ARRÊT DE LA COUR (DEUXIÈME CHAMBRE)
DU 10 JUIN 1982 [1]

Nicholas William, Lord Bethell, contre Commission des Communautés européennes

«Concurrence — Transports aériens»

Affaire 246/81

Sommaire

Recours en annulation — Personnes physiques ou morales — Conditions de recevabilité

Recours en carence — Personnes physiques ou morales — Conditions de recevabilité (Traité CEE, art. 173, al. 2, et 175, al. 3)

Il ressort des articles 173, alinéa 2, et 175, alinéa 3, du traité que, pour être recevable en son recours en annulation ou en carence, le requérant doit être en mesure d'établir soit qu'il est destinataire d'un acte d'une institution ayant à son égard des effets juridiques déterminés, susceptible comme tel d'annulation, soit que l'institution, dûment mise en demeure conformément à l'article 175, alinéa 2, a manqué de prendre à son égard un acte auquel il pouvait légalement prétendre en vertu des règles du droit communautaire.

Une personne physique ou morale qui demande à une institution, non de prendre une décision à son égard, mais d'ouvrir une procédure d'investigation à l'égard de tiers et de prendre des décisions à leur charge peut être intéressée indirectement, comme pourraient l'être d'autres personnes privées, à une telle action et à son résultat éventuel; elle ne se trouve pas pour autant dans la position juridique précise du destinataire actuel d'un acte susceptible d'annulation, au sens de l'article 173, alinéa 2, ni dans celle du destinataire potentiel d'un acte juridique que l'institution en cause serait obligée de prendre à son égard, comme c'est l'hypothèse de l'article 175, alinéa 3.

Dans l'affaire 246/81

NICHOLAS WILLIAM, LORD BETHELL, membre du Parlement européen, membre de la chambre des Lords, représenté par M[e] Ian S. Forrester, avocat au

1 — Langue de procédure: l'anglais.

barreau d'Écosse, et Me Mario Siragusa, avocat au barreau de Rome, instruits par Mlle Gloria Hooper, du cabinet Taylor & Humbert, solicitors, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de Me Jean-Claude Wolter, 2, rue Goethe,

partie requérante,

soutenu par

LE ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD, représenté par M. W. H. Godwin, Principal Assistant Treasury Solicitor, en qualité d'agent, ayant élu domicile à Luxembourg au siège de l'ambassade du Royaume-Uni,

partie intervenante,

contre

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par son conseiller juridique, M. Bastiaan van der Esch, en qualité d'agent, assisté de M. Pieter Jan Kuyper, membre du service juridique, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de M. Oreste Montalto, membre du service juridique, bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

partie défenderesse,

soutenue par les compagnies aériennes:

AER LINGUS LIMITED (AER LINGUS), Dublin,
COMPAGNIE NATIONALE AIR FRANCE (AIR FRANCE), Paris,
LINEE AEREE ITALIANE SPA (ALITALIA), Rome,
BRITISH AIRWAYS LIMITED (BRITISH AIRWAYS), Hounslow,
BRITISH CALEDONIAN AIRWAYS LIMITED (BRITISH CALEDONIAN), Crawley,
KONINKLIJKE LUCHTVAART MAATSCHAPPIJ NV (KLM), Amstelveen,
DEUTSCHE LUFTHANSA AG (LUFTHANSA), Köln,
OLYMPIC AIRWAYS, Athènes,
SOCIÉTÉ ANONYME BELGE D'EXPLOITATION DE LA NAVIGATION AÉRIENNE (SABENA), Bruxelles, et
SCANDINAVIAN AIRWAYS SYSTEM (SAS), Stockholm,

représentées par Me Eduard Marissens, avocat au barreau de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de Me Lambert H. Dupong, 14a, rue des Bains,

parties intervenantes,

ayant pour objet, au stade préliminaire de la procédure, la recevabilité du recours par lequel Lord Bethell fait grief à la Commission d'un défaut d'action en matière de fixation, par les compagnies aériennes, des tarifs de transport aérien de passagers sur les vols réguliers à l'intérieur de la Communauté,

LA COUR (deuxième chambre),

composée de MM. O. Due, président de chambre, P. Pescatore et A. Chloros, juges,

avocat général: Sir Gordon Slynn
greffier: M. H. A. Rühl, administrateur principal

rend le présent

ARRÊT

En fait

Les faits de la cause, le déroulement de la procédure, les conclusions des parties et leurs moyens et arguments en ce qui concerne la recevabilité du recours peuvent être résumés comme suit:

I — Exposé des faits

Lord Bethell, membre du Parlement européen et membre de la chambre des Lords, utilise fréquemment les services réguliers de transport aérien de voyageurs de la Communauté; par ailleurs, il est président de l'association «Freedom of the Skies Campaign» (campagne pour la liberté du ciel), qui se consacre à une réforme du système actuel de réglementation des transports aériens à l'intérieur de la CEE, notamment en ce qui concerne les méthodes et les normes utilisées pour déterminer les tarifs aériens.

Après un important échange de correspondance avec la Commission, Lord Bethell a, le 13 mai 1981, adressé à celle-ci, par l'intermédiaire d'un avocat, une longue lettre concernant plus particulièrement la détermination des tarifs de transport aérien de passagers sur les vols réguliers à l'intérieur de la Communauté.

Il y constatait notamment une restriction considérable, par un réseau d'accords bilatéraux et multilatéraux, du jeu de la concurrence entre compagnies de transport aérien en matière de tarifs. En pratique, les tarifs seraient fixés entre compagnies aériennes, et non pas entre gouvernements. L'article 85, paragraphe 1, et l'article 86 du traité CEE s'appli-

queraient à ces accords, tant en droit qu'en fait; au cas où la Commission entretiendrait des doutes à ce sujet, elle était priée par Lord Bethell de bien vouloir lui en indiquer le fondement.

L'article 89, paragraphe 1, première phrase, ne laisserait pas d'autre choix à la Commission, même en l'absence d'un règlement d'application, que d'agir, quelles qu'en soient les difficultés. L'apparente absence de volonté du Conseil de faire jouer une concurrence effective dans le secteur des transports aériens ne dégagerait pas la Commission de ses obligations; au contraire, elle ne ferait que les renforcer.

L'intervention des gouvernements ne revêtirait qu'un caractère purement formel; en règle générale, ils entérineraient, sans les discuter, les tarifs sur lesquels leurs transporteurs se sont mis d'accord dans le cadre de l'IATA.

Le fait que les gouvernements soient impliqués dans des pratiques anti-concurrentielles n'exclurait d'ailleurs nullement des investigations de la part de la Commission.

Les compagnies aériennes ne sauraient se retrancher derrière l'approbation de leurs gouvernements; ceux-ci ne sauraient tolérer ou perpétuer une situation dans laquelle des compagnies aériennes privées ou publiques se soustraient à l'application des règles de concurrence.

Si elle considérait qu'il y a eu violation de l'article 90, paragraphe 3, la Commission aurait l'obligation d'engager des actions contre les États membres en cause. La première des priorités pour les consommateurs, pour la création d'un marché commun et pour le respect des règles du traité résiderait cependant dans une action directe contre les compagnies aériennes, véritables responsables de la perpétration et de la perpétuation des violations des règles de concurrence.

En conclusion, Lord Bethell invitait la Commission, au cas où elle ne serait pas en mesure, pour une raison ou une autre, de répondre affirmativement à sa demande, à formuler sa réponse sous forme d'une décision susceptible de faire l'objet d'un recours devant la Cour en application de l'article 173.

Dans sa réponse, du 17 juillet 1981, la Commission a notamment indiqué à Lord Bethell que deux enquêtes, effectuées l'une en 1978, l'autre récemment, l'avaient amenée à considérer que, dans la plupart des cas, la fixation finale des tarifs aériens relève de la seule responsabilité des États membres; les gouvernements interviendraient, en général, par le biais d'une mesure autonome de fixation des prix, et non par une concertation entre compagnies. Il n'y aurait donc, en principe, aucune raison d'examiner l'activité à la fois des États et des compagnies sur la base de l'article 85.

La Commission aurait cependant l'intention d'examiner cette matière de façon plus approfondie et, au cas où elle viendrait à établir que la réalité sous-jacente en matière de fixation des tarifs était contraire à l'article 5, à l'article 90 et/ou à l'article 85 du traité, elle prendrait les mesures nécessaires, en application de ces dispositions.

La Commission, par ailleurs, faisait savoir à Lord Bethell qu'elle communiquerait sa position par écrit aux États membres et qu'elle insisterait auprès des gouvernements pour que, même si les tarifs sont légalement fixés par eux en tant que mesures autonomes de fixation des prix, ils ne soient pas fixés à des niveaux abusifs, incompatibles avec l'article 86.

La Commission faisait également connaitre son intention de présenter, dans un proche avenir, une proposition de directive sur les critères objectifs à respecter par les États membres dans le cadre de l'approbation des tarifs. S'agis-

sant des compagnies aériennes elles-mêmes, la Commission aurait ouvert une enquête sur l'existence de certains accords restrictifs, accessoires à la fixation des tarifs aériens.

II — Procédure écrite

Lord Bethell a introduit, le 10 septembre 1981, un recours dans lequel il conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— constater que la Commission s'est abstenue d'agir en réponse à la partie de sa lettre du 13 mai 1981 traitant de la concertation entre compagnies aériennes en matière de tarifs aériens à l'intérieur de la Communauté;

— à titre subsidiaire, annuler la communication du 17 juillet 1981 de la Commission, soit dans son intégralité, soit dans la mesure où elle déclare que les règles de concurrence ne sont pas applicables aux compagnies aériennes en ce qui concerne la fixation des tarifs aériens à l'intérieur de la Communauté;

— prendre, en vertu des articles 175, 173 ou 176 du traité CEE, toute autre mesure que la Cour estimera appropriée;

— en tout état de cause, condamner la Commission aux dépens.

Par acte introduit le 17 novembre 1981, la Commission, en application de l'article 91, paragraphe 1, du règlement de procédure, a demandé à la Cour de statuer sur la recevabilité du recours sans engager le débat au fond, de déclarer le recours irrecevable en ses trois principaux chefs de conclusions et de condamner le requérant aux dépens.

Dans ses observations, déposées le 29 janvier 1982, Lord Bethell a demandé à la Cour de rejeter l'exception d'irrecevabilité de la Commission et de condamner celle-ci aux dépens.

La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir, sans instruction préalable, la procédure orale sur la seule exception.

Par ordonnance du 17 février 1982, la Cour, en application des articles 95, paragraphes 1 et 2, du règlement de procédure, a décidé de renvoyer l'affaire devant la deuxième chambre pour la décision sur la recevabilité du recours.

Par ordonnance du 17 février 1982, la Cour a admis le gouvernement du Royaume-Uni à intervenir à l'affaire, au soutien des conclusions de la partie requérante.

Par une autre ordonnance du même jour, la Cour a admis les compagnies aériennes Aer Lingus Limited, Compagnie nationale Air France, Linee Aeree Italiane SpA, British Airways Limited, British Caledonian Airways, Koninklijke Luchtvaart Matschappij NV, Deutsche Lufthansa AG, Olympic Airways, Société anonyme belge d'exploitation de la navigation aérienne et Scandinavian Airways System à intervenir à l'affaire, au soutien des conclusions de la partie défenderesse.

III — Moyens et arguments présentés sur la recevabilité du recours par les parties au litige principal au cours de la procédure écrite

La *Commission,* partie défenderesse au principal, demanderesse sur l'exception, considère le recours comme irrecevable sous ses divers aspects.

A — Quant à l'action fondée sur l'article 175 du traité CEE

a) Le premier chef de conclusions du requérant concernerait une carence prétendue de la Commission, qui se serait abstenue d'agir en réponse à la

partie de sa lettre du 13 mai 1981 traitant de la concertation entre compagnies aériennes en matière de tarifs. Or, en vertu de l'article 175, alinéa 3, le requérant n'aurait le droit de saisir la Cour que pour faire grief à la Commission d'avoir, en violation du traité, manqué de lui adresser un acte autre qu'une recommandation ou un avis.

b) S'agissant du point de savoir si la Commission avait l'obligation d'adresser au requérant un tel acte, il conviendrait de faire les constatations suivantes:

— Il résulterait de l'arrêt de la Cour du 18 octobre 1979 (GEMA, 125/78, Recueil p. 3173) que le demandeur au sens de l'article 3, paragraphe 2, du règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du traité (JO, p. 204), n'a pas le droit d'exiger de la Commission une décision définitive quant à l'existence ou l'inexistence de l'infraction alléguée; a fortiori, le requérant, dont la plainte est fondée sur l'article 89 du traité, et non sur le règlement n° 17, ne saurait-il obliger la Commission, par le biais de l'article 175, à adopter une décision motivée au sens de l'article 89, alinéa 2, ayant pour destinataires les États membres et/ou les compagnies aériennes, une telle décision impliquant nécessairement une constatation de l'existence ou de l'inexistence de l'infraction.

— L'article 89 du traité prévoit, entre autres choses, que la Commission instruit les cas d'infraction présumée aux principes fixés par les articles 85 et 86 «sur demande d'un État membre ou d'office»; il n'accorderait pas à une plainte émanant d'un particulier la même protection juridique que celle que lui assurent les règlements d'application de ces articles. Le requérant n'aurait, par conséquent, pas droit à une lettre rejetant sa plainte ni, moins encore, à une décision ayant le même objet. En tout état de cause, la lettre de la Commission du 17 juillet 1981 ne constituerait nullement une décision rejetant la plainte du requérant; elle contiendrait simplement une première prise de position de la Commission sur certaines questions soulevées par le requérant et informerait celui-ci des premières mesures d'investigation prises au titre de l'article 89.

— La question de savoir si l'article 175 du traité peut être utilisé par un plaignant, en vertu de l'article 3, paragraphe 2, du règlement n° 17/62 ou de l'article 89 du traité, pour obliger la Commission à prendre des mesures préliminaires dans le cadre d'une procédure d'infraction engagée contre un tiers ne se poserait pas en l'espèce: dans sa lettre du 17 juillet 1981, la Commission aurait fait savoir au requérant qu'elle avait commencé à prendre de telles mesures.

c) S'agissant des actes que le requérant a demandé à la Commission de lui adresser, l'ambiguïté résultant de la différence entre l'invitation à agir, adressée à la Commission dans la lettre du 13 mai 1981, et le grief de carence, formulé dans le recours, pourrait, à elle seule, être considérée comme un motif d'irrecevabilité.

En toute hypothèse, pour autant que le requérant lui a, dans sa lettre du 13 mai 1981, demandé de prendre des mesures précises, la Commission, dans sa réponse du 17 juillet, aurait officieusement pris position en exprimant sa volonté d'agir

et elle aurait effectivement agi d'une manière qui, pour l'essentiel, peut être considérée comme conforme à ce que souhaitait le requérant. Cette position et cette action étant appropriées, compte tenu du stade où en est la procédure engagée à la demande du plaignant, un recours en carence serait irrecevable.

— La Commission, comme elle s'y était engagée, se serait adressée aux gouvernements pour leur exposer les points de vue déjà exprimés dans sa lettre au requérant et pour souligner que, même lorsqu'ils sont légitimement fixés par les gouvernements en tant que mesures autonomes, les tarifs de transport aérien ne peuvent être abusifs et, de ce fait, contraires à l'article 86.

— La Commission, comme elle s'y était engagée, aurait écrit aux compagnies aériennes, en se référant à l'article 89, pour leur demander des détails sur les accords conclus entre elles dans des domaines autres que les tarifs.

— La Commission aurait annoncé la mise en œuvre de mesures législatives allant dans le sens de l'invitation à agir du requérant et elle aurait approuvé, d'une part, une proposition de règlement déterminant les modalités d'application aux transports aériens des articles 85 et 86 du traité, d'autre part, une proposition de directive sur les tarifs des transports aériens réguliers entre États membres.

La Commission serait consciente des risques d'infraction aux règles de concurrence que comporte la relation étroite entre les gouvernements et leurs compagnies aériennes nationales. Elle n'estimerait nullement être dépourvue de moyen juridique pour agir directement contre les compagnies aériennes; elle aurait entamé une nouvelle enquête et chercherait à dégager les éléments propres à infirmer ou à confirmer son point de vue initial. Cette position de la Commission ne pourrait, à ce stade, être déjà définitive.

La position prise par la Commission et son action seraient, au stade actuel de la procédure engagée à la demande du requérant, appropriées; le recours formé au titre de l'article 175 serait irrecevable en tant qu'il a pour objet des demandes spécifiques en vue d'une action de la Commission.

Dans la mesure où le requérant eût souhaité, de la part de la Commission, une autre approche, l'arrêt de la Cour du 13 juillet 1971 (Komponistenverband, 8/71, Recueil p. 705) indiquerait qu'un tel désir ne peut être satisfait par un recours formé au titre de l'article 175, alinéa 2.

Enfin, la partie de la lettre du 13 mai 1981 traitant de la concertation entre compagnies aériennes en matière de tarifs ne constituerait pas une demande d'agir adressée à la Commission et celle-ci n'aurait aucune obligation de faire connaître son point de vue sur les considérations d'ordre factuel et juridique exposées par les citoyens de la Communauté; elle ne saurait, en tout cas, y être contrainte par un recours formé au titre de l'article 175. Pour autant qu'il a pour objet la confirmation de ce que la Commission est d'accord sur la partie de la lettre du requérant contenant des considérations d'ordre factuel et juridique, le recours au titre de l'article 175 serait irrecevable.

B — Quant à l'action fondée sur l'article 173 du traité CEE

a) Contrairement à ce qu'affirme le requérant, la Commission n'aurait nulle-

ment considéré, dans sa lettre du 17 juillet 1981, que les règles de concurrence ne sont pas applicables aux compagnies aériennes en ce qui concerne la fixation des tarifs aériens dans la Communauté.

b) Il résulterait de la terminologie des articles 175 et 173 ainsi que de la jurisprudence de la Cour que l'adoption d'une prise de position ou d'un acte en réponse à une invitation à agir au titre de l'article 175 ne constitue pas un acte susceptible d'être attaqué devant la Cour, par un particulier, sur la base de l'article 173.

c) Au regard des critères retenus par la jurisprudence de la Cour pour déterminer si une lettre constitue, de par sa nature, une décision, il convient de constater que, si elle émanait bien de l'organe compétent, la lettre de la Commission du 17 juillet 1981 ne suffit pas aux autres critères.

Ainsi, elle ne produirait pas d'effets juridiques pour le requérant: elle donnerait l'opinion, provisoire, de la Commission sur la situation factuelle et juridique dans le secteur des transports aériens au regard de la concurrence; elle annoncerait certaines initiatives dans le cadre d'une enquête menée conformément à l'article 89 du traité, mais ces initiatives n'apporteraient pas une modification caractérisée à la situation juridique des compagnies aériennes ou des gouvernements en cause et, a fortiori, ne comporteraient pas d'effets juridiques affectant les intérêts du requérant ou s'imposant obligatoirement à lui.

La lettre du 17 juillet 1981 ne marquerait nullement le terme ultime d'une procédure; au contraire, elle annoncerait le début d'une procédure engagée au titre de l'article 89 du traité.

La position de la Commission ne serait pas définitive; elle ne pourrait l'être à un stade aussi précoce de l'enquête. La lettre, loin de constituer un rejet des griefs du requérant, constituerait un acte essentiellement provisoire.

Enfin, la lettre ne revêtirait pas une forme permettant de l'identifier comme une décision.

Pour l'ensemble de ces raisons, la lettre adressée au requérant, le 17 juillet 1981, par la Commission ne serait pas une décision au sens de l'article 189 du traité et ne saurait être attaquée par le requérant au titre de l'article 173.

C — Quant à l'action fondée sur les articles 175, 173 et 176 du traité CEE

a) L'irrecevabilité des deux premiers chefs de conclusions du recours entraînerait nécessairement celle du troisième.

b) Celui-ci serait, en toute hypothèse, irrecevable en soi: il découlerait des articles 173 et 174 du traité qu'en application de l'article 173, la Cour ne peut procéder qu'à une déclaration de nullité de l'acte attaqué; l'article 175, pour sa part, ne pourrait conduire qu'à une décision déclarant que la carence dénoncée est illégale. La Cour ne pourrait rendre une décision allant au-delà de ces deux mesures.

L'article 176 indiquerait explicitement que l'institution en cause est tenue de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour; celle-ci ne pourrait agir elle-même en vertu de cette disposition.

Lord Bethell, requérant au principal, défendeur sur l'exception, considère comme non fondé l'ensemble des exceptions d'irrecevabilité soulevées par la Commission.

a) La Commission n'aurait pas pris position ni agi au regard de l'objet essentiel de sa plainte, à savoir la violation, par les compagnies aériennes, de l'article 85 du traité lors de la fixation des tarifs. La formulation, sur ce point, de la lettre de la Commission du 17 juillet 1981, considérée dans le contexte de ses déclarations et mesures antérieures, serait tellement obscure et incompréhensible qu'elle ne saurait constituer une prise de position au sens de l'article 175 du traité. Dans la mesure où la lettre de la Commission envisageait un réexamen de la matière, l'action entreprise et la façon dont la Commission caractérise cette action devant la Cour montreraient que l'argument-clé présenté par le requérant n'a fait l'objet d'aucune approche nouvelle.

b) Le requérant ne chercherait pas à obtenir de la Commission qu'elle émette un avis et sa position ne serait nullement ambiguë: il se plaindrait de ce que lui-même et ses électeurs subissent un préjudice du fait des violations de l'article 85 commises par les compagnies aériennes et il inviterait la Commission soit à engager la procédure prévue à l'article 89 pour modifier cet état de choses, soit à expliquer clairement pourquoi elle s'en abstient.

c) Dans la mesure où la lettre de la Commission du 17 juillet 1981 communiquait et confirmait une prise de position bien arrêtée en ce qui concerne l'absence d'infraction à l'article 85, paragraphe 1, par les compagnies aériennes lors de la fixation des tarifs, le requérant demanderait l'annulation de cette prise de position, en application de l'article 173. Il aurait, par sa lettre du 13 mai 1981, explicitement demandé que la réponse de la Commission revête, si elle était négative, la forme d'une décision susceptible de recours.

A — Quant à l'action fondée sur l'article 175

a) La préoccupation essentielle du requérant, sur laquelle reposerait son invitation à agir du 13 mai 1981 et qui constituerait le point central de la procédure devant la Cour, concernerait l'absence d'une véritable concurrence entre les transporteurs aériens de la Communauté, due à des accords et pratiques concertées entre les compagnies aériennes, qui constituent, de la part de celles-ci, une violation de l'article 85, paragraphe 1; cette conclusion ne serait affectée ni par la participation, limitee, des gouvernements à la fixation des tarifs ni par les dispositions de l'article 90 du traité. C'est au titre de ce grief que le requérant aurait demandé, le 13 mai 1981, à la Commission d'annoncer, enfin, son intention de prendre les mesures prévues à l'article 89 et de demander sans plus attendre aux compagnies aériennes de lui fournir des renseignements et des explications; c'est à ce titre qu'il aurait saisi la Cour pour lui demander de constater que la Commission s'est abstenue d'agir en réponse à la partie de sa lettre traitant de la concertation entre compagnies aériennes en matière de tarifs aériens à l'intérieur de la Communauté.

b) Jusqu'au 17 juillet 1981, la Commission se serait refusée à admettre que les compagnies aériennes puissent être elles-mêmes impliquées dans des infractions à l'article 85, paragraphe 1, en matière de fixation des tarifs; elle aurait, au contraire, considéré que les tarifs sont fixés par les États membres et constituent des mesures autonomes de fixation des prix; elle aurait continué à réserver la possibilité d'une action contre les États

membres, au titre de l'article 90 du traité, pour avoir maintenu en vigueur des dispositions contraires aux règles de concurrence.

Rapprochée de cette conception, l'attitude adoptée par la Commission dans sa lettre du 17 juillet 1981, loin de constituer une prise de position ou un acte au sens de l'article 175 du traité, ne pourrait qu'être considérée comme une tentative, probablement motivée par des considérations plus politiques que juridiques, d'utiliser des termes susceptibles d'être compris dans n'importe quel sens souhaité par leurs auteurs.

Par ailleurs, les diverses propositions élaborées ultérieurement par la Commission ne seraient, au mieux, pas incompatibles avec la position du requérant; au pire, certaines d'entre elles traduiraient un rejet de cette position. En toute hypothèse, aucune d'entre elles n'irait dans le sens de son invitation à agir.

c) Tant dans sa lettre du 13 mai 1981 que dans son recours contentieux, le requérant aurait très clairement demandé à la Commission d'instruire et de sanctionner, conformément à l'article 89 du traité, des cas spécifiques et il aurait indiqué avec précision des infractions présumées aux règles de concurrence du traité commises par les compagnies aériennes. Il n'y aurait, à cet égard, aucune ambiguïté; la demande du requérant ne saurait être qualifiée de demande implicite d'avis.

d) La base textuelle de l'arrêt GEMA, invoqué par la Commission, ne serait manifestement pas applicable en l'espèce: les actes d'exécution recherchés par le requérant devraient, en l'absence d'un règlement de procédure applicable aux transports aériens, être requis conformément à l'article 89 du traité, et non sur base des règlements d'application des articles 85 et 86. Le recours ne prétendrait pas avoir pour résultat immédiat de voir la Cour déclarer illégale l'abstention de la Commission à prendre, au sujet de l'infraction à l'article 85 en matière de fixation des tarifs par les compagnies aériennes, une décision qui reflète la position du requérant; celui-ci, au stade actuel, demanderait seulement que la Commission engage la procédure prévue à l'article 89. Si la Commission devait, en cours de procédure, parvenir à la conclusion qu'il n'y a pas infraction ou qu'une exemption peut être accordée au titre de l'article 85, paragraphe 3, il serait temps de déterminer si cette conclusion est susceptible d'être vérifiée par la Cour.

e) L'absence d'un règlement de procédure dans le domaine des transports aériens n'aurait pas pour effet de priver les particuliers de tout droit, susceptible d'être invoqué en justice, d'adresser à la Commission une plainte en matière de concurrence; le droit de plainte des particuliers justifiant de l'intérêt nécessaire devrait être déduit des dispositions combinées des articles 175 et 89. Il serait dans l'intérêt à la fois d'une bonne justice et d'une exacte application des articles 85 et 86 que les personnes affectées par la fixation des tarifs par les compagnies aériennes, en violation de l'article 85, paragraphe 1, soient en mesure d'engager une procédure s'il n'est pas fait droit, en tout ou en partie, à leur demande.

f) Aucune comparaison ne serait possible entre l'action entreprise par la Commission dans l'affaire Komponistenverband, où elle a agi essentiellement

pour satisfaire l'intérêt pour lequel la protection a été recherchée, et les mesures hésitantes et obscures qu'elle prétend avoir prises, en l'espèce, pour donner suite à la plainte du requérant. En fait, dans la présente affaire, la Commission n'aurait pris aucune position et n'aurait pas non plus agi.

B — Quant à l'action fondée sur l'article 173

Si la lettre du 17 juillet 1981 devait être interprétée en ce sens que la Commission n'y aurait pas pris position sur la conception de la fixation autonome des tarifs de transport aérien par les gouvernements, aucun recours ne serait ouvert au titre de l'article 173; par contre, si elle devait traduire une prise de position de la Commission en ce sens, un tel recours serait ouvert.

C — Quant à l'action fondée sur l'article 176

Il appartiendrait à la Cour de décider quelle mesure elle juge appropriée au cas où elle accueillerait le recours au titre soit de l'article 175, soit de l'article 173.

IV — Procédure orale

La Commission, représentée par M. Bastiaan van der Esch, Lord Bethell, représenté par Me Ian S. Forrester, et les compagnies aériennes intervenantes, représentées par Me Eduard Marissens, ont été entendus en leurs observations orales sur la recevabilité du recours et en leurs réponses à des questions posées par la Cour à l'audience du 18 mars 1982.

Les *compagnies aériennes intervenantes* ont soutenu que le recours est irrecevable sous ses divers aspects.

Au regard de l'article 175, son irrecevabilité découlerait du fait que le requérant ne peut invoquer aucun droit à se voir adresser par la Commission une décision et qu'aucune disposition du droit communautaire ne lui confere le statut d'une personne physique habilitée à introduire un recours.

Le recours serait irrecevable sur base de l'article 173, son objet étant un acte qui n'a pas le caractère d'une décision.

Les autres exceptions soulevées par la Commission ne relèveraient pas de l'examen préliminaire d'aspects procéduraux du recours, mais risqueraient d'engager le fond du litige; en particulier, la Cour ne saurait, à ce stade, se prononcer sur la question de savoir si la Commission, comme elle le soutient, a statué sur les demandes du requérant. La Commission ne serait pas habilitée à statuer: les règles de concurrence ne s'appliqueraient pas dans le domaine des transports aériens; la Commission n'aurait aucune compétence pour agir sur ce terrain; toute action de sa part constituerait un détournement de pouvoir.

L'*avocat général* a présenté ses conclusions à l'audience du 6 mai 1982.

En droit

Par requête déposée au greffe de la Cour le 10 septembre 1981, Lord Bethell a introduit, en vertu de l'article 175, alinéa 3, du traité CEE, un recours

visant à faire constater que la Commission se serait, en violation du traité, abstenue de prendre, comme le requérant le lui avait demandé par une lettre datée du 13 mai 1981, des mesures à l'encontre d'une concertation qui existerait entre les compagnies aériennes européennes en matière de tarifs dans le domaine du transport des passagers.

2 A titre subsidiaire, le requérant demande à la Cour, en vertu de l'article 173, alinéa 2, d'annuler la communication du 17 juillet 1981, constituant la réponse à sa lettre du 13 mai 1981, par laquelle la Commission aurait refusé d'agir dans le sens désiré par lui.

Sur les antécédents du litige

3 Il résulte du dossier que Lord Bethell, membre du Parlement européen, membre de la House of Lords, président d'une association appelée «Freedom of the Skies Campaign», mène depuis quelque temps une action contre une entente qui, selon lui, existerait entre les transporteurs aériens réguliers en matière de tarification des transports de passagers en Europe.

4 Dans une lettre adressée à la Commission le 13 mai 1981, après avoir exposé l'ensemble du problème, le requérant s'est plaint de ce que la Commission n'aurait rien fait pour mettre fin à cette situation et a demandé «que la Commission fasse un début en assumant l'obligation qu'elle aurait dû assumer dans le passé et qu'elle annonce qu'elle va agir en vertu de l'article 89 (du traité CEE) et qu'elle commence à le faire en demandant des informations et des explications aux transporteurs aériens». En conclusion, Lord Bethell donnait à la Commission l'avertissement de ce qu'il aurait l'intention de saisir la Cour en vertu des articles 173 ou 175 du traité s'il ne recevait pas satisfaction.

5 Par lettre du 17 juillet 1981, le directeur général de la concurrence a expliqué au requérant la position de la Commission au regard du problème soulevé par sa lettre du 13 mai 1981, dans la mesure où celle-ci a trait à la fixation des tarifs aériens. Il a indiqué à ce sujet qu'une étude récente, menée

par la Commission en coopération avec des experts gouvernementaux, aurait fait apparaître que, dans la plupart des cas, la détermination des tarifs aériens relèverait, en dernière analyse, de la responsabilité exclusive des États membres et qu'il n'y aurait donc pas, en principe, de raison d'examiner l'activité des compagnies aériennes sur base de l'article 85. Toutefois, compte tenu des rapports particuliers existant entre les États et les compagnies, la Commission aurait l'intention de continuer l'examen de cette question sous l'angle des articles 5 et 90 du traité, en liaison avec l'article 86, compte tenu du fait que la plupart des lignes aériennes régulières se trouveraient dans une position dominante à l'intérieur du marché commun. Après avoir souligné la difficulté et la complexité d'une analyse destinée à établir le caractère éventuellement abusif des tarifs de transport, le directeur général a informé le requérant des intentions de la Commission en ce qui concerne son action future: transmission au Conseil d'un rapport sur les investigations jusqu'ici accomplies; communication aux États membres attirant leur attention sur le fait que les tarifs aériens ne sauraient être fixés à des niveaux abusifs, incompatibles avec l'article 86; communication adressée aux compagnies en vertu de l'article 89 du traité et demandant à celles-ci des détails complets sur diverses modalités des transports aériens; présentation au Conseil d'une proposition de directive sur les tarifs aériens et d'une proposition de règlement ayant pour objet l'application des articles 85 et 86 du traité aux transports aériens, complémentaire du règlement n° 17/62.

6 N'étant pas satisfait de cette réponse, Lord Bethell a introduit le 10 septembre 1981 un recours fondé, alternativement, ainsi qu'il est dit ci-dessus, sur les articles 175 et 173 du traité.

7 Par demande du 17 novembre 1981, présentée en vertu de l'article 91 du règlement de procédure, la Commission a soulevé une exception d'irrecevabilité et demandé à la Cour de statuer à ce sujet sans engager le débat au fond.

8 Le gouvernement du Royaume-Uni et un groupe de transporteurs aériens, comprenant les principales compagnies aériennes européennes, ont demandé à intervenir au procès. Le gouvernement du Royaume-Uni a déclaré vouloir intervenir à l'appui des conclusions de Lord Bethell visant à l'annulation de la communication de la Commission du 17 juillet 1981, pour autant que celle-ci déclare qu'il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 85 au regard de la détermination des tarifs aériens. Les compagnies aériennes, pour leur part, ont demandé à intervenir à l'appui des conclusions de la Commission.

9 Déférant à la demande de la Commission, la Cour a décidé d'examiner à titre préliminaire l'exception d'irrecevabilité. A la suite de cette décision, elle a, par ordonnance du 17 février 1982, renvoyé l'affaire devant la deuxième chambre pour la décision sur la recevabilité du recours.

10 Par ordonnances de même date, la Cour a admis l'intervention du gouvernement du Royaume-Uni et des compagnies aériennes. Seules ces dernières se sont, au cours de la procédure orale, prononcées sur la question de recevabilité.

Sur la question de recevabilité

11 Aux termes de l'article 173, alinéa 2, toute personne physique ou morale peut former, dans les conditions indiquées au même article, un recours «contre les décisions dont elle est le destinataire, et contre les décisions qui, bien que prises sous l'apparence d'un règlement ou d'une décision adressée à une autre personne, la concernent directement et individuellement».

12 Selon l'article 175, alinéa 3, toute personne physique ou morale peut saisir la Cour, dans les conditions indiquées au même article, pour faire grief à l'une des institutions «d'avoir manqué de lui adresser un acte autre qu'une recommandation ou un avis».

13 Il apparaît des dispositions citées que, pour être recevable en son recours, le requérant doit être en mesure d'établir soit qu'il est destinataire d'un acte de la Commission ayant à son égard des effets juridiques déterminés, susceptible comme tel d'annulation, soit que la Commission, dûment mise en demeure

conformément à l'article 175, alinéa 2, a manqué de prendre à son égard un acte auquel il pouvait légalement prétendre en vertu des règles du droit communautaire.

14 En réponse à une question de la Cour, le requérant a fait connaître que l'acte auquel il estime avoir droit serait «une réaction ou une réponse adéquate à sa plainte, disant soit que la Commission allait agir, soit qu'elle n'agirait pas et, dans ce dernier cas, indiquant des motifs». Alternativement, le requérant estime que la lettre qui lui a été adressée le 17 juillet 1981 par le directeur général de la concurrence serait à qualifier d'acte susceptible de recours au sens de l'article 173, alinéa 2.

15 La question primordiale qu'il s'agit de résoudre en l'occurrence consiste à savoir si la Commission avait, en vertu des règles du droit communautaire, le droit et l'obligation de prendre à l'égard du requérant une décision dans le sens de ce que ce dernier lui avait demandé de faire par sa lettre du 13 mai 1981. Il résulte du contenu de cette lettre et des explications fournies en cours d'instance que le requérant exige de la Commission qu'elle procède à une investigation à l'égard des compagnies aériennes en matière de détermination des tarifs aériens, en vue de leur appliquer éventuellement les dispositions du traité en matière de concurrence.

16 Il apparaît donc que le requérant demande à la Commission non de prendre une décision à son égard, mais d'ouvrir une procédure d'investigation à l'égard de tiers et de prendre des décisions à leur charge. Sans doute, en sa double qualité d'usager des lignes aériennes et d'animateur d'un mouvement d'usagers des mêmes services, le requérant est intéressé indirectement, comme pourraient l'être d'autres usagers, à une telle action et à son résultat éventuel, mais il ne se trouve pas, pour autant, dans la position juridique précise du destinataire actuel d'un acte susceptible d'annulation, au sens de l'article 173, alinéa 2, ni dans celle du destinataire potentiel d'un acte juridique que la Commission serait obligée de prendre à son égard, comme c'est l'hypothèse de l'article 175, alinéa 3.

17 Il en résulte que le recours est irrecevable, qu'il soit considéré sous l'angle de l'article 175 ou sous celui de l'article 173.

Sur les dépens

18 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens.

19 Le requérant ayant succombé en ses moyens, il y a lieu de le condamner aux dépens.

20 Seule la Commission ayant présenté des conclusions à cet effet, cette condamnation doit se limiter aux dépens exposés par la Commission.

Par ces motifs,

LA COUR (deuxième chambre)

déclare et arrête:

1) **Le recours est rejeté comme irrecevable.**

2) **Le requérant est condamné aux dépens exposés par la Commission. Les parties intervenantes supporteront leurs propres dépens.**

Due Pescatore Chloros

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 10 juin 1982.

Le greffier
par ordre
H. A. Rühl
administrateur principal

Le président de la deuxième chambre
O. Due