique sous-jacente à l'interprétation des vols réguliers et non réguliers est de favoriser les premiers; qu'une bonne gouvernance et le respect des principes de droit européen et international requièrent que les services non réguliers soient soumis à une réglementation restrictive de sorte que les services réguliers ne soient pas affectés par des services non réguliers parasitaires, qui doivent rester des services opérés à court terme et de manière non habituelle; et qu'en octroyant des droits de vols à *Ethiopian Airlines*, la DGTA a volontairement contourné la réglementation applicable;
- quant à la violation des principes de sécurité juridique et de confiance légitime, que les vols mis en exergue par la partie adverse constituent des vols isolés, ce qui est différent de ceux autorisés par l'acte attaqué et les autres actes semblables;

Considérant que dans le document n° 7278 sur la «Définition de l'expression "Service aérien international régulier"», de 1985, l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI) définit le «service aérien international régulier» comme suit:

> « On entend par "service aérien international régulier" une suite de vols possédant chacune des caractéristiques ci-après*:*
>
> a) des vols sont accomplis à travers l'espace aérien de deux États ou plus*;*
>
> b) ils sont effectués par des aéronefs, en vue du transport de passagers, d'articles postaux, ou de fret moyennant rémunération, de telle manière que chacun de ces vols soit accessible au public*;*
>
> c) ils sont exécutés afin d'acheminer le trafic entre deux ou plusieurs points qui restent les mêmes pour toute la suite des vols, soit*:*
>
> 1) suivant un horaire publié, soit
>
> 2) avec une régularité ou une fréquence telle que cette suite constitue une série systématique évidente de vols.»;

que d'autres documents de l'OACI[2] explicitent cette définition et précisent ses modalités d'application et les diverses opérations qu'elle recouvre ou ne recouvre pas, sans en modifier les éléments essentiels;

Considérant que le règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté régit, selon son article 1er, «les licences des transporteurs aériens communautaires, le droit des transporteurs aériens communautaires d'exploiter des services aériens intracommunautaires et la

2 Voir la troisième édition du document n° 9587, intitulé «Politique et éléments indicatifs sur la réglementation économique du transport aérien international» de 2008, et la deuxième édition du document n° 9626 de 2004, intitulé «Manuel de la réglementation du transport aérien international», chapitres 5.3 et 4.6.

tarification des services aériens intracommunautaires», et ne concerne pas les vols desservant des pays étrangers à l'Union européenne, quand bien même certaines de ses dispositions portent sur des aspects de vols vers des pays tiers; qu'au demeurant, ce règlement définit le «service aérien régulier» comme suit:

> « une série de vols qui présente l'ensemble des caractéristiques suivantes:
>
> a) sur chaque vol, des sièges et/ou des capacités de transport de fret et/ou de courrier, vendus individuellement, sont mis à disposition du public (soit directement par le transporteur aérien, soit par ses agents agréés);
>
> b) il est organisé de façon à assurer la liaison entre les mêmes deux aéroports ou plus:
>
> – soit selon un horaire publié,
>
> – soit avec une régularité ou une fréquence telle qu'il fait partie d'une série systématique évidente»;

Considérant que l'arrêté royal du 18 août 2010 relatif à la désignation de transporteurs aériens communautaires et à l'attribution de droits de trafic en vue de l'exploitation de services aériens réguliers entre la Belgique et des pays non communautaires définit, en son article 2, 5°, les «services aériens réguliers» comme:

> « une série de vols accessibles au public et destinés à assurer, de façon combinée ou séparée, le transport de passagers, courrier et/ou fret contre rémunération. Cette série de vols est opérée:
>
> a) soit suivant un horaire publié;
>
> b) soit avec une fréquence à ce point régulière qu'elle constitue une série systématique évidente de vols»;

Considérant que les vols autorisés par la décision attaquée sont, selon les termes de celle-ci, entièrement affrétés («*chartered*») par la société *DHL Global Forwarding*, qui est également l'unique expéditeur; que cette société affrète ces vols pour son compte propre, peu importe qui est propriétaire des marchandises transportées, et n'agit pas comme intermédiaire qui faciliterait la conclusion de contrats entre des tiers et *Ethiopian Airlines*; qu'il s'ensuit que, quelle que soit la définition du «service aérien régulier» à laquelle on se réfère, ces vols ne sont pas «accessibles au public» et ne répondent donc pas à la définition du «vol régulier», sans qu'il y ait lieu de s'interroger sur leur fréquence, leur régularité ou le *callsign* qui leur est attribué; que les commentaires qui ont été donnés par *Brussels Airport*, les déclarations des dirigeants de la société concernée, ou les informations communiquées par *Ethiopian Airlines* à Belgocontrol ne sont pas des éléments pertinents pour qualifier ces vols au regard des réglementations applicables;

Considérant que les vols en question sont effectués avec des avions-cargos qui ont effectué la veille une liaison entre Addis-Abeba et Bruxelles, qualifiée elle aussi de vol non régulier, par des décisions qui ne sont pas contestées; que la

circonstance que des négociations ont été engagées entre la Belgique et l'Éthiopie en vue de permettre à l'avenir que des liaisons semblables à celles qui ont été autorisés par la décision attaquée puissent être organisées en tant que vols réguliers, n'a pas pour effet de modifier la qualification des vols autorisés par la décision attaquée;

Considérant qu'il s'en déduit que les vols litigieux ont valablement pu être qualifiés de «services aériens non réguliers» par la décision attaquée; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de l'incompétence de l'auteur de l'acte et de la violation de l'article 88 de la Constitution;

qu'elle indique:

- qu'en vertu du principe de la responsabilité politique des ministres, du principe de l'unité du pouvoir réglementaire et de l'article 88 de la Constitution, la délégation de pouvoir ne peut être réalisée qu'à condition que la mesure ait une portée limitée et technique et qu'elle ne comporte pas de choix politique;
- qu'en vertu de l'article 47, § 4, de l'arrêté royal du 15 mars 1954 réglementant la navigation aérienne, les autorisations relatives à des vols non réguliers sont soumises à l'autorisation spéciale du ministre ou de son délégué, et que l'acte attaqué a été adopté par le directeur de la DGTA;
- que l'acte attaqué viole l'article 88 de la Constitution car il a été signé par le directeur général de la DGTA;
- que la délégation de la compétence d'adopter des arrêtés réglementaires ne peut se faire que dans le respect de conditions strictes, qui ne sont pas remplies;
- qu'il ne s'agit pas d'une simple décision technique, mais d'un revirement de la politique de la DGTA;
- que cette affaire a donné lieu à de nombreux rebondissements politiques, administratifs et judiciaires et revêt une portée considérable, notamment pour la requérante; que l'article 47, § 4, de l'arrêté royal du 15 mars 1954 dispose que «Chaque vol non régulier, ou chaque série de vols non réguliers, est, en outre, soumis à l'autorisation spéciale du ministre ou de son délégué»;
- qu'il apparaît clairement que, sur le plan réglementaire, les pouvoirs donnés au délégué du ministre ne se limitent pas à des considérations purement techniques mais s'étendent à l'adoption et à l'application de toute la réglementation relative à l'octroi de droits de trafic pour les vols non réguliers;
- que le principe même de cette délégation est clairement illégal, tant en ce qui concerne l'adoption de la décision qu'en ce qui concerne l'adoption des règles encadrant l'adoption de cette décision;
- qu'aucune délégation n'a été octroyée à l'agent en question pour signer l'acte attaqué;

- que le Conseil d'État a déjà annulé des décisions prises dans les mêmes conditions;
- que l'acte attaqué a une portée importante et constitue un revirement de la politique de la DGTA à l'égard des compagnies aériennes belges, puisque la requérante avait reçu des droits réguliers sur la ligne Bruxelles-Dubaï pour exploiter de nouveaux appareils;

Considérant que la requérante expose dans le mémoire en réplique:

- que le caractère habituel d'une pratique ne la rend pas légale;
- que la délégation requiert un acte d'habilitation et un acte de délégation;
- qu'il s'agit d'une question touchant à l'ordre public;
- que les pouvoirs délégués en l'espèce sont réglementaires;
- que la DGTA est investie du pouvoir de qualifier les vols de réguliers ou non réguliers;
- qu'il y a eu un revirement de politique;
- que le courrier du secrétaire d'État du 15 juillet 2013 n'est pas un courrier par lequel il transmet sa décision à la DGTA, mais un courrier au ministre des Affaires Étrangères;
- que, dans un courrier adressé à la requérante, le chef de cabinet du secrétaire d'État indique bien qu'il s'agit de l'argumentation de la DGTA;
- qu'il ne s'agit donc pas d'une décision du secrétaire d'État;
- qu'en outre, une délégation portant sur des décisions individuelles peut être illégale;
- que le Conseil d'État en a décidé ainsi à propos d'une interdiction de poursuivre l'exercice de sa profession; et que cet arrêt est transposable en l'espèce;
- que la partie adverse ne démontre pas l'existence d'un acte de délégation au profit du directeur général de la DGTA;
- qu'en conséquence, cette délégation est inexistante;
- qu'un acte de délégation aurait dû être publié puisqu'il est impossible de déterminer tous les administrés susceptibles de demander l'octroi de droits de trafic non réguliers;
- que l'exigence de publication ne se confond pas avec la notion d'acte réglementaire;

Considérant que le formulaire dans lequel est coulée la décision attaquée est pourvu d'une signature, suivie de la mention «Frank Durinckx – Director General»;

Considérant que l'article 47 de l'arrêté royal du 15 mars 1954 réglementant la navigation aérienne est rédigé comme suit:

> **«§ 1er.** L'exploitation des transports aériens non réguliers est soumis à la délivrance préalable d'un permis d'exploitation par le Ministre chargé de l'administration de l'aéronautique ou par son délégué.
> La demande de permis d'exploitation mentionne :

1° le nom et le domicile ou la dénomination et le siège social de l'exploitant;
2° les caractéristiques des services envisagés, notamment les types d'avions exploités et leur capacité.
La demande est accompagnée de la preuve que l'exploitant a pris les dispositions requises pour faire face aux responsabilités civiles qui peuvent découler de l'exploitation de ces services aériens.
§ 2. Le Ministre ou son délégué peut déterminer les conditions d'exploitation des transports aériens couverts par le permis d'exploitation, en ce compris les conditions d'affrètement et les conditions de vente au public des voyages aériens ainsi que des transports de marchandises, les conditions relatives aux agences et aux autres services auxiliaires, les avantages et les ristournes pratiqués.
§ 3. Le Ministre arrêté les conditions de délivrance, de suspension et de retrait des permis d'exploitation.
Le permis fixe les conditions particulières d'exploitation et la durée pour laquelle il est accordé.
§ 4. Chaque vol non régulier, ou chaque série de vols non réguliers, est, en outre, soumis à l'autorisation spéciale du Ministre ou de son délégué.»;

Considérant que l'arrêté ministériel du 3 août 1994 fixant les conditions de délivrance des licences d'exploitation aux transporteurs aériens, publié au *Moniteur belge* du 1er octobre 1994, dispose notamment comme suit en ses articles 1er et 2:

«**Art. 1er.** Pour l'application du présent arrêté, on entend par licences d'exploitation: ...
2° les permis d'exploitation de transports aériens non réguliers ou de taxis aériens visés aux articles 47, § 1er, et 49, § 1er, de l'arrêté royal du 15 mars 1954 réglementant la navigation aérienne.
Art. 2. Le directeur général de l'administration de l'aéronautique est chargé de délivrer, de suspendre et de retirer les licences d'exploitation.»;

Considérant que le «permis d'exploitation» visé à l'article 47, § 1er de l'arrêté royal du 15 mars 1954 est une autorisation générale d'exploiter des transports aériens non réguliers; que l'arrêté ministériel du 3 août 1994 délègue expressément au directeur général de l'administration de l'aéronautique le pouvoir de délivrer, suspendre et retirer ces permis;

Considérant qu'en plus de ce permis, chaque vol non régulier ou série de vols non réguliers doit faire l'objet d'une autorisation spéciale du ministre ou de son délégué, visée à l'article 47, § 4, de l'arrêté royal; que, par la référence qu'il fait uniquement au § 1er de l'arrêté royal, l'arrêté ministériel du 3 août 1994, pris au pied de la lettre, ne confère pas au directeur général le pouvoir de délivrer ces autorisations spéciales; que celles-ci apparaissent toutefois comme des mesures

d'exécution par lesquelles le permis d'exploitation est mis en œuvre; qu'il serait incohérent que le directeur général délivre ce permis d'exploitation, puis que les multiples décisions qui concourent à la mise en œuvre de celui-ci doivent remonter au ministre; que nonobstant la rédaction maladroite de l'arrêté ministériel du 3 août 1994, il y a lieu de l'interpréter en ce sens que la délégation conférée au directeur général pour la délivrance des permis d'exploitation vaut, à plus forte raison, pour les autorisations spéciales requises pour chaque vol ou série de vols;

Considérant que le directeur général de la DGTA – nouvelle dénomination de l'administration de l'aéronautique – est donc le délégué du ministre habilité à prendre les décisions autorisant des transports aériens non réguliers; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de la violation du principe de sécurité juridique, de prévisibilité et de confiance légitime de l'administré, du principe de légalité et plus particulièrement de l'adage *Patere legem quam ipse fecisti*; qu'elle indique:

- que la partie adverse n'a pas tenu compte des objections motivées émises par elle suite à la demande d'*Ethiopian Airlines*;
- que cet adage impose aux administrations de respecter les réglementations qu'elles ont adoptées;
- que cette réglementation prévoit que la requérante doit marquer son accord sur l'octroi des droits de trafic;
- que l'article 47, §§ 2 et 3, de l'arrêté royal du 15 mars 1954 prévoit ce qui suit:

  « § 2. Le ministre ou son délégué peut déterminer les conditions d'exploitation des transports aériens couverts par le permis d'exploitation, en ce compris les conditions d'affrètement et les conditions de vente au public des voyages aériens ainsi que des transports de marchandises, les conditions relatives aux agences et aux autres services auxiliaires, les avantages et les ristournes pratiqués.

  § 3. Le ministre arrêté les conditions de délivrance, de suspension et de retrait des permis d'exploitation.

  Le permis fixe les conditions particulières d'exploitation et la durée pour laquelle il est accordé»;
- que, sur cette base, la DGTA a émis, sur son site internet, une notice qui dispose que «pour les vols en 5e ou 7e liberté, les compagnies belges doivent marquer leur accord pour ces opérations. Pour ce faire, vous pouvez utiliser le formulaire d'application *"Application No Objection Request for 5th or 7th freedom no scheduled commercial flights*"»; que le formulaire A mentionne que «Dans le cadre des 5e /7e libertés et conformément aux procédures applicables, le demandeur doit, simultanément, obtenir l'accord de toutes les compagnies aériennes belges (*TNT Airways*)»;

- qu'il s'agit de pseudo-législation à valeur contraignante; que la requérante a marqué son objection motivée à la demande ayant abouti à l'acte attaqué; que la DGTA devait respecter sa propre réglementation et refuser les droits demandés par *Ethiopian Airlines*;
- que la DGTA avait toujours agi de la sorte avant le mois de mai 2013;
- que ce droit d'objection est la contrepartie du droit exorbitant d'exploiter des vols en 5e ou en 7e liberté octroyé à des sociétés non européennes; que c'est la raison pour laquelle ce droit d'objection n'est absolu qu'à propos de ces deux libertés;
- qu'en octroyant de tels droits à *Ethiopian Airlines*, la partie adverse a violé les principes de sécurité juridique, de prévisibilité et de confiance légitime; que l'administration doit éviter de méconnaître les attentes légitimes des citoyens; et que le citoyen doit pouvoir se fier à une ligne de conduite constante des pouvoirs publics.

qu'en réplique, elle expose que les arguments de la partie adverse sont contradictoires, qu'il n'existe pas d'arrêté royal déterminant la procédure d'octroi des droits de trafic non réguliers ou la valeur qu'il convient de conférer aux objections émises par les compagnies aériennes belges, qu'une telle procédure existe, par contre, dans les lignes directrices et instructions disponibles sur le site internet de la DGTA, qu'il est incontestable que la DGTA n'a pas respecté sa propre réglementation en vertu de laquelle «les compagnies belges doivent marquer leur accord pour ces opérations», que la réglementation est très claire en ce qu'elle impose un tel accord, et qu'une réglementation semblable existe en France, qui est suivie d'un refus en cas d'objection;

Considérant que la règle exprimée par l'adage *patere legem quam ipse fecisti* exprime l'obligation, pour une autorité administrative, de respecter les règlements qu'elle a elle-même adoptés; que le moyen n'invoque aucune disposition inscrite dans un règlement qui émanerait de la partie adverse; que les mentions figurant sur le site internet de la DGTA n'ont pas de valeur réglementaire; qu'en plus, les mentions figurant sur le formulaire à remplir pour obtenir l'autorisation d'opérer un vol cargo non régulier porte: «*the requester must at the same time* ***ask*** *the non-objections to ALL Belgian cargo airlines (TNT Airways)*», ce qui ne se traduit pas, comme le fait la requérante, par «le demandeur doit simultanément *obtenir* l'accord de toutes les compagnies aériennes belges (*TNT Airways*).», mais par «le demandeur doit en même temps *demander* à toutes les compagnies aériennes cargo belges (*TNT Airways*) si elles n'ont pas d'objection»; qu'aucun texte à valeur réglementaire ou législative ne confère aux compagnies belges exploitant des vols réguliers un droit de veto sur les demandes d'exploiter des vols non réguliers; qu'il est de la compétence exclusive de l'autorité – en l'occurrence le membre compétent du Gouvernement ou son délégué – de décider si un vol non régulier peut être opéré ou non; qu'ainsi que l'expose la partie adverse, la consultation des autres compagnies

est une habitude qui a été prise pour lui permettre de statuer en connaissance de cause, sans qu'elle soit liée par les objections émises;

Considérant en outre qu'il est inexact d'affirmer que la partie adverse n'aurait pas tenu compte des objections émises par la requérante le 30 août, au motif qu'elle n'y a pas souscrit; qu'en effet, ces objections soutenaient que les vols pour lesquels *Ethiopian Airlines* demandait une autorisation étaient des vols réguliers; que la partie adverse a quand même accepté la qualification de vol non réguliers; qu'il ressort de l'examen du premier moyen que, ce faisant, elle n'a pas commis d'irrégularité; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'elle indique:

- que les articles 2 et 3 de cette loi imposent que tout acte administratif soit motivé et que cette motivation soit adéquate, mais que l'acte attaqué ne contient aucune motivation, la DGTA se contentant d'indiquer que les droits sont accordés; et qu'aucune exception prévue par cette loi ne trouve à s'appliquer;
- que l'acte attaqué est également dépourvu de toute motivation adéquate, tant en ce qui concerne l'octroi des droits de trafic qu'en ce qui concerne le rejet de ses observations; que ces observations avaient été émises sur la base de la notice de la DGTA qui prévoit expressément que «pour les vols en 5e ou 7e liberté, les compagnies belges doivent marquer leur accord pour ces opérations»; qu'à supposer donc que la DGTA puisse s'écarter des objections de la requérante, elle devait en exposer les motifs;
- que le Conseil d'État considère que l'étendue de la motivation doit être proportionnelle à l'importance de la décision; qu'on peut transposer la jurisprudence selon laquelle l'autorité doit exposer les raisons du rejet des candidats non choisis;
- et que seuls les motifs contenus dans l'acte attaqué doivent être pris en considération, à l'exclusion de toute motivation *a posteriori*;

qu'elle ajoute en réplique:

- que le Conseil d'État est limité par les motifs effectivement énoncés;
- que le courrier du 15 juillet 2013 ne lui a été transmis qu'au mois d'août 2013;
- que l'*e-mail* du 23 mai 2013 démontre que la DGTA fonde ses décisions sur des critères inadaptés et est antérieur à la demande d'octroi de droits de trafic;
- que le courrier du 24 juin 2013 est également antérieur à l'introduction de la demande de droits et renvoie à l'argumentation de la DGTA et non à la décision du secrétaire d'État;
- qu'elle avait formulé des objections circonstanciées sur la demande d'*Ethiopian Airlines*; qu'il convenait d'y répondre;

- qu'à considérer que l'acte attaqué serait motivé par référence au courrier du 15 juillet 2013, il faudrait relever que ce courrier ne lui était pas connu et qu'il n'est aucunement établi que la partie adverse entendait s'y référer;
- que la motivation serait, en tout état de cause inexacte et fondée sur une mauvaise appréciation de la nature des vols; que ces courriers mentionnent qu'il s'agirait de vols non réguliers, *quod non*, que le contrat d'affrètement serait un critère déterminant, *quod non*, que l'accord bilatéral entre la Belgique et l'Éthiopie ne s'appliquerait pas car il ne s'agit pas d'un vol régulier, *quod non*, que la requérante n'avait pas la possibilité d'opérer les vols, *quod non* puisqu'elle disposait des capacités requises pour ce faire et a même dû annuler une rotation hebdomadaire en raison de la baisse de clientèle;
- que les préférences commerciales de DHL ne doivent pas être prises en compte pour déterminer si les objections de la requérante doivent être retenues, puisque le secteur du transport aérien n'est pas entièrement libéralisé à l'égard des compagnies non européennes;
- que, dans l'état actuel, les transporteurs nationaux ont une priorité sur les compagnies non européennes pour ce qui concerne les droits de trafic non réguliers; et qu'il n'appartenait pas à la DGTA de ne pas respecter cette réglementation;

Considérant que l'acte attaqué n'a pas la requérante pour destinataire, mais la société *Ethiopian Airlines*; que la décision attaquée est favorable à cette dernière, et indique expressément qu'il n'y a pas de raison de refuser les autorisations demandées, par la mention «*nihil*» reproduite, pour chacun des vols autorisés dans le cadre de l'acte attaqué intitulé «*Reason for not granting*»; que, pour les trois derniers vols prévus avec l'appareil immatriculé ET-AND, les autorisations sont refusées pour le motif suivant : «*Airworthiness Certificates out of date for ET-AND*» (certificats de navigabilité périmés pour ET-AND);

Considérant que les objections émises par la requérante portaient sur la qualification des vols litigieux; que l'autorisation mentionne expressément que ces vols sont non réguliers («*non-scheduled*»)**,** et indique:

> « *Taken into account that the flights are for 100 % chartered by DHL GF and for this reason completely fulfill the conditions of non scheduled flights: Trafic Rights Partially Granted*
>
> Pris en compte que les vols sont à 100% affrétés par DHL GF et remplissent par conséquent aux conditions des vols non réguliers: Droits de trafic partiellement accordés»;

Considérant que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un cinquième moyen de l'excès de pouvoir en ce que l'acte attaqué ne respecte pas les délais prévus dans la réglementation applicable et viole les droits de la défense, le droit transitoire, les

principes de sécurité juridique, de légalité, de confiance légitime de l'administré et de prévisibilité; qu'elle indique que jusqu'au 31 mai 2013, le formulaire A sur les demandes de droit de trafic non réguliers prévoyait un délai d'un mois entre l'introduction de la demande et le début des opérations, que, le 31 mai, la DGTA a modifié cette réglementation en prévoyant que les demandes de vols non réguliers devaient être introduites «au moins 5 jours avant le début du mois», et soutient:

- première branche, que cette modification est disproportionnée:
  - un tel délai est prévu pour permettre aux opérateurs belges de formuler leurs objections et à l'autorité de statuer en connaissance de cause;
  - la modification du délai de «un mois avant le début des opérations» à «5 jours avant le début du mois» repose sur des motifs d'opportunité liés au présent dossier;
  - qu'il convenait de se concerter avec elle avant de modifier ce délai, spécialement eu égard au caractère exorbitant des services en 5e ou en 7e liberté;
- deuxième branche, qu'en vertu des principes de droit transitoire, le délai d'un mois reste en tout état de cause applicable:
  - son non-respect constitue une violation du principe de sécurité juridique, de confiance légitime et de prévisibilité;
  - une nouvelle réglementation s'applique aux situations nées sous le régime de la loi antérieure, sauf si cette application porte atteinte à des droits antérieurement fixés;
  - le délai de 30 jours antérieurement prévu lui permettait de consulter plusieurs sources opérationnelles, commerciales et financières afin de déterminer l'impact des opérations du demandeur;
  - réduire ce délai à 5 jours porte atteinte aux droits antérieurement fixés;
  - l'autorité doit respecter les attentes légitimes des citoyens;
  - il appartenait donc à l'autorité d'attendre un mois entre le dépôt de la demande et sa décision;
  - il s'agit également d'une violation de l'adage «*Patere legem quam ipse fecisti*»;
- troisième branche, que ses droits de la défense ont été violés car il ne lui a pas été possible de réagir en temps utile et qu'il est impossible à la DGTA, vu la taille de ses effectifs, d'examiner des demandes complexes nécessitant une analyse économique dans un laps de temps si bref;
- dans le mémoire en réplique:
  - que la partie adverse ne peut raisonnablement soutenir que le délai d'un mois mentionné sur son site serait à l'avantage exclusif de l'administration;
  - qu'il ne serait ni équitable ni proportionné de permettre à l'autorité d'établir une règle dont elle pourrait se départir;
  - et que l'utilisation du verbe «devoir» dans la réglementation empêche de conclure que l'administration ne devrait pas respecter la réglementation;

Considérant que la requérante n'identifie pas «la réglementation applicable» qui fixerait le délai qui devrait séparer l'introduction d'une demande d'opérer un vol non régulier (le «*form A Document*» – formulaire A) du vol lui-même; qu'à en juger par ce qu'elle en écrit, il s'agirait des mentions figurant sur le formulaire, indiquant, sous la rubrique *Additional information,* le délai dans lequel la demande doit être introduite; qu'une telle mention n'a aucune valeur réglementaire, de sorte que le moyen manque en droit; qu'elle est en outre prévue uniquement dans l'intérêt de l'administration, en fonction du délai dont elle estime avoir besoin pour traiter la demande, après examen des éventuelles objections émises, mais non dans l'intérêt des autres transporteurs, lesquels n'ont aucun «droit de la défense» à faire valoir en la matière;

Considérant, surabondamment, qu'en l'occurrence, le moyen est sans intérêt pour la requérante étant donné qu'*Ethiopian Airlines* a introduit la demande d'autorisation le 23 août, a demandé le même jour à la requérante sa «*non-objection*», et que la requérante a fait connaître ses objections le 30 août, jour de la décision attaquée; que le moyen ne peut être retenu;

Considérant que la requérante prend un sixième moyen de la violation d'une forme substantielle, et plus particulièrement de l'obligation d'impartialité dans le chef du secrétaire d'État à l'Environnement, à l'Énergie et à la Mobilité, qui a donné instruction à la DGTA en vue de l'adoption de l'acte attaqué, et de la violation des principes d'égalité de traitement, de confiance légitime et de précaution; qu'elle indique:

- que l'acte attaqué autorise des vols non réguliers depuis l'aéroport de Bruxelles, alors que des demandes identiques depuis l'aéroport de Liège avaient toujours été refusées autrefois;
- que le secrétaire d'État est compétent pour l'octroi des droits de trafic et pour la gestion de l'aéroport; que l'État est propriétaire de 25 % du capital de la société anonyme *Brussels Airport Company*; que l'exploitation de l'aéroport de Bruxelles est une compétence fédérale, exercée sous sa tutelle;
- que le secrétaire d'État a manqué au devoir d'impartialité et a violé le principe d'égalité en traitant différemment les deux aéroports;
- qu'il existe un conflit d'intérêts dans le chef du secrétaire d'État à la Mobilité, qui a donné instruction à la DGTA d'adopter l'acte attaqué;
- que les Régions sont compétentes pour les autres aéroports;
- que l'octroi des droits de trafic relève du seul État fédéral; que le secrétaire d'État privilégie donc les droits de trafic vers l'aéroport de Bruxelles; qu'il avait d'abord refusé les droits litigieux au départ de Liège, mais les a accordés lorsqu'ils concernaient l'aéroport de Bruxelles; et que ces principes s'imposent au même titre qu'une norme de valeur législative;

- que le principe d'égalité de traitement est violé en ce que la réglementation en matière de droits de trafic est la même pour tous les aéroports, y compris les aéroports régionaux; que ce principe impose à l'administration d'agir de manière consistante (lire «constante» ?) et raisonnable; que ce principe proscrit que l'autorité octroie à certains ce qu'elle refuse à d'autres; et que le secrétaire d'État a pris des décisions différentes en présence de situations identiques, en favorisant l'aéroport de Bruxelles;

qu'en réplique, elle insiste sur ce que:

- l'actionnariat de l'aéroport de Bruxelles-National est sans incidence sur l'existence d'un conflit d'intérêts, qui résulte de la double compétence conférée au secrétaire d'État à la Mobilité;
- que le simple fait que des droits de trafic antérieurement refusés depuis Liège aient subitement été autorisés lorsqu'ils concernent Bruxelles, sans que cette différence de traitement soit justifiée par la partie adverse, suffit à démontrer l'existence du conflit d'intérêts;
- que la partie adverse reste muette sur les motifs justifiant son changement de position;

Considérant que la compétence d'accorder ou refuser l'autorisation d'opérer des vols non réguliers appartient au membre du Gouvernement qui a cette matière dans ses compétences, soit, lors de la décision attaquée, le secrétaire d'État à la mobilité Melchior Wathelet, ou à son délégué; qu'en l'espèce, la décision a été prise par le directeur général de la DGTA, qui est l'administration compétente en la matière; que la circonstance que l'État fédéral soit un des actionnaires de la société qui gère l'aéroport de Bruxelles-National ne peut avoir pour conséquence de le priver, lui et son administration, de cette compétence;

Considérant qu'il n'est pas allégué que le secrétaire d'État ou un membre de la DGTA aurait eu un intérêt personnel à la délivrance de l'autorisation attaquée;

Considérant qu'on n'aperçoit pas quel est l'intérêt de la requérante à critiquer le fait que des autorisations d'opérer des vols depuis Bierset auraient été refusées à *Ethiopian Airlines*; que le moyen ne peut être retenu;

Considérant que la requérante prend un septième moyen de la violation des principes de bonne administration et plus particulièrement du principe de précaution, de sécurité juridique et de motivation; qu'elle indique:

- que la demande a été introduite pour le transport de 90 tonnes de fret (brut) au moyen d'avions de types Boeing 757, Boeing 777 et MD11;
- que les Boeing 757 ont une masse maximale de 39,8 tonnes brut, ce qui rend le transport de 90 tonnes de fret impossible; que le site internet d'*Ethiopian Airlines* mentionne même que la capacité de

transport de cet avion est de 36 tonnes; que les Boeing 777 et les MD11 peuvent transporter 105 tonnes;

- que la DGTA a autorisé ces vols sans avoir égard à cette contradiction flagrante; que la DGTA a donc manqué à son devoir de motivation, de précaution et de sécurité juridique; que toute autre administration aurait relevé cette incohérence; qu'eu égard aux enjeux, toute autorité aurait au moins dû se renseigner plus avant sur ce point;
- qu'il faut donc conclure que la DGTA a violé les principes visés au moyen et les limitations techniques de l'appareil, qui doivent pourtant être respectées en vertu de la réglementation aérienne;

qu'elle ajoute en réplique que l'erreur, non contestée, commise par la DGTA démontre la légèreté avec laquelle les décisions sur l'octroi de droits de trafic sont adoptées;

Considérant que la décision attaquée accorde l'autorisation d'opérer cinq vols avec six appareils et trois vols avec cinq appareils, notamment un ou deux MD11 et deux Boeing 777, dont la capacité est supérieure à 90 tonnes; que si l'autorisation est demandée pour des vols de 90 tonnes, son bénéficiaire peut ne l'utiliser que partiellement et n'est pas obligé de charger de ce poids tous les appareils qui effectueront les vols en question; que la décision attaquée ne peut raisonnablement être comprise que comme autorisant, à chacune des neuf dates pour lesquelles l'autorisation est accordée, un des six appareils mentionnés à effectuer le vol prévu, laissant ainsi à son bénéficiaire la possibilité de choisir l'appareil le plus adapté à la cargaison qu'il a à acheminer, et notamment d'utiliser l'appareil qui a une capacité de 36 tonnes le jour où le chargement à transporter ne dépasse pas ce poids; que le moyen n'est pas fondé,

D É C I D E :

Article 1er.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e^ chambre, le vingt-deux juin deux mille seize par :

M.	M. LEROY,	président de chambre,
M.	I. KOVALOVSZKY,	conseiller d'État,
Mme	D. DÉOM,	conseiller d'État,
Mme	N. ROBA,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

N. ROBA M. LEROY