CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. F. G. JACOBS

présentées le 22 janvier 1998 *

1. La question principale posée à la Cour dans la présente affaire par l'Østre Landsret est de savoir si un rouleau de tabac enrobé de cellulose poreuse que le consommateur transforme en cigarette par insertion du rouleau dans un tube à cigarettes vendu séparément constitue une cigarette ou du tabac à fumer aux fins des règles communautaires en matière de droits d'accise.

Les réglementations communautaire et nationale applicables

2. La directive 72/464/CEE du Conseil [1] (ci-après la « première directive ») énonçait les principes généraux de caractère structurel nécessaires à une harmonisation des impôts sur le tabac. Aux termes de l'article 3, paragraphe 1, de la première directive étaient considérés comme tabacs manufacturés:

« a) les cigarettes,

b) les cigares et les cigarillos,

c) le tabac à fumer,

d) le tabac à priser,

e) le tabac à mâcher ».

3. La directive 79/32/CEE du Conseil [2] (ci-après la « deuxième directive » ou la « directive ») définissait les différentes catégories de tabac manufacturé. L'article 3, paragraphe 1, de la directive, tel qu'il était applicable à l'époque des faits à l'origine de la procédure au principal, disposait comme suit:

« Sont considérés comme cigarettes, les rouleaux de tabac susceptibles d'être fumés en l'état et qui ne sont pas des cigares ou des cigarillos au sens de l'article 2. »

* Langue originale: l'anglais.

1 — Directive du 19 décembre 1972, concernant les impôts autres que les taxes sur le chiffre d'affaires frappant la consommation des tabacs manufacturés (JO L 303, p. 1).

2 — Deuxième directive du 18 décembre 1978, concernant les impôts autres que les taxes sur le chiffre d'affaires frappant la consommation des tabacs manufacturés (JO 1979, L 10, p. 8).

4. Le tabac à fumer était défini à l'article 4, paragraphe 1, comme suit:

« tabac coupé ou fractionné d'une autre façon, filé ou pressé en plaques, qui est susceptible d'être fumé sans transformation industrielle ultérieure ».

5. La première et la deuxième directive ont été modifiées par la directive 92/78/CEE du Conseil [3]. L'article 2, point 3, de cette dernière directive remplaçait l'article 3, paragraphe 1, de la deuxième directive par la disposition suivante:

« 1. Sont considérés comme cigarettes:

a) les rouleaux de tabac susceptibles d'être fumés en l'état et qui ne sont pas des cigares ou des cigarillos au sens de l'article 2;

b) les rouleaux de tabac qui, par une simple manipulation non industrielle, sont glissés dans des tubes à cigarettes;

c) les rouleaux de tabac qui, par une simple manipulation non industrielle, sont enveloppés dans des feuilles de papier à cigarettes. »

6. Plus récemment, les première et deuxième directives — qui ont fait l'objet d'un certain nombre de modifications sans importance en l'espèce — ont été regroupées en un seul texte par la directive 95/59/CE du Conseil [4].

7. La réglementation danoise applicable à l'époque des faits résulte de la Lov om tobaksafgifter n° 614 de 1988 (loi sur les accises frappant le tabac), modifiée par la loi n° 825 du 19 décembre 1989. L'article 1er de la loi fixait les taux d'accise applicables aux cigarettes, papiers à cigarettes, tabac à fumer, tabac à mâcher et tabac à priser. L'accise sur les cigarettes était de 60,68 øre par cigarette + 21,22 % du prix de détail indiqué sur le paquet de cigarettes. Une distinction était faite entre tabac à fumer « fine coupe » et « grosse coupe », le premier étant sensiblement plus taxé à 531,00 DKR le kilo. Les papiers à cigarettes étaient soumis à une accise égale à 2 øre pièce. Bien que ne contenant pas elle-même de définitions des produits de tabac, la loi habilitait, en son article 33, le ministre des Impôts et Accises à fixer les règles nécessaires à sa mise en œuvre, y compris les définitions des produits de tabac conformément aux dispositions établies par les Communautés européennes. A l'époque des faits, aucune définition n'avait

3 — Directive du 19 octobre 1992, modifiant les directives 72/464 et 79/32 (JO L 316, p. 5).

4 — Directive du 27 novembre 1995, concernant les impôts autres que les taxes sur le chiffre d'affaires frappant la consommation des tabacs manufacturés (JO L 291, p. 40).

encore été établie au titre de cette disposition. Les parties au principal s'accordent toutefois à considérer que les définitions des produits de tabac contenues dans la deuxième directive sont directement applicables en droit danois.

Les faits et les questions posées par la juridiction nationale

8. La partie requérante au principal, Brinkmann Tabakfabriken GmbH (ci-après « Brinkmann ») est une société allemande qui manufacture et vend des produits de tabac. En 1988, elle a acquis à titre exclusif une licence de fabrication et de distribution, au Danemark et dans d'autres pays, d'un produit de tabac dénommé « Westpoint ». Ce produit comprend un paquet contenant 25 g de tabac à fumer « coupe fine » réparti en trente rouleaux de tabac de fabrication industrielle, enrobé de cellulose poreuse. Chaque rouleau de tabac a une longueur de 68,6 mm et est composé d'environ 833 mg de tabac « coupe fine ». Les rouleaux de tabac ne peuvent pas être fumés simplement par inflammation, mais doivent d'abord être revêtus de papier à cigarettes. Brinkmann vend séparément un tube à cigarettes dans lequel on peut insérer des rouleaux de tabac Westpoint. A défaut, le produit peut également être enroulé dans du papier à cigarettes ordinaire.

9. En avril 1989, le distributeur danois de Brinkmann a obtenu d'un bureau régional des douanes une décision suivant laquelle Westpoint était imposable en tant que tabac à fumer « fine coupe ». Ultérieurement, au cours de la même année, l'un des concurrents de Brinkmann a obtenu une décision identique d'un autre bureau régional des douanes. Cette décision a été confirmée à la suite d'un recours administratif formé devant la Told- og Skattestyrelse (direction des douanes et des affaires fiscales), avant d'être infirmée en appel devant la Momsnævn (commission administrative TVA), qui est l'autorité administrative danoise la plus élevée en matière de taxation. Par décision du 14 mai 1990, confirmée par une nouvelle décision le 23 octobre 1990, cette commission administrative a estimé que Westpoint devait être imposé en tant que cigarette, ce qui entraîne un taux d'accise plus élevé que pour le tabac à fumer.

10. Le 2 avril 1990, peu de temps avant la décision du 14 mai 1990, Brinkmann a lancé Westpoint sur le marché danois. Le distributeur danois de Brinkmann a été informé par la Momsnævn de ce que l'affaire était en instance d'appel devant cette commission, quatre jours plus tard, le 6 avril 1990. A l'occasion de la procédure orale devant cette commission, le 1er mai 1990, Brinkmann a, dans l'hypothèse où la décision à intervenir irait à l'encontre de ses intérêts, sollicité de cette commission administrative le sursis à l'exécution d'une telle décision en vue de limiter les pertes que Brinkmann subirait au cas où la décision de la Momsnævn s'avérerait contraire à une décision à rendre par la Cour. La demande de Brinkmann a été rejetée par la Momsnævn dans sa décision du 14 mai 1990 et, bien que réitérée à l'occasion d'une nouvelle procédure orale dans la même affaire, a été à nouveau rejetée par cette commission dans sa décision du 23 octobre 1990.

11. Brinkmann a formé un recours devant la juridiction de renvoi par requête introductive d'instance du 8 janvier 1991, en concluant à ce qu'il soit enjoint au ministère défendeur de reconnaître que Westpoint devait être classé en tant que tabac à fumer. Elle a également fait valoir que, l'effet combiné d'un taux d'accise plus élevé frappant les rouleaux de tabac et d'une accise spécifique frappant le papier à cigarettes ayant entraîné l'éviction de Westpoint du marché danois, elle avait droit à une indemnisation pour l'ensemble des pertes ainsi occasionnées.

12. C'est dans ce contexte que la juridiction nationale a décidé de déférer à titre préjudiciel à la Cour les questions suivantes:

« 1) Les définitions figurant dans la deuxième directive du Conseil, du 18 décembre 1978, concernant les impôts autres que les taxes sur le chiffre d'affaires frappant la consommation des tabacs manufacturés (79/32/CEE), telles qu'elles étaient libellées à la date du 14 mai 1990 doivent-elles être interprétées en ce sens qu'il y a lieu de classer comme cigarettes (éventuellement, comme tabac à fumer) un produit présentant les caractéristiques suivantes:

— il s'agit d'un paquet contenant 25 g de tabac à fumer 'fine coupe', répartis en trente rouleaux de tabac fabriqués industriellement et présentant uniformément les mêmes dimensions, consistance et caractéristiques générales de rouleau à rouleau;

— chaque rouleau de tabac a 68,6 mm de longueur et se compose d'environ 833 mg de tabac à fumer 'fine coupe' entouré d'un film de cellulose pressée en fine plaque;

— l'enveloppe est si poreuse que le rouleau de tabac ne peut pas être fumé en l'état, mais doit être mis dans un tube de papier à cigarettes ou entouré d'un papier à cigarettes ordinaire ce qui, dans l'un et l'autre cas, peut se faire sans l'aide d'instruments.

S'il est répondu à la question 1 en ce sens qu'il y a lieu de classer ce produit en tant que tabac à fumer, la Cour est en outre invitée à statuer sur les questions suivantes.

2) Une entreprise est-elle en droit, selon le droit communautaire, d'être indemnisée pour toute perte subie par l'entreprise du fait d'une violation du droit communautaire de la part d'un État membre, liée au fait qu'une autorité ayant pouvoir de décider à titre définitif, sur

le plan administratif, du classement d'un produit de tabac dans un groupe d'imposition déterminé a pris une décision contraire à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 79/32/CEE et, quelles sont, le cas échéant, les conditions de mise en jeu de la responsabilité administrative?

4) Est-il important sous l'angle de la réponse à la question 2 que les autorités aient refusé de surseoir à l'exécution de la décision prise par l'autorité compétente, comme l'y avait invité la requérante en vue de limiter l'étendue des pertes subies ou à subir par cette dernière? »

3) a) Les définitions afférentes aux produits de tabac manufacturés dans la directive 79/32/CEE sont-elles correctement mises en œuvre dans un État membre si le ministre des Impôts et Accises est habilité par la loi à fixer des dispositions portant sur des définitions de produits de tabac en conformité avec les dispositions fixées par les Communautés européennes, mais qu'aucune règle de droit n'a été arrêtée en application de la loi?

En cas de réponse négative à la question 3a, la Cour est invitée à répondre en outre à la question suivante:

b) Est-il important sous l'angle de la réponse à la question 2 que les définitions de la directive tabac n'aient pas été mises en œuvre dans l'État membre, étant entendu que l'autorité administrative nationale a, dans sa décision, renvoyé aux définitions et que les parties au principal s'accordent à constater que les définitions contenues dans la directive sont immédiatement applicables?

Sur la première question

13. Brinkmann soutient que Westpoint devait être classé en tant que tabac à fumer en vertu de la deuxième directive, dans sa version initiale. Le ministère des Impôts et Accises danois, le gouvernement finlandais et la Commission estiment qu'il devait être classé en tant que cigarette.

14. Nous partageons le point de vue de Brinkmann suivant lequel il y avait lieu de classer Westpoint en tant que tabac à fumer. Cette conclusion est corroborée par le libellé de la directive et est conforme aux objectifs de cette dernière.

15. En ce qui concerne le libellé de la directive, il est certes exact qu'une définition spécifique d'un produit tel que Westpoint fait défaut dans la deuxième directive. Néanmoins, il nous semble que ce produit correspond plutôt à la définition du tabac à

fumer. La définition des cigarettes est une définition précise, comprenant trois caractéristiques: a) il doit s'agir de rouleaux de tabac; b) elles doivent être susceptibles d'être fumées « en l'état » et c) elles ne doivent pas être des cigares ou des cigarillos. Il est constant que Westpoint ne remplit pas la deuxième condition.

16. Le tabac à fumer est, d'autre part, défini comme étant du « tabac coupé ou fractionné d'une autre façon, filé ou pressé en plaques, qui est susceptible d'être fumé sans transformation industrielle ultérieure ». Westpoint présente ces caractéristiques. Il a été coupé et il est susceptible d'être fumé sans transformation industrielle ultérieure. Il est indifférent à cet égard qu'il présente en outre la caractéristique d'être enrobé de cellulose poreuse, cette caractéristique ne le faisant pas rentrer dans la définition d'une cigarette.

17. Nous ne sommes pas convaincu par l'argument avancé par le ministère danois et par le gouvernement finlandais que les cigares doivent quelquefois être coupés avant de pouvoir être fumés et qu'ils ne sauraient non plus, dans cette mesure, être fumés « en l'état ». Les termes « en l'état » impliquent que le produit doit être fini. Un cigare, même lorsqu'il doit être coupé, est un produit fini. Il ne suppose pas l'assemblage de deux produits commercialisés séparément.

18. Ce point de vue est corroboré par l'article 3, paragraphe 1, de la directive, tel que modifié par la directive 92/78. Cette disposition énonce trois définitions de la cigarette, indépendantes l'une de l'autre: « rouleaux de tabac susceptibles d'être fumés en l'état » [point a)]; « rouleaux de tabac qui, par une simple manipulation non industrielle, sont glissés dans des tubes à cigarettes » [point b)], et « rouleaux de tabac qui, par une simple manipulation non industrielle, sont enveloppés dans des feuilles de papier à cigarettes » [point c)]. Cette formulation est incompatible avec la thèse suivant laquelle la directive 92/78 avait simplement procédé à une clarification, plutôt qu'à une extension, de la définition de la cigarette. Le point a), qui est la disposition originaire, n'a pas été modifié. Westpoint a été classé comme cigarette en vertu non de cette disposition, mais des dispositions nouvelles, autonomes, figurant aux points b) et c).

19. En outre, la disposition transitoire visée à l'article 3, paragraphe 1, qui autorise la République fédérale d'Allemagne à continuer de taxer les rouleaux de tabac visés au point b) en tant que tabac à fumer « fine coupe », tend à corroborer le point de vue suivant lequel Westpoint ne rentrait pas dans la définition originaire. A tout le moins, elle montre que le Conseil admettait que la disposition originaire se prêtait suffisamment à cette interprétation pour justifier une disposition transitoire pour un État membre lorsqu'un fabricant établi dans cet État avait investi sur la base de cette interprétation.

20. La conclusion suivant laquelle Westpoint ne satisfaisait pas à la définition des cigarettes donnée par la directive dans sa version originaire est en outre corroborée par les déci-

sions rendues par les autorités nationales, telles qu'elles ont été relatées par la juridiction nationale dans son ordonnance de renvoi. Il apparaît que le produit a été classé en tant que tabac à fumer en Allemagne, au Royaume-Uni, et, en instance d'appel, aux Pays-Bas. En outre, il a également été classé de la sorte au Danemark par deux bureaux régionaux des douanes et par la direction des douanes et des affaires fiscales; seule la Momsnævn était d'un avis différent.

21. Quant aux objectifs de la législation, nous ne pensons pas qu'ils fournissent des indications probantes. Comme le soutient le ministère des Impôts et Accises danois, la législation vise à prévenir des distorsions de concurrence entre les différentes catégories de tabac appartenant à un même groupe: voir le cinquième considérant du préambule de la première directive. Quelques indications sur les considérations qui sous-tendent la directive peuvent être obtenues de l'exposé des motifs joint par la Commission à la proposition de deuxième directive, cité dans les observations du ministère des Impôts et Accises danois. La Commission considérait que le regroupement des tabacs à fumer à l'intérieur d'un même groupe se justifiait par le fait que tous ces produits, y compris le tabac « fine coupe », pouvaient être fumés dans la pipe. La Commission était néanmoins préoccupée de ce que, compte tenu de la possibilité pour les consommateurs d'utiliser le tabac « fine coupe » pour rouler leurs propres cigarettes, il pourrait y avoir une distorsion de concurrence entre le tabac à fumer « fine coupe » et les cigarettes. Elle se proposait de continuer d'examiner cette question. Ultérieurement, l'article 1er, point 2, de la directive 92/78 a modifié les catégories de tabacs manufacturés figurant à l'article 3 de la première directive en distinguant entre « le tabac fine coupe destiné à rouler les cigarettes » et « les autres tabacs à fumer ». La première catégorie est définie dans un nouvel article 4 bis de la deuxième directive introduit par l'article 2, point 4, de la directive 92/78.

22. A la lumière des éléments qui précèdent, il est manifeste que le coeur du problème en l'espèce réside dans le risque potentiel d'une distorsion de concurrence lorsque le taux de taxation du tabac à fumer « fine coupe » est moindre que celui applicable aux cigarettes. Les deux produits sont d'une certaine façon concurrents. Telle est peut-être la raison pour laquelle le Danemark grève d'une taxe les papiers à cigarettes eux-mêmes et les tubes de papier à cigarettes tels que ceux vendus par Brinkmann. En fixant la taxe à un niveau approprié, il serait probablement possible d'annuler l'avantage tiré du moindre taux de taxation sur le tabac « fine coupe » utilisé pour faire des cigarettes.

23. Il est donc inévitable que Westpoint se retrouve potentiellement en concurrence tant avec les cigarettes finies qu'avec le tabac à fumer « fine coupe » (qui peut être utilisé pour rouler des cigarettes soit manuellement soit en utilisant l'un des instruments conçus à cette fin disponibles sur le marché). Il se peut que l'assemblage relativement plus aisé de Westpoint puisse attirer certains consommateurs qui, normalement, préfèrent le côté pratique du produit fini et ne seraient pas sinon tentés de rouler leurs propres cigarettes en dépit de l'avantage de prix. Dans cette mesure, la taxation de Westpoint en tant que tabac à fumer exacerberait la distorsion potentielle de concurrence entre cigarettes et tabac à fumer « fine coupe ». En

admettant même qu'il y ait une telle clientèle, on ne connaît cependant pas dans quelle proportion les fumeurs préférant les cigarettes finies seraient susceptibles d'être attirés par Westpoint. La nécessité d'un assemblage sera jugée peu pratique dans nombre de contextes sociaux. En outre, le degré de manipulation et de dextérité encore requis ainsi que l'inconvénient constitué par un produit contenu dans deux boîtes séparées pourraient en pratique s'avérer nettement dissuasifs pour un grand nombre de fumeurs.

24. La concurrence avec le tabac fumé « fine coupe » paraît tout aussi — sinon plus — vraisemblable. Pour certains fumeurs, le fait de rouler leurs propres cigarettes puise éventuellement sa motivation dans des facteurs non liés au prix, tels que l'image, ce qui pourrait faire perdre tout intérêt à Westpoint (bien que Westpoint, tout comme le tabac non conditionné, puisse également être enroulé dans du papier à cigarettes). Cependant, pour des fumeurs qui roulent leurs propres cigarettes principalement en raison de ce que cela revient moins cher, Westpoint pourrait éventuellement être une proposition attractive (à condition que le prix du produit soit favorable en comparaison des cigarettes que l'on roule soi-même). En effet, les caractéristiques de Westpoint mentionnées dans le brevet danois suggèrent qu'il a été conçu pour entrer d'abord en concurrence avec le tabac à fumer pour cigarettes à rouler soi-même:

« — Dosage précis, le tabac étant dosé au préalable suivant un mode de fabrication industrielle

— Goût immuable

— Conditions de consommation toujours uniformes (temps mis pour fumer, tirage)

— Teneur en produits nocifs prédéterminée et uniforme par rapport à un certain tube à cigarettes

— Extrême simplicité de fabrication d'une cigarette pouvant être directement comparée à une cigarette fabriquée en usine

— Absence d'enveloppe de tissu enduit entre les cylindres à tabac devant être jetée

— Traitement fiscal plus favorable comparé aux cigarettes élaborées industriellement ».

Le seul avantage que Westpoint a par rapport aux cigarettes, à savoir un droit d'accise

moins élevé, se retrouve avec le tabac à fumer « fine coupe ».

25. Il est certes exact, comme le souligne la Commission, que les caractéristiques de Westpoint se rapprochent davantage de celles de la cigarette fabriquée en usine. Dans cette mesure, Westpoint tend davantage à répondre aux mêmes besoins que cette dernière. On peut toutefois objecter que Westpoint n'en est pas moins dépourvu de la caractéristique principale qui distingue une cigarette de fabrication industrielle, à savoir d'être prête à être fumée. En effet, dans l'hypothèse où, étant soumis à une accise plus élevée, Westpoint se retrouverait au même niveau de prix que les cigarettes, les inconvénients précités semblent être de nature à dissuader le consommateur de l'acheter, sauf si ce dernier a une préférence très marquée pour le goût particulier de Westpoint. Taxer Westpoint comme s'il s'agissait d'une cigarette, alors qu'une qualité essentielle lui fait défaut, aurait vraisemblablement pour effet de le rendre non compétitif. A l'opposé, taxer ce produit en tant que tabac à fumer lui permettrait d'entrer en concurrence, à égalité de charge fiscale, avec le tabac « fine coupe », étant entendu que les avantages particuliers de ce produit par rapport à un tel tabac auraient pour effet d'attirer certains fumeurs — mais certainement pas tous les fumeurs — ayant traditionnellement roulé leurs propres cigarettes. En d'autres termes, il se pourrait — tout bien pesé — que le classement en tant que tabac à fumer soit celui qui fausse le moins la concurrence.

26. En conséquence, et bien que la thèse soutenue par le Conseil lors de la modification de la directive — suivant laquelle Westpoint serait en concurrence suffisamment directe avec les cigarettes pour être classé comme tel — ne puisse certainement pas être tenue pour erronée ou absurde, nous ne pensons pas que l'on puisse tirer des arguments probants des objectifs de la directive aux fins de l'interprétation de la disposition originaire. De la même manière, le renvoi opéré par le ministère des Impôts et Accises danois aux principes établis par la Cour dans le contexte de l'article 95 du traité CE ne nous éclaire pas davantage. Ainsi que le note le gouvernement danois, la Cour a, dans l'affaire Commission/Danemark [5], en renvoyant à l'arrêt Rewe Zentrale [6], jugé que pour apprécier le caractère de similitude sur lequel est fondée l'interdiction de l'article 95, premier alinéa, il y avait lieu d'examiner « si les produits présentent des propriétés analogues et répondent aux mêmes besoins des consommateurs ». Ainsi qu'il a déjà été noté, on peut à tout le moins soutenir que, considéré de ce point de vue, Westpoint se rapproche davantage du tabac à fumer « fine coupe » que des cigarettes étant donné que, tout comme ce tabac, la caractéristique principale d'une cigarette, telle qu'elle est définie dans la législation, lui fait défaut (celle d'être prête à être fumée) et que, dans cette mesure, il ne répond pas aux mêmes besoins qu'une cigarette de fabrication industrielle.

27. Nous concluons donc en ce sens que, en vertu de la deuxième directive, dans sa version originaire, Westpoint devait être classé en tant que tabac à fumer au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive.

5 — Arrêt du 4 mars 1986 (106/84, Rec. p. 833).

6 — Arrêt du 17 février 1976 (45/75, Rec. p. 181).

Les deuxième, troisième et quatrième questions

28. Dans ses autres questions, auxquelles il convient de répondre globalement, la juridiction nationale interroge la Cour sur les conditions dans lesquelles un État membre encourt une responsabilité pour les pertes occasionnées à la suite d'un classement incorrect d'un produit au titre de la directive (deuxième question); en liaison avec cette question, la juridiction nationale demande si la circonstance que les autorités aient refusé de surseoir à la mise en œuvre de la décision comme l'y avait invité la requérante revêt de l'importance à cet égard (quatrième question). La juridiction nationale demande également si les définitions afférentes aux produits de tabac manufacturés, figurant dans la directive, sont correctement mises en œuvre dans un État membre si le ministre des Impôts et Accises est habilité par la loi à fixer des définitions des produits de tabacs mais qu'il ne l'a pas fait [troisième question, sous a)]; dans le cas contraire, la juridiction de renvoi demande également si le fait que les parties au principal sont unanimes pour constater que les définitions contenues dans la directive sont directement applicables revêt une importance sous l'angle de la réponse à la deuxième question [troisième question, sous b)].

29. A cet égard, l'arrêt de la Cour dans l'affaire Denkavit e.a. [7] contient un exposé utile des principes pertinents:

« A cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, le principe de la responsabilité de l'État pour des dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui lui sont imputables est inhérent au système du traité (voir, notamment, arrêts du 5 mars 1996, Brasserie du pêcheur et Factortame, C-46/93 et C-48/93, Rec. p. I-1029, point 31, et du 8 octobre 1996, Dillenkofer e.a., C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 et C-190/94, Rec. p. I-4845, point 20).

Dans ces arrêts, la Cour, eu égard aux circonstances de l'espèce, a jugé que le droit communautaire reconnaît l'existence d'un droit à réparation dès lors que trois conditions sont réunies, à savoir que la règle de droit violée a pour objet de conférer des droits aux particuliers, que la violation est suffisamment caractérisée et qu'il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées (arrêts Brasserie du pêcheur et Factortame, précité, point 51, et Dillenkofer e.a., précité, points 21 et 23). La Cour a notamment constaté que ces conditions s'appliquent dans le cas où un État membre ne transpose pas correctement une directive communautaire dans son droit national (arrêt du 26 mars 1996, British Telecommunications, C-392/93, Rec. p. I-1631, point 40).

S'il appartient, en principe, aux juridictions nationales de vérifier si les conditions de la responsabilité des États découlant de la violation du droit communautaire sont réunies, il y a lieu de constater que, dans la présente affaire, la Cour dispose de tous les éléments nécessaires pour apprécier si les faits de

7 — Arrêt du 17 octobre 1996 (C-283/94, C-291/94 et C-292/94, Rec. p. I-5063).

l'espèce doivent être qualifiés de violation suffisamment caractérisée du droit communautaire.

Il découle de la jurisprudence de la Cour qu'une violation est suffisamment caractérisée lorsqu'une institution ou un État membre, dans l'exercice de son pouvoir normatif, a méconnu, de manière manifeste et grave, les limites qui s'imposent à l'exercice de ses pouvoirs (arrêts Brasserie du pêcheur et Factortame, précité, point 55, et Dillenkofer e.a., précité, point 25). A cet égard, parmi les éléments qui peuvent être pris en considération, figure notamment le degré de clarté et de précision de la règle violée (arrêts Brasserie du pêcheur et Factortame, précité, point 56, et British Telecommunications, précité, point 42) » [8].

30. Avant d'appliquer ces principes en l'espèce, il convient de répondre à la troisième question. Le simple fait d'habiliter un ministre à arrêter des dispositions d'application ne constitue certes pas une mise en œuvre adéquate de la directive. Toutefois, le fait que les autorités danoises appliquent les définitions de la directive a trait à la question de la responsabilité de l'État membre. Lorsque les autorités d'un État membre, tout en cherchant à appliquer les définitions de la directive, ne le font pas correctement, la perte éventuellement subie tire son origine non du défaut de mise en œuvre des définitions de la directive dans des dispositions ministérielles, mais de l'erreur commise dans l'application de la directive par les autorités.

8 — Points 47 à 50 de l'arrêt.

Il se pose, par conséquent, à la lumière des principes définis ci-dessus, la question de savoir si, eu égard à la clarté et à la précision de la disposition pertinente de la directive, le royaume de Danemark a manifestement et gravement méconnu les limites de ses pouvoirs.

31. A notre sens, il est évident que tel n'a pas été le cas. Ainsi que le soulignaient le royaume de Danemark et la Commission, Westpoint ne correspond exactement ni à l'une ni à l'autre des définitions de la directive: sa position est à cheval entre deux chaises. On ne peut pas non plus tirer d'indications claires des objectifs de la directive. Il était donc nécessaire pour les autorités des États membres d'opérer un choix entre les deux définitions.

32. Bien qu'ayant opté, tout bien considéré, pour l'interprétation de la directive soutenue par Brinkmann, nous devons constater que la thèse du royaume de Danemark est partagée en l'espèce par la république de Finlande et par la Commission et qu'elle apparaît également avoir été adoptée par un inspecteur des douanes néerlandais. On ne peut pas la tenir pour absurde ou considérer qu'elle a été adoptée de mauvaise foi. En effet, la thèse du royaume de Danemark suivant laquelle le classement en tant que cigarette découle des objectifs de la directive a été, à l'évidence, partagée par le Conseil lors de la modification de la directive.

33. Eu égard à l'incertitude quant à la manière d'appliquer les dispositions en cause à un produit tel que Westpoint, la violation par le royaume de Danemark desdites dispositions ne saurait être considérée comme suffisamment grave pour mettre en jeu la responsabilité de l'État à la lumière des principes jurisprudentiels énoncés plus haut. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner les autres conditions de mise en jeu de la responsabilité exposées dans cette jurisprudence.

34. En ce qui concerne la quatrième question, le fait que l'autorité ait refusé de suspendre sa décision est sans incidence au regard de la responsabilité de l'État danois en l'espèce. La thèse contraire serait susceptible de paralyser les prises de décision administratives puisque les autorités administratives ne seraient pas en mesure de mettre en œuvre leurs décisions — à moins qu'elles ne s'imposent à l'évidence — sans s'exposer à des demandes en dommages et intérêts potentiellement substantiels. Si, dans un cas tel qu'en l'espèce, une juridiction nationale estime qu'il y a un doute sur l'interprétation d'une disposition, elle peut renvoyer à titre préjudiciel à la Cour et, pour autant que les conditions requises soient remplies, examiner la possibilité d'accorder des mesures provisoires telles que la suspension de la perception du taux plus élevé sous réserve de la constitution, par le contribuable, des sûretés appropriées.

35. Il apparaît enfin que, à défaut d'indications suggérant que, en vertu du droit danois, le royaume de Danemark encourrait une responsabilité pour une violation du droit national dans des circonstances analogues, le royaume de Danemark n'encourt aucune responsabilité au titre du principe suivant lequel des actions fondées sur le droit communautaire ne doivent pas être traitées de manière moins favorable que celles fondées sur le droit national.

Conclusion

Eu égard aux considérations qui précèdent, nous estimons qu'il y a lieu de répondre aux questions déférées par l'Østre Landsret comme suit:

« 1) Un produit consistant en un rouleau de tabac enrobé de cellulose poreuse qui ne peut pas être fumé en l'état, mais doit être mis dans un tube de papier à cigarettes ordinaire devait être classé en tant que tabac à fumer au titre de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 79/32/CEE du Conseil, du 18 décembre 1978, concernant les impôts autres que les taxes sur le chiffre d'affaires frappant la consommation des tabacs manufacturés, dans sa version en vigueur au 14 mai 1990.

2) Un État membre dont les autorités, en appliquant les définitions de la directive 79/32, ont classé par erreur un tel produit en tant que cigarette au titre de l'article 3, paragraphe 1, de la directive n'est pas tenu en vertu du droit communautaire de réparer la perte ou le manque à gagner résultant de l'erreur de classement, sauf si le droit national conférait un tel droit dans des circonstances comparables par rapport à une violation du droit national. »