LA COUR,

rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête :

1) Le recours est rejeté comme irrecevable;

2) Les parties requérantes sont condamnées aux dépens de l'instance.

Ainsi fait et jugé à Luxembourg le 16 juin 1970.

| | | | |
|---|---|---|---|
| Lecourt | | Monaco | Pescatore |
| Donner | Trabucchi | Strauß | Mertens de Wilmars |

Lu en séance publique à Luxembourg le 16 juin 1970.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président
R. Lecourt

## CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JOSEPH GAND, PRÉSENTÉES LE 14 MAI 1970

*Monsieur le Président,*

*Messieurs les Juges,*

S'appuyant sur l'article 91 du règlement de procédure, la Commission des Communautés européennes vous demande de rejeter comme irrecevable, sans aborder le débat au fond, le recours déposé par trois sociétés belges importatrices et transformatrices d'aluminium brut contre une décision du 12 mai 1969 adressée au royaume de Belgique et au grand-duché de Luxembourg et qui refuse à ces deux États l'autorisation d'ouvrir au titre de 1968 un contingent tarifaire pour ce produit. Elle estime que les sociétés requérantes ne sont concernées ni directement ni individuellement par la décision dont elles demandent l'annulation.

C'est donc le seul bien-fondé de cette exception que nous examinerons après avoir précisé et replacé dans son cadre la décision litigieuse.

En exécution de l'article 20 du traité, les États membres ont fixé par l'accord du 2 mars 1960 les droits du tarif douanier commun relatifs aux produits de la liste G. Ce droit est de 10 % pour l'aluminium brut (position 7/601 A de ce tarif). Toutefois, le protocole n° XII annexé à l'accord prévoit qu'en ce qui concerne ce produit, à compter du premier alignement sur le tarif douanier commun, la Commission autorise sur leur demande la République fédérale et les pays du Benelux à ouvrir des contingents tarifaires annuels à un droit de 5 % couvrant dans certaines conditions les besoins d'importation de leurs industries transformatrices. Une autorisation de cette nature a été successivement accordée, au titre des années 1964 à 1967 inclus, à l'Union écono-

mique belgo-luxembourgeoise pour le compte de laquelle une demande semblable a été présentée par le gouvernement belge le 3 mai 1967 au titre de l'année 1968.
Mais, à la suite des négociations Kennedy tenues sous les auspices du GATT, la Communauté s'était engagée à ouvrir, à compter de cette même année, un contingent tarifaire annuel « communautaire » de 130 000 tonnes pour l'aluminium brut au taux de 5 %. C'est ce que fit une décision du Conseil du 29 mai 1968, la Belgique et le Luxembourg se voyant attribuer une quotepart qui s'élevait au total à 11 400 tonnes. Comme ce contingent se révéla insuffisant pour couvrir les besoins de l'Union économique belgo-luxembourgeoise, le gouvernement belge reprit sa demande fondée sur le protocole nº XII. Il sollicita le 7 octobre 1968, toujours au titre de 1968, un contingent tarifaire national de 5 000 tonnes, chiffre qu'il porta à 8 000 tonnes par lettre du 24 décembre suivant. Mais la Commission, estimant que les conditions requises pour l'octroi d'un contingent tarifaire national n'étaient pas réunies, rejeta cette demande par décision du 12 mai 1969, notifiée le lendemain au gouvernement belge. C'est cette décision qu'attaquent les trois entreprises requérantes.

I

Une première question ne nous retiendra pas longtemps.
Les requérantes, dont le recours a été enregistré le 25 novembre 1969, déclarant avoir eu connaissance de l'acte litigieux par une lettre du 7 octobre 1969 de leur association professionnelle qui leur transmettait copie de la communication faite à ce sujet par le ministère des affaires économiques de Belgique.
Sans conclure formellement à l'irrecevabilité du recours sur ce point, la Commission se demande s'il ne devrait pas être regardé comme tardif au regard du délai fixé par l'article 173, alinéa 3, du traité. En effet, si la décision attaquée n'a pas été publiée au Journal officiel et si donc, le point de départ du délai pour les entreprises non destinataires est la date à laquelle elles en ont eu connaissance, l'institution défenderesse considère comme « très probable » que les requérantes ont été informées bien avant le 7 octobre, sinon de son texte du moins de son existence et de son contenu. Dans ces conditions, n'auraient-elles pas dû faire preuve d'une diligence plus grande pour obtenir, soit de la Commission, soit des autorités nationales, communication d'un acte par lequel elles s'estimaient intéressées? La Commission se réfère à ce sujet aux conclusions prononcées dans les affaires Società Eridania et consorts contre Commission (10 et 18-68 — 10 décembre 1969 — Recueil, XV-1969, p. 459).
Mais dans le litige auquel fait allusion la Commission, la décision attaquée accordant le concours du FEOGA à certaines sucreries italiennes avait été, sinon publiée, du moins mentionnée par extrait au Journal officiel, ce qui pouvait dans une certaine mesure éveiller l'attention des entreprises concurrentes. Ici, aucune allusion n'a jamais été faite dans le Journal officiel ni à une demande du gouvernement belge ni à un refus de la Commission. D'autre part, il y a quelque contradiction de la part de cette dernière à exiger des requérantes qu'elles fassent preuve d'une diligence particulière pour se procurer le texte de la décision litigieuse afin d'être à même de l'attaquer, et à soutenir en même temps qu'elles ne peuvent l'attaquer, faute d'être concernées directement et individuellement par elle. C'est ce dernier point qui importe au regard de la recevabilité et, si on le résolvait affirmativement, on serait conduit à admettre que le délai du recours n'a couru que du jour où les entreprises ont effectivement connu un acte dont elles n'étaient pas les destinataires, quelle que soit la façon dont elles en ont pris connaissance. Au surplus, si la Commission entendait garantir le plus

rapidement possible la sécurité juridique, il lui était loisible de faire courir le délai par une publication au Journal officiel.

Il faut donc rechercher successivement si la décision attaquée concerne *directement* les trois sociétés requérantes en tant qu'importatrices et transformatrices du produit brut pour lequel le gouvernement belge avait demandé à être autorisé à ouvrir un contingent, et d'autre part si elle les concerne *individuellement*. Lors de cet examen, nous devrons avoir présentes à l'esprit les deux particularités de l'espèce : la décision attaquée constitue un refus, elle est rétroactive, c'est-à-dire que, lorsqu'elle est intervenue, le laps de temps pour lequel l'autorisation était sollicitée était déjà expiré. Mais nous aurons aussi à replacer l'affaire dans le cadre de la jurisprudence que vous avez commencé à élaborer à propos de cas plus ou moins analogues.

## II

Qu'en est-il d'abord de la première condition ?

Pour la Commission, un requérant n'est concerné directement par une décision communautaire que dans la mesure où il peut tenir de cette décision la situation juridique au bénéfice de laquelle il prétend. A cette thèse les requérantes objectent aussitôt qu'elle ajoute au texte de l'article 173 du traité et qu'elle confond la notion d'acte « directement applicable » avec celle d'acte « concernant directement » les particuliers, et elles invoquent sur ce point l'autorité du dictionnaire. Mais, outre que les définitions qu'elles ont données à la barre visaient le seul terme « concerné » et non l'ensemble « directement concerné », ce qui enlève toute portée à leur démonstration, on ne peut méconnaître le rapport étroit qui existe entre les deux notions rapprochées par la Commission et qui transparaît dans l'arrêt Toepfer (1er juillet 1965, affaires 106 et 107-63, Recueil, XI-1965, p. 526).

1. Lorsqu'une personne n'est pas le destinataire d'une décision, il ne suffit pas pour qu'elle puisse l'attaquer qu'elle soit concernée par elle, il faut qu'elle le soit directement, ce qui suppose un lien de causalité directe entre l'acte et les effets qui peuvent rejaillir sur l'intéressé. Tel n'est pas le cas des décisions par lesquelles la Commission accorde des autorisations dans les conditions prévues aux protocoles annexés à l'accord du 2 mars 1960. Sa compétence n'est pas entière, car les États membres conservent une large part de pouvoir discrétionnaire dont ils peuvent faire usage tant avant qu'après l'intervention de la décision communautaire. Ils sont libres d'abord de demander ou non l'octroi d'un contingent, et leur initiative est la condition nécessaire de l'action de la Commission. Ils sont libres ensuite d'ouvrir le contingent qui leur a été accordé. C'est donc l'acte de l'État et non la décision de la Commission qui est la cause directe de la position juridique des intéressés.

Les requérantes reprochent à cette analyse de méconnaître la réalité des choses. Lorsque, disent-elles, l'État membre — au moins le royaume de Belgique — présente une demande, le tonnage qu'il sollicite a été établi à la suite d'une enquête de l'organisation professionnelle auprès des sociétés intéressées. Si il use de son pouvoir d'appréciation c'est à ce moment, mais, l'autorisation une fois accordée, l'ouverture du contingent n'est qu'une mesure d'exécution automatique, et ce serait faire injure à l'État membre que de lui refuser le minimum de logique qui consiste à utiliser effectivement l'autorisation demandée.

A quoi l'on peut répondre d'abord, que la courtoisie diplomatique veut, au contraire, qu'on ne se substitue pas à lui pour apprécier si et comment il entend disposer d'une faculté qui lui est propre, et que c'est empiéter sur son pouvoir souverain que de préjuger ce qu'il fera. Mais surtout les exemples donnés par la Commission nous paraissent avoir démontré de façon très

convaincante que son analyse n'est pas purement théorique : en fait, dans plusieurs cas, des États membres se sont abstenus d'ouvrir des contingents, alors qu'ils avaient été autorisés à le faire, ou ne les ont ouverts que pour partie. Il a été indiqué notamment qu'en application du protocole II à l'accord de 1960, la Belgique et le Luxembourg ont été autorisés chaque année, jusqu'en 1968, à ouvrir un contingent tarifaire à droit nul pour le sel destiné à la transformation chimique et n'ont cependant pratiquement jamais fait usage des autorisations accordées.

Quoi qu'il en soit, une fois reconnu, ce qui est incontestable, que l'État dispose d'un pouvoir d'appréciation, on ne peut faire dépendre le droit des particuliers de l'usage plus ou moins effectif qu'il fait de ce pouvoir sans aboutir à des résultats peu cohérents : dans le même État, les industriels, intéressés à un contingent tarifaire donné pour un produit, pourraient se voir reconnaître un droit de recours et non pas ceux que concernerait un contingent de même nature accordé pour un autre produit.

2. Tout ce qui a été dit jusqu'à présent n'a trait qu'à l'hypothèse d'une décision positive; ces conclusions valent-elles également pour une décision qui refuse d'accorder un contingent? Les requérantes le contestent, car, en ce cas, il n'y aurait aucun pouvoir discrétionnaire de l'État membre : celui-ci n'aurait qu'une possibilité, à savoir de percevoir le droit au taux plein du tarif douanier commun et non au taux réduit du contingent national.

Le fait est exact; encore faudrait-il remarquer que l'obligation de l'État aurait sa source directement dans le tarif douanier commun qui est la règle, et non dans le refus d'y apporter une dérogation.

Mais surtout, contrairement à ce que soutiennent les requérantes, on ne voit guère comment on pourrait appliquer des solutions différentes à des décisions qui dans le même domaine accordent ou refusent des autorisations, car elles constituent les deux formes — positive et négative — de l'exercice par la Commission d'un même pouvoir, les deux aspects de ses rapports avec les États membres.

Pour les décisions qu'elle prend à l'égard des mesures de sauvegarde édictées par ceux-ci dans le cadre des organisations communes de marchés, votre arrêt Toepfer relève qu'il serait illogique de reconnaître un effet différent aux décisions portant suppression ou modification de ces mesures et à celles qui les maintiennent et qui constituent, non une autorisation, mais la validation de décisions déjà prises par l'État membre.

S'agissant au contraire d'un domaine dans lequel la Commission a à accorder ou à refuser une autorisation, les raisons qui conduisent à dénier à une décision positive des effets directs à l'égard des particuliers valent également lorsqu'on se trouve en présence d'un refus. Dans ses conclusions sur l'affaire Plaumann (15 juillet 1963, affaire 25-62, Recueil, IX-1963, p. 199), M. l'avocat général Roemer a montré très clairement comment, même dans ce cas, existait un domaine d'appréciation gouvernementale. Il appartient en effet à l'État membre, destinataire de la décision, de voir s'il s'incline devant celle-ci ou s'il entend toujours obtenir ce qu'il avait demandé, au besoin en usant des voies de recours, et l'on ne voit pas comment des tiers pourraient se substituer à lui. Au surplus, même une annulation n'aurait pas nécessairement les conséquences qu'envisagent les requérantes. C'est ainsi, par exemple, la Commission l'a rappelé, que le gouvernement allemand, après avoir obtenu de votre arrêt 24-62 du 4 juillet 1963 l'annulation de la décision qui lui refusait partiellement un contingent tarifaire pour le vin au titre de l'article 25 du traité, a fait savoir qu'il ne donnait plus suite à sa demande primitive.

Il nous paraît donc certain que, dès lors que la décision de la Commission, quel qu'en soit le sens, intervient dans un domaine tel que celui de l'espèce,

elle ne peut concerner directement ceux qui n'en sont pas les destinataires.

## III

Cette conclusion ne nous dispense pas de rechercher si les requérantes sont individuellement concernées par elle.

Sur ce point, vous avez déjà eu l'occasion à plusieurs reprises de fixer votre position en des termes qu'il convient de rappeler : « les sujets autres que les destinataires d'une décision ne sauraient prétendre être concernés individuellement que si cette décision les atteint en raison de certaines qualités qui leur sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, les individualise d'une manière analogue à celle du destinataire ». On remarquera tout de suite que vous prenez ainsi en considération la situation de fait, et c'est elle qui vous a conduits à reconnaître la recevabilité du recours dans l'affaire Toepfer.

Or, on ne peut faire ici abstraction de ce que la décision attaquée, prise le 12 mai 1969, est rétroactive. Si, au lieu d'être négative, elle avait accordé l'autorisation sollicitée, elle n'aurait pu avoir d'autre conséquence que de permettre au gouvernement belge de rembourser une partie du droit de douane dans la limite du contingent consenti pour le quatrième trimestre de 1968, c'est-à-dire aux seuls industriels qui avaient effectivement importé au cours de cette période. A la date à laquelle elle est intervenue, les entreprises remplissant cette condition étaient individualisées ou, du moins, individualisables.

La Commission objecte, il est vrai, qu'il ne s'agit là que des bénéficiaires virtuels de la décision, non de ceux qui en auraient été les bénéficiaires effectifs. La détermination de ceux-ci aurait dépendu d'éléments encore inconnus, non seulement des importations effectivement réalisées, mais du volume du contingent autorisé qui aurait pu être inférieur aux 8 000 tonnes demandées, du volume du contingent effectivement ouvert qui aurait pu être inférieur au montant accordé, et surtout des conditions imposées par l'État pour en bénéficier; il aurait pu être ouvert à tout importateur, ou réservé à certains et réparti selon des modalités à déterminer.

C'est sur ce dernier point qu'on a surtout discuté. La Commission vous a dit qu'à sa connaissance les modalités de répartition des contingents tarifaires nationaux ne faisaient l'objet dans l'Union économique belgo-luxembourgeoise d'aucune réglementation générale de nature législative ou réglementaire, mais était laissée à la décision de l'administration. D'après l'instruction sur les contingents tarifaires, ce pourrait être, suivant le cas, soit le système de « l'importateur le plus diligent », soit celui de la « répartition préalable ». Les requérantes répondent que, selon le numéro 30 de cette même instruction, l'administration serait tenue — s'agissant, comme en l'espèce, d'une quote-part supplémentaire à un contingent épuisé — de répartir ce supplément au prorata des demandes introduites, le solde éventuellement disponible étant mis à la disposition des importateurs les plus diligents.

Nous aurions quelque scrupule à entrer dans ce débat, car il nous paraît concerner l'interprétation — contestée entre les parties — d'une réglementation nationale, mais il n'est pas indispensable, selon nous, de trancher la question. Car la conception de la Commission nous semble trop restrictive. Sur le plan des faits, *avoir été* importateur d'aluminium brut au cours du quatrième trimestre 1968 nous paraît caractériser suffisamment les intéressés par rapport à toute autre personne ou groupe de personnes pour qu'ils puissent être considérés comme individuellement concernés par une décision qui a trait au contingent rétroactivement accordé — ou refusé — pour cette période.

Nous serions donc disposé à admettre que les requérantes remplissent une

des deux conditions dont la réunion est exigée par l'article 173, mais une des deux seulement. Nous ne pouvons dès lors que vous proposer de faire droit à l'exception opposée par la Commission.

Nous concluons au rejet comme irrecevable du recours des sociétés requérantes et à ce que les dépens soient mis à leur charge.