manière suffisamment souple la notion de «produits similaires». Ainsi, sont à considérer comme similaires des produits qui présentent, au regard des consommateurs, des propriétés analogues ou répondent aux mêmes besoins. C'est donc en fonction d'un critère non d'identité rigoureuse, mais d'analogie et de comparabilité dans l'utilisation qu'il convient de déterminer le champ d'application du premier alinéa de l'article 95.

3. A défaut de la pleine réalisation de la condition de similitude exigée par l'article 95, alinéa 1, du traité, le deuxième alinéa de cet article a pour fonction d'appréhender toute forme de protectionnisme fiscal indirect dans le cas de produits qui, sans être similaires au sens de l'alinéa 1, se trouvent néanmoins dans un rapport de concurrence même partielle, indirecte ou potentielle.

En matière d'alcool de consommation humaine, les eaux-de-vie de céréales, en tant que produits de la distillation, partagent, avec les eaux-de-vie de vin, suffisamment de propriétés communes pour constituer, du moins dans certaines circonstances, une alternative de choix pour le consommateur. Cette constatation suffit pour admettre que ces produits sont en concurrence entre eux et que leur taxation respective ne peut avoir un effet protecteur de la production nationale. A cet égard, il importe, laissant éventuellement de côté la comparaison des chiffres de consommation et d'importation, de prendre en considération le marché potentiel des produits en cause en l'absence de mesures protectionnistes. Ainsi, l'article 95 s'oppose à un système national de taxation frappant de manière différente le whisky importé et les eaux-de-vie de vin de production nationale.

Dans l'affaire 216/81,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par la première chambre civile du tribunal de Milan et tendant à obtenir dans le litige pendant devant cette juridiction entre

COGIS (COMPAGNIE GENERALE INTERSCAMBI)

et

AMMINISTRAZIONE DELLE FINANZE DELLO STATO

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 95 du traité CEE,

LA COUR (troisième chambre),

composée de MM. A. Touffait, président de chambre, Mackenzie Stuart et U. Everling, juges,

avocat général: M. G. Reischl
greffier: M. H. A. Rühl, administrateur principal

rend le présent

ARRÊT

En fait

I — Faits et procédure

La requérante au principal — la société par action COGIS (Compagnia Generale Interscambi) — a, entre 1965 et 1974, effectué des importations de whisky en provenance du Royaume-Uni et a acquitté la surtaxe de frontière et le droit d'État à la douane de Milan, en fonction de la quantité d'alcool pur contenue dans cette eau-de-vie.

En ce qui concerne les importations de whisky postérieures à l'adhésion du Royaume-Uni au traité CEE, elle a estimé que les droits ainsi acquittés étaient contraires aux dispositions du traité CEE et a, en conséquence, cité en 1976 devant le tribunal de Milan, l'Amministrazione delle Finanze dello Stato, afin d'obtenir la restitution des taxes versées.

Au soutien de sa demande, elle a invoqué l'article 95 du traité CEE. L'interdiction de discrimination fiscale y énoncée aurait été violée au motif que les eaux-de-vie de vin seraient des produits concurrents du whisky et devraient être considérés comme similaires quant à l'obligation de l'égalité fiscale.

C'est ainsi que la Cour, appliquant ce principe, aurait, dans l'arrêt du 27 février 1980, Commission/Italie, (affaire 169/78, Recueil p. 385) affirmé l'incompatibilité avec l'article 95 de la «bandelette fiscale» appliquée par l'Italie sur l'eau-de-vie de vin nationale contre paiement d'une taxe largement inférieure à celle qui frappait le whisky importé.

L'application des principes posés par cet arrêt conduirait, selon le tribunal de Milan, à reconnaître qu'en l'espèce les lots de whisky importés de Grande-Bretagne auraient reçu un traitement discriminatoire défavorable par rapport à celui qui est réservé à l'eau-de-vie de vin nationale.

En effet, sur ce whisky importé sont perçus la surtaxe de frontière à taux entier — tandis que l'eau-de-vie de vin nationale, tout en acquittant le droit

correspondant de fabrication, bénéficierait de réductions considérables — et le droit d'État — alors que l'eau-de-vie de vin nationale en serait exempte.

Toutefois, sur la base des lois qui se sont succédées, le whisky devrait, en ce qui concerne l'ordre juridique italien, être classé non seulement parmi les eaux-de-vie, mais également parmi les alcools éthyliques de 1re catégorie. Ce serait pour cette raison qu'il devrait supporter les deux droits mentionnés ci-dessus.

Le juge de renvoi en déduit que la discrimination n'existerait plus, si le rapport de similitude, tiré de l'article 95, était établi — comme la Cour de justice l'a également estimé dans l'arrêt du 15 avril 1970 (Commission/Italie, affaire 28/69, Recueil p. 187) — sur «la base de l'identité de classification fiscale du produit importé et du produit national».

Le tribunal de Milan, estimant que «l'application des principes tirés respectivement de l'arrêt du 27 février 1980 dans l'affaire 169/78 (précité) et de l'arrêt du 15 avril 1970 dans l'affire 28/69 (précité)» aboutirait à des résultats différents, a décidé de surseoir à statuer et a, par ordonnance en date du 2 avril 1981, posé la question suivante à la Cour:

«L'État italien a-t-il ou non violé l'article 95 du traité en appliquant sur les importations de whisky en provenance de Grande-Bretagne un système de taxation comprenant le droit d'État non prévu sur l'eau-de-vie de vin nationale et la surtaxe de frontière à taux entier, alors que le droit de fabrication est appliqué à taux réduit sur l'eau-de-vie de vin nationale?»

L'ordonnance de renvoi a été enregistrée au greffe de la Cour le 20 juillet 1981.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice CEE, des observations écrites ont été déposées par COGIS, demanderesse au principal, représentée par Me Mario Scalzo, avocat à Milan, par le gouvernement de la République italienne, représenté par M. Marcello Conti, avvocato dello Stato, par le gouvernement du Royaume-Uni, représenté par M. J. D. Howes, Treasury Solicitor's Department, en qualité d'agent et par la Commission, représentée par son conseiller juridique, M. Antonino Abate, en qualité d'agent.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé par ordonnance du 20 janvier 1982, de renvoyer la présente affaire devant la 3e chambre, en application de l'article 95 du règlement de procédure, et d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

II — Observations présentées conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice CEE

La *demanderesse au principal* rappelle que durant la période pendant laquelle les importations litigieuses ont été effectuées, les eaux-de-vie de céréales — alcools de première catégorie au regard des lois italiennes — tant nationales qu'importées étaient frappées de la surtaxe de frontière (ou impôt de fabrication lorsqu'il s'agit du produit national) de 90 000 lires par hectolitre anhydre, du droit d'État, de 60 000 lires par hectolitre anhydre et de la bandelette fiscale variable selon la capacité des récipients.

Or, selon la demanderesse au principal, la production d'eaux-de-vie de céréales étant quasi inexistante en Italie durant cette période, le contrôle de l'égalité de traitement fiscal prescrit par l'article 95 du traité CEE devrait consister non pas à comparer l'eau-de-vie de céréales importée à l'eau-de-vie de céréales nationale, mais à l'eau-de-vie de vin qui devrait être considérée comme «produit similaire».

COGIS estime que la Cour aurait déjà abordé ce problème dans l'affaire 169/78 (déjà citée).

Elle aurait en outre déclaré dans l'arrêt du 10 octobre 1978 (Hansen/Hauptzollamt Flensberg, affaire 148/77, Recueil p. 1787) que la notion de «produits similaires» au sens de l'article 95 du traité CEE devrait être interprétée «en fonction d'un critère non d'identité rigoureuse, mais d'analogie et de comparabilité dans l'utilisation».

En application de ce critère, le whisky et l'eau-de-vie de vin devraient être considérés comme «produits similaires» puisque, du point de vue du consommateur, ils auraient des propriétés analogues et qu'ils se trouveraient dans une situation de concurrence, pour le moins potentielle et indirecte; donc l'article 95, alinéa 2, serait applicable.

Dans la mesure où le principe de non-discrimination de l'article 95 s'applique aux produits considérés, «on en déduit l'illégalité du régime fiscal frappant le whisky importé en Italie».

En effet, durant la période de référence, le whisky aurait été soumis à l'ensemble des taxes rappelées ci-dessus, alors que l'eau-de-vie de vin aurait été exonérée du droit d'État et aurait bénéficié de différents abattements et réductions à concurrence de 12 000 lires en ce qui concerne l'impôt de fabrication.

Cette comparaison montrerait qu'il existerait une discrimination au détriment du whisky importé, tout comme il en existait une au détriment du cognac (voir en ce sens l'arrêt du 27. 5. 1981, Essevi et Salengo, affaires 142 et 143/80, non encore publié).

Selon la demanderesse au principal, les principes établis par la Cour de justice dans les arrêts rendus dans les affaires 169/78 et 142 et 143/80 permettraient «de déclarer, en ce qui concerne le droit d'État, que le régime discriminatoire réservé au whishy importé en Italie en provenance de Grande-Bretagne revêt un caractère protectionniste».

Par ailleurs, les justifications du régime différentiel en cause, déjà avancées par le gouvernement italien dans les affaires susmentionnées — instrument de péréquation dans le cadre de la politique agricole de l'Italie, ou «aide» au sens des articles 92 et 93 du traité CEE — ne sauraient pas non plus être admises en l'espèce.

En conséquence, la demanderesse au principal est d'avis qu'il convient de répondre de la manière suivante à la question posée:

«En appliquant aux eaux-de-vie de céréales importées en Italie en provenance de Grande-Bretagne le droit d'État non prévu pour l'eau-de-vie de vin et de marc de production nationale, et la surtaxe de frontière sans l'assortir des réductions et des abattements prévus pour le droit de fabrication correspondant qui frappe les eaux-de-vie de vin et de marc de production nationale, la République italienne a violé les obligations qui lui incombent au titre de l'article 95 du traité.»

Le *gouvernement italien* estime tout d'abord que la question telle qu'elle est

posée serait irrecevable et qu'il conviendrait de la redresser.

Ensuite, il rappelle le régime italien de taxation des alcools éthyliques qui se caractériserait, selon lui, par un régime général à côté duquel existeraient des catégories particulières bénéficiant d'un régime différent en fonction de la matière première employée.

S'agissant donc d'un régime de taxation différencié de produits relevant tous d'une seule et unique catégorie générale et entre lesquels pourrait exister, par hypothèse, un rapport de similarité ou de concurrence au sens de l'article 95 du traité CEE, le gouvernement italien analyse la jurisprudence de la Cour en la matière.

Selon lui, il découlerait de cette jurisprudence, et notamment des arrêts 148/77, 169/78, 142 et 143/80 (précités) ainsi que des arrêts du 14 janvier 1981 (Chemial, affaire 140/79, Recueil p. 1 et Vinal, affaire 46/80, Recueil p. 77), du 13 mars 1979 (Hansen, affaire 91/78, Recueil p. 935) et du 8 janvier 1980 (Commission/Italie, affaire 21/79, Recueil p. 1) que l'existence d'un régime fiscal différent, applicable à certains types de produits de même nature, «n'est nullement en soi contraire à l'article 95 du traité». En effet, en l'absence d'harmonisation des législations nationales, les États membres seraient libres de choisir pour les produits le régime fiscal qui leur semble le plus approprié. Eu égard aux finalités légitimes de politique économique, un régime différent de fiscalité pourrait privilégier certains types de produits ou certaines catégories de producteurs.

Il faudrait, en conséquence, prendre comme point de départ et de référence le régime fiscal choisi par l'État membre pour les produits d'un type donné avec toutes les différences et les classifications prévues par ce régime — ce qui découlerait de l'arrêt du 22 juin 1976 (Bobie, affaire 127/75, Recueil p. 1079) — et non recourir à une notion générale et abstraite de similarité entre produits différemment classés par la législation nationale. Il importerait ainsi de confronter chaque fois le produit national aux produits importés, de manière distincte pour chaque catégorie fiscale instituée dans le cadre de ce régime.

Or, il résulterait de ce qui précède que l'article 95 serait respecté lorsque les produits importés sont soumis au même droit que les produits nationaux correspondants.

Toutefois, il existerait des limites à la liberté des États membres d'instituer des régimes fiscaux différenciés, notamment un État membre ne saurait instaurer un régime fiscal qui, sans se fonder sur des différences objectives et neutres, discriminerait les produits en fonction de leur provenance.

Mais, même en ce qui concerne ce dernier principe, il conviendrait de préciser que les différences de traitement fiscal seraient compatibles avec le droit communautaire si ces différences avaient comme fondement des objectifs de politique économique eux-mêmes compatibles avec le droit communautaire, et si leurs modalités d'application étaient de nature à éviter toute forme de discrimination à l'encontre des produits importés, ou toute forme de protection des produits nationaux. Ainsi une différence de taux de taxation en fonction de la matière première ne serait pas

contraire à l'article 95 du seul fait qu'elle aurait pour conséquence que le produit plus fortement taxé serait essentiellement importé, étant donné qu'une production nationale rentable n'aurait pas non plus pu se développer: le gouvernement italien se réfère ici aux arrêts Chemial et Vinal (déjà cités).

Donc, pour qu'un régime fiscal différencié pour des produits de même genre soit, selon le gouvernement italien, incompatible avec l'article 95, il faudrait que, soit le traitement fiscal national ne soit pas étendu aux produits importés revêtant toutes les caractéristiques nécessaires, soit la délimitation des catégories assujetties à des traitements fiscaux différents soit opérée de manière à introduire subrepticement une discrimination.

Ainsi, au vu des principes dégagés de l'ensemble de la jurisprudence de la Cour — et pas seulement de deux arrêts — il serait possible, selon le gouvernement italien, de dissiper les doutes du juge de renvoi. Le gouvernement italien estime que la conclusion précédente ne serait pas contredite par l'arrêt 169/78 et il se fonde surtout sur les arrêts Chemial et Vinal pour soutenir que le caractère discriminatoire ou protectionniste d'une taxation différenciée ne saurait découler du seul fait que le produit plus lourdement taxé n'est pas fabriqué en quantités appréciables sur le territoire de l'État membre lorsque cette circonstance est le résultat d'un choix de politique économique tendant à ce que cette production ne soit pas rentable sur le plan national, donc conforme au droit communautaire.

Le gouvernement italien estime que cela suffirait pour répondre au juge, mais qu'il serait toutefois opportun de développer «quelques considérations concernant la conformité de la législation italienne aux principes de droit communautaire qu'on peut déduire de l'article 95 du traité».

Selon lui le problème qui se pose serait de savoir s'il est légitime de limiter certains avantages fiscaux aux alcools de vin et de fruits.

Tout d'abord, le gouvernement italien fait remarquer que cet avantage est étendu aux produits importés remplissant les mêmes conditions. Ensuite, selon lui, l'objectif de cette disposition dérogatoire ne serait pas de nature protectionniste mais viserait à encourager la distillation du vin, objectif conforme au droit communautaire; et les modalités d'application de ce choix légitime, ne seraient pas non plus discriminatoires.

Enfin, le gouvernement italien soutient que la présente espèce serait différente de celle jugée dans l'affaire 169/78. Dans cette dernière affaire, la bandelette fiscale en cause relevait d'une réglementation spéciale; or ici les droits frappant le whisky seraient ceux du régime général applicable à tous les alcools éthyliques, et seules certaines eaux-de-vie n'en feraient pas partie.

Donc, on ne saurait parler de discrimination, ni sous l'angle d'un assujettissement du whisky à un régime de défaveur — puisqu'il relèverait du régime général — ni sous l'angle d'un prétendu octroi d'un privilège fiscal à la seule production nationale — puisque les avantages accordés aux alcools de vin ou de fruits s'appliquent tant aux produits nationaux qu'aux produits importés.

Au surplus, il ne serait pas important que la production italienne de whisky soit limitée (voir Chemical et Vinal).

Dans ces conditions, il faudrait qu'il existe un véritable rapport de similarité ou qu'à tout le moins les produits soient concurrents pour que la liberté des États membres soit limitée. Or, cette question — de portée «préjudicielle» selon le gouvernement italien — aurait déjà été tranchée par la Cour dans les arrêts du 27 février 1980 (affaire 169/78, déjà citée, ainsi que Commission/Royaume-Uni, Commission/France, Commission/Danemark). Celle-ci ne se serait pas prononcée sur la question du rapport de similarité, ayant considéré qu'en tout état de cause ces produits étaient en situation de concurrence. Néanmoins, tout en s'inclinant devant la décision de la Cour, le gouvernement italien constate que ce ne serait pas l'article 95, alinéa 1, qui serait applicable en l'espèce, mais l'article 95, alinéa 2; or, cette disposition ne prévoirait pas l'égalité absolue de la charge fiscale grevant les deux produits, mais simplement l'interdiction d'un régime fiscal de nature à constituer une forme de protection de la production nationale.

En conséquence, le gouvernement italien propose qu'il soit répondu comme suit à la question posée:

«a) N'est pas contraire à l'article 95 du traité CEE un régime fiscal consistant à taxer plus ou moins fortement les différents types d'alcool éthylique et d'eau-de-vie, en fonction de la matière première employée pour la fabrication, pourvu que ces traitements différenciés soient également étendus aux produits provenant d'autres États membres et répondant, simultanément, à la condition de similarité visée à l'article 95, alinéa 1, du traité et aux conditions auxquelles la législation nationale subordonne l'applicabilité desdits traitements.

b) Les modalités concrètes d'application d'un tel système d'imposition peuvent cependant être contraires aux obligations découlant de l'article 95, alinéa 1, dès lors qu'elles se fondent sur des critères de classification discriminant en pratique des produits identiques ou similaires exclusivement en fonction de leur provenance, indigène ou étrangère. Cette circonstance ne suffit pas cependant à constituer, de ce point de vue, une violation de l'article 95 du seul fait que, dans le cadre du système d'imposition considéré, les produits plus fortement taxés se trouvent être, pour la plupart, des produits importés d'autres États membres.

c) Le fait de prévoir des régimes fiscaux respectivement différents pour des produits nationaux et importés, liés entre eux non par un rapport d'identité ou de similarité, mais seulement par un rapport de concurrence, ne peut être contraire à l'obligation visée à l'article 95, alinéa 2, que dans le cas où la différence entre les charges fiscales qui leur sont respectivement applicables paraît être, compte tenu de tous les facteurs exerçant une incidence sur la formation des prix et sur le choix des consommateurs, de nature à produire un effet protectionniste au bénéfice de la production nationale. Dans une telle hypothèse, l'article 95, alinéa 2, exige non l'élimination de toute différence quant à la charge fiscale, mais uniquement la limitation de cette différence à l'intérieur de certaines limites permettant d'exclure

qu'elle engendre un effet protectionniste.».

Le *gouvernement du Royaume-Uni* s'appuie exclusivement sur les arrêts rendus le 27 février 1980. Selon lui, le fait que les droits en cause en l'espèce favorisent les eaux-de-vie de vin italiennes suffirait pour établir que lesdits droits sont contraires au principe de non-discrimination visé à l'article 95.

Les problèmes des viticulteurs, quoique sérieux, ne sauraient être résolus «en tournant les significations claires et nettes de l'article 95».

Dans les arrêts du 27 février 1980, la Cour, confrontée à un ensemble d'affaires, aurait envisagé le problème de la «similarité» «en termes très larges». Or, la présente affaire ne concernant que les importations de whisky en Italie, il semblerait approprié que «la Cour statue en ce sens que le whisky et les eaux-de-vie de vin sont des produits 'similaires'», en se fondant pour cela sur les motifs 38 de l'affaire 168/78 (Commission/France) et 10 de l'arrêt 169/78, ainsi que sur le principe énoncé dans l'arrêt Rewe (affaire 45/75, Recueil 76, p. 181) selon lequel «il est nécessaire de considérer comme produits similaires ... les produits qui présentent au regard des consommateurs des propriétés analogues et répondent aux mêmes besoins».

Mais, même si la Cour ne retenait pas la similarité, il conviendrait à tout le moins d'appliquer à la présente espèce la décision rendue dans l'affaire 169/78 et donc d'admettre que les droits en cause procurent une protection indirecte aux eaux-de-vie italiennes.

Quant à la prétendue contrariété relevée par le tribunal de Milan, elle n'existerait pas car il ne résulterait pas de l'arrêt rendu dans l'affaire 28/69 que seuls les produits relevant de la même classification fiscale puissent être considérés comme similaires: cet argument, d'ailleurs soulevé par l'Italie dans l'affaire 169/78, aurait été rejeté par la Cour (voir motif 31).

En conséquence, le gouvernement britannique estime

«qu'il n'existe aucun élément dans l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire 28/69 ou dans tout autre arrêt, qui puisse suggérer que la Cour ne devrait pas en l'espèce confirmer sa décision dans l'affaire 169/78. Partant, elle devrait déclarer que les impositions de la nature de celles décrites dans la question posée à titre préjudiciel par le tribunal de Milan constituent une violation de l'article 95 du traité CEE».

La *Commission* rappelle tout d'abord les régimes fiscaux italiens, objet du litige, afin de mettre en exergue que, pour les deux droits en cause, la discrimination résulterait du critère de la matière première utilisée pour la fabrication des eaux-de-vie.

Certes les avantages fiscaux italiens s'appliqueraient tant aux produits nationaux qu'aux produits importés, mais ceci serait purement théorique car l'Italie ne disposant pas d'une production nationale d'eau-de-vie de céréales, ce ne seraient que les eaux-de-vie de céréales importées qui seraient frappées par les charges fiscales en cause.

Or, la Cour aurait dans son arrêt 169/78 reconnu que les eaux-de-vie de céréales et de vin étaient similaires et/ou concur-

rentes. Même dans l'hypothèse où elles ne seraient que concurrentes, il apparaîtrait que les droits en cause, dont la nature protectrice serait évidente, violeraient l'article 95 du traité.

L'obligation résultant de l'article 95 du traité ne saurait pas non plus être rendue inopérante par les États membres par des considérations tirées des objectifs poursuivis par les régimes fiscaux. Aucune importance ne devrait être accordée aux objectifs d'une loi dès lors qu'est établi l'effet protecteur du régime fiscal instauré par cette loi.

Néanmoins, à titre subsidiaire, la Commission examine les arguments développés par le gouvernement italien à ce sujet. Elle en conteste le bien-fondé et soutient que l'argumentation du gouvernement italien, tant en ce qui concerne le «régime d'aides» que «l'instrument de péréquation» et que les «orientations de la politique économique traditionnelle», aurait déjà été implicitement rejetée par la Cour.

En conséquence, «compte tenu de l'identité de la structure du régime de la bandelette fiscale et de celle des deux régimes fiscaux faisant l'objet du présent litige, la Commission suggère à la Cour d'interpréter l'article 95 en s'inspirant de l'arrêt rendu dans l'affaire 169/78, de manière à garantir l'égalité de traitement fiscal des eaux-de-vie de céréales importées et des eaux-de-vie de vin nationales».

III — Procédure orale

A l'audience du 6 mai 1982, la requérante au principal, COGIS, représentée par Me Scalzo, avocat au barreau de Milan, le gouvernement italien, représenté par M. Conti, en qualité d'agent, et la Commission des Communautés européennes, représentée par M. Abate, en qualité d'agent, ont été entendus en leurs observations orales et ont répondu aux questions posées par la Cour.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 10 juin 1982.

En droit

1 Par ordonnance du 2 avril 1981, parvenue à la Cour le 20 juillet 1981, le tribunal de Milan (première chambre civile) a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article 95 du traité CEE, en vue d'être mis en mesure d'apprécier la compatibilité, avec cette disposition, d'un système de taxation différentielle appliquée en vertu de la législation fiscale en vigueur en Italie après l'adhésion du Royaume-Uni au traité CEE, au whisky et aux eaux-de-vie de vin.

2 Le litige qui oppose la demanderesse au principal, entreprise importatrice de whisky, à l'administration italienne des finances de l'État, est né d'une demande de restitution de la surtaxe de frontière, due lorsque le produit est importé et correspondant au droit de fabrication frappant l'alcool produit sur le territoire national, et du droit d'État calculé en fonction de la quantité d'alcool pur contenue dans cette eau-de-vie, et cela, dans la mesure où ces taxes ont été perçues et pour autant qu'elles sont supérieures aux taxes perçues sur les eaux-de-vie nationales ou non prévues pour celle-ci.

3 Estimant qu'au vu des principes posés par la Cour à propos de l'interprétation de l'article 95, d'une part dans l'arrêt du 27 février 1980 (Commission/Italie affaire 169/78, Recueil p. 385) où la Cour a constaté que le tarif douanier n'est pas déterminant pour la question de la similitude, d'autre part, dans l'arrêt plus ancien du 15 avril 1970 (Commission/Italie, affaire 28/69, Recueil p. 187) où le fait que des produits entrent dans le même groupe fiscal avait été considéré comme un élément important de ce rapport de similitude, on risquerait d'aboutir à des résultats différents, la juridiction nationale a décidé de poser à la Cour la question suivante:

«L'État italien a-t-il ou non violé l'article 95 du traité en appliquant sur les importations de whisky en provenance de Grande-Bretagne un système de taxation comprenant le droit d'État non prévu sur l'eau-de-vie nationale et la surtaxe de frontière à taux entier, alors que le droit de fabrication est appliqué à taux réduit sur l'eau-de-vie de vin nationale?»

4 Cette question de la juridiction nationale revient à demander à la Cour de préciser les critères d'interprétation de l'article 95 au regard de la situation litigieuse afin de permettre à ladite juridiction de n'appliquer le droit fiscal italien que dans la mesure où il n'est pas contraire au droit communautaire applicable.

5 A ce sujet, il importe d'abord de rappeler que par arrêt du 27 février 1980 rendu dans l'affaire 169/78, Commission/Italie, la Cour a déclaré que, «par l'application d'une taxe différentielle en matière d'eaux-de-vie, sous forme

d'apposition de bandelettes fiscales sur les récipients contenant des eaux-de-vie destinées à la vente au détail, prévue par la législation fiscale italienne, telle qu'elle résulte des dispositions de l'article 6 du décret-loi n° 745, du 26 octobre 1970, entériné par la loi n° 1034, du 18 décembre 1970, en ce qui concerne, d'une part, les eaux-de-vie provenant de la distillation des céréales et de la canne à sucre, d'autre part, les eaux-de-vie de vin et de marc, la République italienne a manqué, en ce qui concerne les produits importés des autres États membres, aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 95 du traité CEE».

6 Cette constatation a été établie sur la base d'une interprétation de l'article 95 fondée sur le système du traité CEE et en vertu de laquelle les alinéas 1 et 2 de cet article constituent un complément des dispositions relatives à la suppression des droits de douane et des taxes d'effet équivalent, étant donné qu'ils ont pour but d'assurer la libre circulation des marchandises entre les États membres, dans des conditions normales de concurrence, par l'élimination de toute forme de protection pouvant résulter de l'application d'impositions intérieures discriminatoires à l'égard des produits originaires d'autres États membres. En ce sens, l'article 95 garantit la parfaite neutralité des impositions intérieures au regard de la concurrence entre produits nationaux et produits importés.

7 Il a été précisé que l'article 95, alinéa 1, doit recevoir une interprétation large, de manière à permettre d'appréhender tous les procédés fiscaux qui porteraient atteinte à l'égalité de traitement entre les produits nationaux et les produits importés; pour ce faire, il convient donc d'interpréter d'une manière suffisamment souple la notion de «produits similaires». Ainsi, sont à considérer comme similaires des produits qui présentent, au regard des consommateurs, des propriétés analogues ou répondent aux mêmes besoins. C'est donc en fonction d'un critère non d'identité rigoureuse, mais d'analogie et de comparabilité dans l'utilisation qu'il convient de déterminer le champ d'application du premier alinéa de l'article 95.

8 En matière d'alcools de consommation humaine, il convient de déterminer, au vu de critères de distinction tels que l'origine et le mode de fabrication des boissons, leur utilisation possible et les habitudes de consommation relevées dans l'ensemble de la Communauté si des produits présentent un degré suffisant de similitude. Cette détermination se fait sans qu'il soit tenu compte d'éventuelles différenciations fiscales purement nationales et sans qu'il y ait lieu de faire référence à des classifications douanières. Si les produits sont reconnus similaires sur la base des critères cités, l'article 95, alinéa 1, est applicable.

9 A défaut de la pleine réalisation de la condition de similitude exigée par l'article 95, alinéa 1, le deuxième alinéa de cet article, ainsi qu'il a été dit dans l'arrêt 169/78, a pour fonction d'appréhender toute forme de protectionnisme fiscal indirect dans le cas de produits qui, sans être similaires au sens de l'alinéa 1, se trouvent néanmoins dans un rapport de concurrence même partielle, indirecte ou potentielle.

10 En matière d'alcool de consommation humaine, il a déjà été précisé par le même arrêt que les eaux-de-vie de céréales et le rhum, en tant que produits de la distillation, partagent, avec les eaux-de-vie de vin et de marc, suffisamment de propriétés communes pour constituer, du moins dans certaines circonstances, une alternative de choix pour le consommateur. Cette constatation suffit pour admettre que ces produits sont en concurrence entre eux et que leur taxation respective ne peut avoir un effet protecteur de la production nationale. A cet égard, il importe, laissant éventuellement de côté la comparaison des chiffres de consommation et d'importation, de prendre en considération le marché potentiel des produits en cause en l'absence de mesures protectionnistes.

11 A propos de la nature protectrice du système fiscal en cause, ledit arrêt 169/78 a constaté que ce système était caractérisé par le fait que les produits nationaux les plus typiques, à savoir les eaux-de-vie dérivées du vin et du marc, se retrouvent dans la catégorie fiscale la plus favorisée, alors que deux types de produits dont la presque totalité est importée d'autres États membres, à savoir les eaux-de-vie de céréales et le rhum, supportent une imposition plus lourde. La circonstance qu'il existerait également une production nationale de ces eaux-de-vie ne modifie pas cette appréciation, alors qu'il n'est pas contesté qu'il ne s'agit que de quantités minimes. Ces différences de taxation influencent le marché des produits en cause en diminuant la consommation potentielle des produits importés.

12 Il y a donc lieu de répondre à la question posée par le juge national que l'article 95 s'oppose à un système de taxation frappant de manière différente le whisky et les autres eaux-de-vie.

Sur les dépens

13 Les frais exposés par le gouvernement de la République italienne, par le gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR (troisième chambre),

statuant sur la question à elle soumise par la première chambre civile du tribunal de Milan par ordonnance du 2 avril 1981, dit pour droit:

L'article 95 s'oppose à un système de taxation frappant de manière différente le whisky et les autres eaux-de-vie.

Touffait Mackenzie Stuart Everling

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 15 juillet 1982.

Pour le greffier

J. A. Pompe

Greffier adjoint

Le président de la troisième chambre

A. Touffait