ORDONNANCE DU TRIBUNAL (quatrième chambre)

19 septembre 2005^{*}

Dans l'affaire T-247/04,

Asociación de exportadores españoles de productos farmacéuticos (Aseprofar),
établie à Madrid (Espagne),

Española de desarrollo e impulso farmacéutico, SA (Edifa), établie à Madrid,

représentées par M^e L. Ortiz Blanco, avocat,

parties requérantes,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par M. G. Valero
Jordana, en qualité d'agent, ayant élu domicile à Luxembourg,

partie défenderesse,

* Langue de procédure l'espagnol

ayant pour objet une demande d'annulation de la décision de la Commission du 30 mars 2004, portant classement de la plainte P/2002/4609, et de la décision de la Commission du 30 mars 2004, portant classement de la plainte P/2003/5119, en ce qu'elle concerne l'article 29 CE,

LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE
DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES (quatrième chambre),

composé de MM. H. Legal, président, P. Mengozzi et M^{me} I. Wiszniewska-Białecka, juges,

greffier: M. H. Jung,

rend la présente

Ordonnance

Cadre juridique

- 1 L'article 226, premier alinéa, CE prévoit que, si la Commission estime qu'un État membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu du traité CE, elle émet un avis motivé à ce sujet, après avoir mis cet État en mesure de présenter ses observations. L'article 226, second alinéa, CE prévoit que, si l'État en cause ne se conforme pas à cet avis dans le délai déterminé par la Commission, celle-ci peut saisir la Cour de justice.

- 2 La communication 2002/C 244/03 de la Commission au Parlement européen et au Médiateur européen concernant les relations avec le plaignant en matière d'infractions au droit communautaire a été publiée au *Journal officiel des Communautés européennes* le 10 octobre 2002 (JO C 244, p. 5).

- 3 Les cinquième et sixième alinéas de cette communication indiquent que celle-ci a pour objet de «publier de manière consolidée l'ensemble [des] règles internes de procédure applicables aux relations avec le plaignant dans le cadre de la procédure en manquement» et, à cette fin, d'énoncer «les mesures administratives en faveur du plaignant [que la Commission] s'engage à respecter lors du traitement de sa plainte et de l'instruction du dossier d'infraction correspondant».

- 4 Le septième alinéa de cette communication indique que «[c]es mesures administratives ne modifient toutefois pas la nature bilatérale de la procédure en manquement» prévue par l'article 226 CE, et que la Commission dispose du «pouvoir discrétionnaire» d'engager cette procédure.

- 5 Le point 1 de l'annexe de la communication 2002/C 244/03, intitulé «Définition et étendue», indique notamment que l'«[o]n entend par 'plainte' toute démarche écrite auprès de la Commission qui dénonce des mesures ou des pratiques contraires au droit communautaire», et dont «[l]'instruction [...] peut mener la Commission à ouvrir une procédure d'infraction». Il indique également que l'«[o]n entend par 'procédure d'infraction' la phase précontentieuse de la procédure en manquement ouverte par la Commission» en vertu de l'article 226 CE.

- 6 Le point 2 de cette annexe, intitulé «Principes généraux», indique notamment que «[t]oute personne peut mettre en cause un État membre en déposant, sans frais, une plainte auprès de la Commission», celle-ci «appréci[ant] discrétionnairement si une suite doit être donnée ou non».

- 7 Les points 3 à 6 de cette annexe ont trait à l'enregistrement des plaintes, à l'accusé de réception dont celles-ci font l'objet, aux modalités de leur dépôt et à la protection du plaignant et des données à caractère personnel.
- 8 Le point 7 de cette annexe, intitulé «Communication avec le plaignant», indique que, sous réserve du cas de plaintes nombreuses relatives à un même grief, «[l]es services de la Commission prennent contact avec le plaignant et l'informent par écrit après chaque décision de la Commission (mise en demeure, avis motivé, saisine de la Cour de justice ou classement) de l'évolution du dossier ouvert suite à sa plainte».
- 9 Le point 8 de cette annexe, intitulé «Délai d'instruction des plaintes», indique notamment que «[e]n règle générale, les services de la Commission instruisent les plaintes enregistrées en vue d'aboutir à une décision de mise en demeure ou de classement dans un délai maximal d'un an à dater de l'enregistrement de la plainte».
- 10 Le point 9 de cette annexe, intitulé «Issue de l'instruction des plaintes», indique notamment que, «[à] l'issue de l'instruction de la plainte, les services de la Commission peuvent soumettre à la décision du collège des commissaires soit une proposition de mise en demeure qui ouvre la procédure d'infraction à l'encontre de l'État membre incriminé, soit une proposition de classement sans suite», sur laquelle «[l]a Commission statue [...] en vertu de son pouvoir discrétionnaire». Il indique également que, sous réserve du cas de plaintes nombreuses relatives à un même grief, «[l]e plaignant est informé par écrit de la décision prise par la Commission sur le dossier d'infraction lié à sa plainte».
- 11 Le point 10 de cette annexe, intitulé «Classement sans suite», indique que, «lorsqu'un service de la Commission envisage de proposer le classement sans suite d'un dossier de plainte, il en avertit préalablement le plaignant par une lettre

énonçant les raisons le conduisant à proposer ce classement et invite le plaignant à formuler ses observations éventuelles dans un délai de quatre semaines», selon certaines modalités et sous certaines réserves.

- 12 Le point 11 de cette annexe, intitulé «Procédure de classement simplifié», indique que, dans certains cas, «[l]es dossiers d'infraction qui n'ont pas encore fait l'objet d'une mise en demeure peuvent faire l'objet d'une mesure de classement sans suite n'impliquant pas d'examen par le collège des commissaires».

- 13 Les points 12 à 14 de cette annexe ont trait à la publicité des décisions de la Commission et à l'accès aux documents en matière d'infractions, ainsi qu'au recours au Médiateur européen ouvert au plaignant en cas de mauvaise administration, dans les conditions prévues par les articles 21 CE et 195 CE.

Antécédents du litige

- 14 Les parties requérantes, Asociación de exportadores españolas de productos farmacéuticos (ci-après «Aseprofar»), et Española de desarrollo e impulso farmacéutico, SA (ci-après «Edifa»), sont deux associations représentatives établies en Espagne. Les entreprises dont elles représentent les intérêts ont notamment pour activité la distribution en gros et le commerce parallèle de médicaments.

- 15 Le 31 octobre 2001, le ministère de la Santé et de la Consommation espagnol a conclu un accord avec une association représentant les intérêts de laboratoires pharmaceutiques présents en Espagne (ci-après l'«accord du 31 octobre 2001»).

Celui-ci a pour objet, ainsi que son intitulé l'indique, «l'élaboration et la mise en œuvre d'un plan complet de mesures de contrôle des dépenses pharmaceutiques et de l'utilisation rationnelle des médicaments».

- 16 Par lettre du 28 novembre 2001, Aseprofar a informé la Commission des conséquences qu'elles prêtait à l'accord du 31 octobre 2001 et indiqué que celui-ci était susceptible de violer l'article 28 CE et, éventuellement, l'article 29 CE. Par lettre du 22 mai 2002, l'European Association of Euro-Pharmaceutical Companies, association représentative dont Aseprofar est membre, a déposé une plainte faisant valoir que l'accord du 31 octobre 2001 violait les articles 28 CE à 30 CE. La Commission a enregistré cette plainte sous le numéro P/2002/4609.
- 17 Le 13 juin 2003, les autorités espagnoles ont adopté le décret royal 725/2003 portant dispositions d'application de l'article 100 de la loi 25/1990, du 20 décembre 1990, sur le médicament (BOE n° 152, du 26 juin 2003, p. 24596).
- 18 Par lettre du 29 septembre 2003, Aseprofar et Edifa ont déposé une plainte faisant valoir que le décret royal 725/2003 violait l'article 29 CE, d'une part, et les articles 10 CE et 81 CE, d'autre part. La Commission a enregistré cette plainte sous le numéro P/2003/5119.
- 19 Les services de la Commission ont instruit les plaintes P/2002/4609 et P/2003/5119.
- 20 Lors de sa réunion du 30 mars 2004, le collège des commissaires a décidé, d'une part, de classer la plainte P/2002/4609 et, d'autre part, de classer la plainte P/2003/5119 en ce qu'elle concerne l'article 29 CE.

- 21 Par lettre du 2 avril 2004, reçue le 7 avril suivant, la Commission a notifié sa décision de classement de la plainte P/2002/4609 à Aseprofar et à Edifa.
- 22 Par lettre du 6 mai 2004, reçue le 10 mai suivant, la Commission a notifié sa décision de classement de la plainte P/2003/5119, en ce qu'elle concerne l'article 29 CE, à Aseprofar et à Edifa.

Procédure

- 23 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 17 juin 2004, Aseprofar et Edifa ont introduit le présent recours.
- 24 Par acte séparé déposé au greffe du Tribunal le 27 juillet 2004, la Commission a demandé que le Tribunal statue sur la recevabilité sans engager le débat au fond, en application de l'article 114, paragraphe 1, du règlement de procédure du Tribunal.
- 25 Par acte déposé au greffe du Tribunal le 1^{er} octobre 2004, Aseprofar et Edifa ont présenté leurs observations sur cette demande, conformément à l'article 114, paragraphe 2, du règlement de procédure.
- 26 Par acte déposé au greffe du Tribunal le 19 avril 2005, Aseprofar et Edifa ont soulevé un moyen nouveau en vertu de l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure. Elles ont indiqué que celui-ci était fondé sur un élément de droit révélé pendant la procédure. Elles ont précisé que cet élément était l'arrêt de la Cour du 22 février 2005, Commission/T-Mobile Austria (C-141/02, Rec. p. I-1283).

- 27 Par acte déposé au greffe du Tribunal le 6 juin 2005, la Commission a répondu au moyen nouveau, conformément à l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure.
- 28 Par acte déposé au greffe du Tribunal le 1^{er} septembre 2005, Aseprofar et Edifa ont soulevé un autre moyen nouveau en vertu de l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure. Ce moyen est fondé sur le jugement du Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne) du 20 juin 2005, rejetant leur recours contentieux-administratif contre le décret royal 725/2003.

Conclusions des parties

- 29 Dans leur requête introductive d'instance, Aseprofar et Edifa concluent à ce qu'il plaise au Tribunal:

— annuler la décision de la Commission du 30 mars 2004 portant classement de la plainte P/2002/4609;

— annuler la décision de la Commission du 30 mars 2004 portant classement de la plainte P/2003/5119, en ce qu'elle concerne l'article 29 CE;

— condamner la Commission aux dépens.

30 La Commission conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours comme irrecevable, sans engager le débat au fond;

— condamner Aseprofar et Edifa aux dépens.

31 Dans leurs observations, Aseprofar et Edifa concluent à ce qu'il plaise au Tribunal de rejeter l'exception d'irrecevabilité.

En droit

32 L'article 114, paragraphes 1 et 4, du règlement de procédure dispose que, si une partie demande au Tribunal de statuer sur la recevabilité sans engager le débat au fond, celui-ci peut statuer sur cette demande ou la joindre au fond. L'article 114, paragraphe 3, du même règlement dispose que, sauf décision contraire du Tribunal, la suite de la procédure sur la demande est orale.

33 En l'espèce, il n'y a pas lieu d'ouvrir la procédure orale, le Tribunal étant suffisamment éclairé par le dossier.

Arguments des parties

- 34 La Commission excipe de l'irrecevabilité du recours pour deux motifs. En premier lieu, les décisions contre lesquelles il est dirigé ne constitueraient pas des actes attaquables. En second lieu, Aseprofar et Edifa n'auraient pas qualité pour en demander l'annulation.
- 35 Aseprofar et Edifa répondent que le recours est recevable.
- 36 Tout d'abord, celui-ci serait dirigé non pas contre le refus de la Commission d'engager une procédure en manquement à l'encontre du Royaume d'Espagne, mais contre deux décisions de la Commission du 30 mars 2004 portant classement de la plainte P/2002/4609, d'une part, et classement de la plainte P/2003/5119 en ce qu'elle concerne l'article 29 CE, d'autre part.
- 37 Ensuite, ces décisions constitueraient des actes attaquables. En effet, elles produiraient des effets juridiques obligatoires de nature à affecter, de manière caractérisée, la position juridique d'Aseprofar et Edifa. Ainsi, elles rejetteraient leurs plaintes, contiendraient une appréciation susceptible d'être prise en compte par le juge national — et effectivement prise en compte par le Tribunal Supremo dans son jugement du 20 juin 2005 — et empêcheraient Aseprofar et Edifa d'exiger la réouverture de l'instruction. En outre, elles marqueraient le terme d'une procédure distincte de la procédure en manquement prévue par l'article 226 CE.

- 38 Enfin, Aseprofar et Edifa auraient qualité pour demander l'annulation de ces décisions, dont elles ont été destinataires et qui, en tout état de cause, les concerneraient directement et individuellement.
- 39 À l'appui de leur thèse, Aseprofar et Edifa s'appuient notamment sur la communication 2002/C 244/03. Elles se prévalent également de la jurisprudence relative à la recevabilité des recours en annulation dirigés contre les refus de la Commission d'agir au titre de l'article 86, paragraphe 3, CE et contre ses décisions de classement de plaintes présentées au titre du règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles [81] et [82] du traité (JO 1962, 13, p. 204), et du règlement n° 99/63/CEE de la Commission, du 25 juillet 1963, relatif aux auditions prévues à l'article 19, paragraphes 1 et 2, du règlement n° 17 (JO 1963, 127, p. 2268). Elles invoquent enfin, en substance, les principes de bonne administration et de protection juridictionnelle effective.

Appréciation du Tribunal

- 40 Un particulier n'est pas recevable à demander l'annulation d'un refus de la Commission d'engager une procédure en manquement à l'encontre d'un État membre (ordonnance de la Cour du 12 juin 1992, *Asia Motor France/Commission*, C-29/92, Rec. p. I-3935, point 21, et ordonnance du Tribunal du 15 mars 2004, *Institouto N. Avgerinopoulou e.a./Commission*, T-139/02, Rec. p. II-875, point 76).
- 41 En l'espèce, Aseprofar et Edifa ne sont donc pas recevables à demander l'annulation du refus de la Commission d'engager une procédure en manquement à l'encontre du Royaume d'Espagne au motif que l'accord du 31 octobre 2001 violerait les

articles 28 CE à 30 CE, d'une part, et que le décret royal 725/2003 violerait l'article 29 CE, d'autre part.

- 42 Aseprofar et Edifa font cependant valoir qu'elles ne demandent pas l'annulation de ce refus, mais celle des décisions de la Commission du 30 mars 2004 portant classement de leurs plaintes.
- 43 Il convient donc d'examiner si ces dernières constituent des actes attaquables et, dans l'affirmative, si Aseprofar et Edifa ont qualité pour en demander l'annulation.
- 44 Pour déterminer si une mesure constitue un acte attaquable au sens de l'article 230, premier alinéa, CE, c'est à sa substance qu'il y a lieu de s'attacher, sa forme étant en principe indifférente à cet égard. Constitue un acte attaquable au sens de cette disposition toute mesure produisant des effets juridiques obligatoires de nature à affecter les intérêts de la partie requérante, en modifiant de façon caractérisée la situation juridique de celle-ci (arrêts de la Cour du 11 novembre 1981, IBM/Commission, 60/81, Rec. p. 2639, point 9, et du 11 novembre 2004, Portugal/Commission, C-249/02, Rec. p. I-10717, point 35).
- 45 En l'espèce, il résulte de la lecture combinée des cinquième et sixième alinéas de la communication 2002/C 244/03, et des points 1 à 12 de son annexe, que la Commission s'est engagée à considérer, selon certaines modalités et sous certaines réserves, que la personne qui l'informe d'un comportement d'État susceptible de donner lieu à l'engagement d'une procédure en manquement est un «plaignant», que la démarche qu'elle effectue à cette fin est une «plainte» et que l'«instruction» de celle-ci est à clore par la voie d'une «décision de mise en demeure» ou d'une «décision de classement».

- 46 Toutefois, il résulte de la lecture combinée du septième alinéa de la communication 2002/C 244/03 et du point 1 de son annexe que ces engagements sont pris dans le cadre de la «procédure d'infraction», définie comme étant la phase précontentieuse de la procédure en manquement prévue par l'article 226 CE, dont la Commission n'a nullement entendu modifier la nature.
- 47 Or, la phase précontentieuse de la procédure en manquement prévue par l'article 226 CE ayant pour unique but de permettre à l'État membre de se conformer volontairement aux exigences du traité ou, le cas échéant, de lui donner l'occasion de justifier sa position (arrêts de la Cour du 18 mars 1986, *Commission/Belgique*, 85/85, Rec. p. 1149, point 11, et du 29 septembre 1998, *Commission/Allemagne*, C-191/95, Rec. p. I-5449, point 44), aucun des actes adoptés par la Commission dans ce cadre n'a force obligatoire (arrêt de la Cour du 1^{er} mars 1966, *Lütticke e.a./Commission*, 48/65, Rec. p. 27, 39).
- 48 Dès lors, la décision par laquelle la Commission classe une plainte l'informant d'un comportement d'État susceptible de donner lieu à l'engagement d'une procédure en manquement n'a pas force obligatoire.
- 49 Aucun des arguments avancés par Aseprofar et Edifar n'est de nature à remettre en cause cette conclusion.
- 50 En particulier, il est indifférent que les décisions de classement de plaintes aient été prises, en l'espèce, au motif que les comportements dénoncés ne violaient pas le droit communautaire. Il ressort en effet de la jurisprudence de la Cour que l'opinion que la Commission a pu exprimer dans une décision de cette nature ne confère pas, en soi, un caractère attaquant à celle-ci (arrêt *Lütticke e.a./Commission*, précité, p. 38 et 39).

- 51 Ensuite, il est indifférent que cette opinion, exprimée par la Commission dans le cadre de la phase précontentieuse de la procédure en manquement, puisse être prise en compte par le juge national. Une telle opinion constitue en effet un élément de fait qui ne lie pas ce dernier (ordonnances de la Cour du 17 juillet 1998, *Sateba/Commission*, C-422/97 P, Rec. p. I-4913, point 38, et ordonnance du Tribunal du 14 janvier 2004, *Makedoniko Metro et Michaniki/Commission*, T-202/02, Rec. p. II-181, point 47). En l'espèce, le fait que le Tribunal Supremo ait choisi de tenir compte de l'opinion de la Commission au sujet du décret royal 725/2003 lorsqu'il a examiné la légalité dudit décret ne constitue donc pas un effet juridique de nature à rendre attaquable la décision de classement de la plainte P/2003/5119. Le moyen nouveau présenté à cet égard par *Aseprofar et Edifa* est donc à rejeter.
- 52 En outre, il est inopérant d'invoquer la jurisprudence relative aux décisions par lesquelles la Commission classe une plainte introduite au titre du règlement n° 17, auquel a succédé le règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JO 2003, L 1, p. 1), et du règlement n° 99/63. En effet, la procédure en manquement prévue par l'article 226 CE et la procédure administrative prévue par ces règlements poursuivent des buts différents et sont soumises à des règles différentes.
- 53 La personne saisissant la Commission d'une plainte selon laquelle un comportement d'entreprises viole les articles 81 CE ou 82 CE est titulaire, dans le cadre de la procédure administrative régie par les règlements n^{os} 17, 1/2003 et 99/63, de droits procéduraux conférés par des dispositions de droit dérivé. Elle est également en droit de soumettre au juge la décision par laquelle la Commission classe sa plainte, au terme de cette procédure (arrêts de la Cour du 25 octobre 1977, *Metro/Commission*, 26/76, Rec. p. 1875, point 13, et du 18 mars 1997, *Guérin automobiles/Commission*, C-282/95 P, Rec. p. I-1503, point 36).

- 54 Toute autre est la situation dans laquelle se trouve la personne informant la Commission de l'existence d'un comportement d'État susceptible de donner lieu à l'engagement d'une procédure en manquement.
- 55 Certes, la Commission s'est engagée, dans la communication 2002/C 244/03, à prendre contact avec elle et à l'informer par écrit de l'évolution du dossier ouvert à la suite de sa plainte (point 7 de l'annexe de la communication), à l'avertir préalablement des raisons conduisant ses services à proposer le classement de sa plainte et à l'inviter à formuler ses observations éventuelles à ce sujet (point 10 de l'annexe de la communication).
- 56 Cependant, ces règles internes ne constituent pas des garanties procédurales prévues par des dispositions de droit dérivé mais, selon leurs propres termes, des mesures administratives adoptées par la Commission dans un souci de bonne administration de la phase précontentieuse de la procédure en manquement prévue par l'article 226, premier alinéa, CE (sixième et septième alinéas de la communication, et points 1 et 14 de l'annexe de la communication).
- 57 De même, il est inopérant d'invoquer la jurisprudence relative aux lettres par lesquelles la Commission informe un particulier qu'elle n'envisage pas d'agir au titre de l'article 86, paragraphe 3, CE. En effet, l'article 86, paragraphe 3, CE et l'article 226 CE poursuivent des buts différents et les procédures qu'ils prévoient sont soumises à des règles différentes. En outre, de telles lettres ne produisent pas d'effets juridiques obligatoires et ne constituent donc pas des actes attaquables au sens de l'article 230, premier alinéa, CE (arrêt Commission/T-Mobile Austria, précité, point 70).

- 58 En conséquence, il est inutile d'examiner, conformément à l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure, si l'arrêt Commission/T-Mobile Austria, précité, qui a trait à ces lettres, constitue ou non un élément de droit révélé pendant la procédure et, donc, si le moyen nouveau qu'Aseprofar et Edifa en tirent est recevable.
- 59 Enfin, est inopérante l'invocation des principes de bonne administration et de protection juridictionnelle effective. En effet, le principe de bonne administration ne permet pas de juger recevable un recours en annulation qui n'est pas dirigé contre un acte attaquant et ne remplit dès lors pas les conditions prescrites par l'article 230 CE (voir, par analogie, arrêt Commission/T-Mobile Austria, précité, point 72). De même, le principe de protection juridictionnelle effective, pas plus qu'il ne permet au juge d'écarter la condition de qualité pour agir énoncée par l'article 230, quatrième alinéa, CE (arrêts de la Cour du 25 juillet 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Conseil, C-50/00 P, Rec. p. I-6677, point 44, et du 30 mars 2004, Rothley e.a./Parlement, C-167/02 P, Rec. p. I-3166, point 25), ne lui permet de méconnaître celle d'acte attaquant posée par l'article 230, premier alinéa, CE.
- 60 Dès lors, les décisions par lesquelles la Commission classe une plainte visant un comportement d'État susceptible de donner lieu à l'engagement d'une procédure en manquement ne constituent pas des actes attaquant et le recours en annulation introduit à leur encontre doit être rejeté comme irrecevable, sans qu'il soit besoin d'examiner s'il satisfait aux autres conditions prévues par l'article 230 CE.
- 61 En l'espèce, le recours introduit contre les décisions de la Commission du 30 mars 2004 portant respectivement classement des plaintes P/2002/4609 et P/2003/5119 doit donc être rejeté comme irrecevable.

Sur les dépens

- 62 L'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure dispose que toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens.
- 63 En l'espèce, Aseprofar et Edifa ont succombé et la Commission a conclu à leur condamnation aux dépens. Elles doivent donc être condamnées aux dépens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre)

ordonne:

- 1) Le recours est rejeté comme irrecevable.

- 2) Asociación de exportadores españoles de productos farmacéuticos et Española de desarrollo e impulso farmacéutico, SA, sont condamnées aux dépens.**

Fait à Luxembourg, le 19 septembre 2005.

Le greffier

H. Jung

Le président

H. Legal