# CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. KARL ROEMER, PRÉSENTÉES LE 11 NOVEMBRE 1970 [1]

*Monsieur le Président,*

*Messieurs les Juges,*

Aux mois de mai et août 1964, la demanderesse au principal a fait dédouaner sous la dénomination de « Rock Cornish Game Hens » (« Steinhühner ») de la volaille congelée importée des États-Unis. Le bureau principal des douanes de Lünebourg a tout d'abord classé cette marchandise sous la position tarifaire n° 02.04-B 50 du tarif douanier, c'est-à-dire la position « autres viandes et abats comestibles, frais, réfrigérés ou congelés — de gibier » et a donc perçu le droit de douane ad valorem et la taxe compensatoire de la taxe sur le chiffre d'affaires. Après qu'en octobre 1964, les Oberfinanzdirektionen de Hanovre et de Hambourg furent parvenues dans des « renseignements officiels en matière des tarifs des droits de douane, liant l'Administration », à la conclusion que les « Rock Cornish Game Hens » devaient être considérés comme de la viande de basse-cour et en conséquence classés, lorsqu'ils sont morts, sous la position tarifaire n° 0.20 (« volailles... et abats comestibles »), le bureau principal des douanes de Lünebourg a adressé à la requérante, en mai 1965, deux avis rectificatifs. Puisque le règlement n° 22 portant établissement graduel d'une organisation commune des marchés dans le secteur de la viande de volaille (JO 1962, page 959) englobe la position tarifaire n° 02.02, ces avis avaient notamment pour objet le paiement d'un prélèvement et, par conséquent, le versement d'une somme complémentaire correspondante.

Mais la société Witt n'a pas voulu se contenter de cette rectification. Elle a introduit une réclamation, en faisant valoir que la marchandise qu'elle avait importée ne pouvait pas être considérée comme de la volaille de basse-cour, mais comme du gibier à plume. A cet effet, elle a invoqué l'avis de spécialistes, selon lequel les « Rock Cornish Game Hens » constituent un produit d'élevage provenant de différentes races de gallinacés sauvages. Le fait d'être élevés dans des enclos n'en ferait pas des animaux domestiques. Une expertise de l'Institut d'hygiène alimentaire de l'Université libre de Berlin du 18 décembre 1964 aurait confirmé que, dans le cas des « Rock Cornish Game Hens », il s'agissait d'une espèce de volaille qui, sans présenter aucune concordance avec les volailles congelées avec lesquelles ils ont été comparés, se rapproche plus du faisan et, dès lors, d'un gallinacé sauvage, selon les résultats de l'examen comparatif. La réclamation a toutefois été rejetée en référence à la littérature spécialisée selon laquelle les « Rock Cornisch Game Hens » seraient désignés comme de jeunes gallinacés non encore adultes d'une race de volaille domestique appelée « Cornish Game ». En outre, le bureau principal des douanes de Lünebourg a indiqué que les examens gustatifs effectués par la « Zollprüfungs und Lehranstalt » de Hambourg-Altona et par l'Institut de recherches vétérinaires de Hambourg auraient révélé, non pas un goût de gibier, mais le goût typique de la volaille domestique.

La société Witt a interjeté appel contre cette décision et l'affaire est venue devant le Finanzgericht de Hambourg. Pour motiver ses demandes tendant à l'annulation des décisions lui réclamant le versement d'une somme complémentaire, la société Witt a souligné le fait, qu'elle estime important pour l'appréciation du litige, qu'il s'agissait de marchandise de provenance américaine. En Amérique, des « Game Hens »

1 — Traduit de l'allemand.

seraient croisés avec des cupidons des prairies américains et c'est ainsi qu'on obtiendrait le plus parfaitement leur caractère sauvage. Aux États-Unis, ils seraient considérés en général comme du gibier, notamment par le Ministère de l'Agriculture, comme l'indique déjà le terme « game ». De même, l'administration sanitaire de la ville libre et hanséatique de Hambourg aurait confirmé, dans une lettre du 15 juillet 1964, le caractère sauvage des « Rock Cornish Game Hens ». A tout le moins, cette marchandise devrait être qualifiée de produit de substitution d'un oiseau sauvage. Du fait qu'aucune position tarifaire n'englobe un tel produit, cela conduirait, d'après les dispositions générales de tarification, à appliquer aux « Rock Cornish Game Hens », étant donné leur ressemblance avec le gibier à plume, le tarif de cette marchandise de comparaison. En revanche, le bureau principal des douanes, partie défenderesse, a maintenu son point de vue. Il fait valoir que la forme primitive des « Rock Cornish Game Hens » constituerait un croisement dans lequel interviennent exclusivement des races marchandes. Même en cas de croisement d'un cupidon des prairies, la proportion des races marchandes prédomine. Dès lors, seule la qualification de volaille de basse-cour entre en considération. En revanche, par gibier à plume, il ne faut entendre que les animaux qu'il est possible de prendre à la chasse. Il serait donc impossible de parler de tels animaux dans le cas des « Rock Cornish Game Hens », parce qu'on ne les rencontre vivant librement sur les terrains de chasse ni sous leur forme originaire ni sous les formes produites dans les élevages américains. Enfin, en ce qui concerne le goût des « Rock Cornish Game Hens », il existerait certes une différence avec celui des chapons; il n'a cependant pas été possible de constater un goût typique de gibier.

Pour résoudre la question de la tarification, le Finanzgericht de Hambourg a fait établir deux rapports d'expertise. Toutefois, leurs conclusions ont été contradictoires sur la question de savoir si, dans le cas des « Rock Cornish Game Hens », il s'agit de volaille de basse-cour ou de gibier à plume. Étant donné que la solution du litige dépend de l'interprétation des termes qu'emploie le règlement n° 22, déjà mentionné, pour désigner les marchandises (comme on le sait, un prélèvement ne peut être perçu que s'il s'agit de volailles de basse-cour au sens de l'article 1 de ce règlement), le Finanzgericht, par ordonnance du 6 mai 1970, a finalement sursis à statuer et, en application de l'article 177 du traité CEE, a renvoyé l'affaire devant la Cour de justice pour que celle-ci rende une décision préjudicielle sur la question suivante :

> « Faut-il voir dans les « Rock Cornish Game Hens » de la volaille de basse-cour au sens de l'article 1 du règlement n° 22 du Conseil de la Communauté économique européenne, du 4 avril 1962, portant établissement graduel d'une organisation commune des marchés dans le secteur de la viande de volaille? »

Voyons maintenant ce qu'il y a lieu de dire au sujet de cette question, à la lumière des remarques faites par la Commission et par la demanderesse au principal.

1. Il faut tout d'abord souligner qu'en l'espèce la Cour de justice ne peut naturellement pas préciser si les « Rock Cornish Game Hens », c'est-à-dire une espèce animale précise, doivent être considérés comme de la volaille de basse-cour au sens du règlement n° 22. Ce serait soumettre un fait concret à une disposition de droit communautaire, donc rien d'autre *qu'appliquer le droit communautaire* à un cas particulier. Dans une procédure engagée en application de l'article 177, la Cour de justice n'est en fait pas autorisée à le faire; il s'agit plutôt d'une tâche réservée à la juridiction qui a rendu l'ordonnance de renvoi. En l'espèce tout ce que la Cour peut faire, c'est donner une interprétation de la notion de « volailles de basse-

cour » au sens du règlement n° 22, c'est-à-dire fournir la solution d'une question juridique, et cela en développant les critères de tarification nécessaires. C'est donc en ce sens qu'il faut interpréter la question posée (ce qui s'est déjà produit dans d'autres procédures de renvoi) et de ce point de vue il ne se pose évidemment aucun problème de recevabilité.

Au reste, il n'est pas possible non plus d'objecter contre la recevabilité du renvoi que le tribunal qui a saisi la Cour doit éventuellement élucider encore les questions de fait. Il en est fréquemment ainsi dans une procédure engagée en application de l'article 177, pour cette simple raison que souvent une élucidation judicieuse des faits n'est possible qu'après la clarification de notions juridiques, c'est-à-dire lorsque le moyen juridique de résoudre un cas est certain et lorsque les faits qui revêtent de l'importance pour la décision à rendre apparaissent clairement. En excluant cette méthode, c'est-à-dire en exigeant dans chaque cas, avant l'introduction d'une procédure de renvoi, une élucidation complète des faits, on négligerait certainement la nécessité de traiter l'affaire d'une manière raisonnable, ce que n'exige aucun principe de la procédure de renvoi. Par conséquent, il est sans intérêt en l'espèce de savoir si le tribunal qui a rendu l'ordonnance de renvoi a complètement élucidé les faits, comme la demanderesse le fait valoir, ou si des recherches sont encore nécessaires sur ce point.

2. En ce qui concerne la question de la tarification proprement dite, dont nous pouvons nous occuper immédiatement, après les considérations qui précèdent, un élément important pour l'interprétation de la désignation « volailles de basse-cour » qu'emploie l'article 1 du règlement n° 22, est que cette disposition a repris textuellement certaines positions du tarif douanier commun et qu'à leur tour ces positions s'appuient sur la nomenclature douanière de Bruxelles. Cela est important, eu égard à la version allemande du texte, car ce n'est que pour la position tarifaire n° 01.05 relative aux volailles vivantes de basse-cour et non pour la position tarifaire n° 02.02, réservée aux volailles mortes de basse-cour, qu'elle fait suivre la notion de « volailles de basse-cour », de l'énumération « coqs, poules et poulets, canards, oies, dindes, pintades ». Certes, nous pourrions constater déjà, au moyen de la version française qui, pour les deux positions tarifaires, utilise de manière concordante le terme « volailles de basse-cour », que cela ne constitue pas en réalité une différence dans la portée du texte; mais ce fait apparaît encore plus nettement si nous considérons le texte anglais — qui fait également foi — de la nomenclature de Bruxelles et des notes explicatives de cette nomenclature, relatif à la position tarifaire n° 02.02. Par conséquent, nous devons admettre que la notion de « volailles de basse-cour » doit être délimitée de la même manière pour les deux positions tarifaires indiquées, donc indépendamment du point de savoir s'il s'agit de volailles de basse-cour vivantes ou mortes.

En outre, comme la Commission l'a de nouveau relevé, il faut retenir que l'énumération des espèces de volailles, déjà mentionnée, contenue dans le texte allemand, n'est pas donnée à titre d'exemple, mais qu'elle est exhaustive. Cela résulte des notes explicatives du tarif douanier commun fournies par la Commission, des notes explicatives de Bruxelles concernant la position tarifaire n° 01,05 de la nomenclature de Bruxelles et du texte anglais de cette nomenclature qui concorde avec le texte allemand. Des prélèvements ne sont donc perçus que sur les espèces de volailles citées et non sur d'autres, ce que confirment du reste les règlements de la Commission relatifs à la fixation des divers prélèvements.

Néanmoins tout cela ne nous fournit pas beaucoup d'éléments pour résoudre le présent problème, nous pouvons même dire que les difficultés d'interprétation proprement dites sont encore entières.

C'est ce qui apparaît clairement en particulier lorsqu'on se rappelle que le règlement n° 22 et le tarif douanier commun ne contiennent aucun détail sur la notion de « volailles de basse-cour » et sur celle de « poulets » les seules qui entrent en considération ici.

Si nous partons des termes des textes cités, ce que nous devons faire — on le sait — conformément aux règles générales de la nomenclature du tarif douanier commun, le terme « domestique » fournit tout d'abord une indication importante. Ce terme signifie qu'il doit s'agir d'animaux nettement domestiqués, donc d'animaux que l'homme s'est attachés en raison de leurs mœurs typiques. Nous pouvons le dire des poulets qui sont traditionnellement élevés à des fins utilitaires dans des exploitations agricoles. Mais ce fait, lui aussi, revêt manifestement de l'importance pour l'affaire au principal, car en tant que produits d'élevage les « Rocks Cornish Game Hens » en question ne sont élevés que dans des enclos, ne se rencontrent donc pas en liberté, et, par conséquent, doivent certainement être considérés comme domestiqués.

Toutefois, ce critère n'est certainement pas suffisant parce que les positions tarifaires indiquées n'englobent que des espèces animales très déterminées, circonscrites à l'aide de notions zoologiques tandis que d'autres espèces, même si elles sont élevées dans des enclos et considérées comme des produits d'élevage, n'entrent pas dans les positions tarifaires du règlement n° 22. D'autres critères sont donc encore nécessaires pour la délimitation et notamment dans des cas comme celui-ci, où il s'agit du produit d'un croisement de volailles domestiques typiques avec des espèces de gallinacés vivant à l'état sauvage, donc avec des animaux qui doivent certainement être considérés comme du « gibier » au sens des positions tarifaires n$^{os}$ 01.06 et 02.04 (nous renvoyons à ce sujet d'une part, à la définition légale américaine des « Rock Cornish Game Hens » que la Commission a reproduite à la page 10 de son mémoire et, d'autre part, — en ce qui concerne l'apport de gibier — aux affirmations expresses de la demanderesse).

Comme la Commission le relève à bon droit, il devrait être absolument clair que le nom, la désignation de la marchandise dans le commerce, ne peut pas constituer un élément déterminant pour la délimitation. A cet égard, non seulement, nous pouvons faire état de la jurisprudence en la matière, c'est-à-dire des deux affaires n$^{os}$ 72 et 74-69 concernant la farine de manioc. Mais le fait déterminant est avant tout que le choix du nom peut être commandé par des intérêts commerciaux, dans le but de déterminer le classement dans le tarif douanier. En outre, il faut se rendre compte qu'en l'espèce la contestation porte manifestement sur le point de savoir si le terme « game » se réfère à un « gallinacé sauvage » ou à un « coq de combat » (c'est-à-dire, selon les cas, à un poulet domestique).

Le prix marchand des « Rock Cornish Game Hens » qui est, paraît-il, très supérieur à celui des poulets domestiques ordinaires ne me paraît pas, lui non plus, constituer en l'espèce un critère sûr de délimitation : cela, notamment, parce qu'il n'est pas sûr qu'il s'agisse d'un ordre de grandeur relativement certain, dépendant des coûts d'une nourriture sélectionnée ou d'une valeur s'expliquant par la rareté relative du produit et qui, en cas d'extention de la production, pourrait parfaitement s'adapter au prix des poulets (une situation de concurrence apparaîtrait alors qui pourrait justifier le classement des « Rock Cornish Game Hens » dans le champ d'application du règlement n° 22 en tenant compte du but de celui-ci ».

Enfin, le poids ne doit pas non plus entrer en considération en l'espèce. En réalité, il n'est pas nécessairement conditionné par l'espèce, mais il dépend aussi de l'âge, de l'élevage et de la nourriture. Un ordre de grandeur aussi indéterminé ne permet certainement pas d'effectuer un classement tarifaire certain.

Étant donné les difficultés soulevées et le fait que les positions tarifaires en question utilisent manifestement des notions de zoologie pour la délimitation, il pourrait être tentant de résoudre ce problème de tarification en statuant sur la base d'indices *zoologiques*. Comme vous le savez, la Commission l'a finalement proposé. Selon ce point de vue, les positions tarifaires n$^{os}$ 01.05 et 02.02 engloberaient certainement les variétés de poulets qui, selon l'acception courante, sont considérés comme des « poulets domestiques » et qui, dans une mesure considérable, sont habituellement élevés à des fins utilitaires agricoles, c'est-à-dire les poulets à crête du genre « gallus », en particulier les poulets du genre « gallus gallus » et leurs descendants, dont la forme primitive remonte en général à la poule de Bankiva. En outre, dans le cas des formes intermédiaires qui résultent du croisement de races vivant à l'état sauvage (procédé qui n'est pas inhabituel pour les races modernes de poulets domestiques), il faudrait tenir compte des caractéristiques *dominantes* de l'espèce. En cas de prédominance des caractéristiques des poulets domestiques, on envisagerait d'appliquer les positions tarifaires du règlement n° 22, tandis que dans le cas contraire, une autre tarification serait indiquée.

Cela apparaît réellement convaincant. Toutefois, nous avons des doutes quant à la possibilité de procéder ainsi. Nos doutes sont tout d'abord fondés sur des considérations pratiques. L'analyse des caractéristiques et particularités zoologiques d'animaux tels que les « Rock Cornish Game Hens » nous paraît, en effet, présenter des difficultés considérables. Il en est ainsi, d'une part, pour l'analyse du procédé d'élevage envisagé par la Commission. Dans le cas d'une longue série de générations, elle est certainement compliquée, indépendamment du fait qu'elle peut être impossible, parce que, comme la demanderesse l'a souligné, l'éleveur refuse de faire connaître ses méthodes car il tient à garder le secret. Il en est ainsi, d'autre part, pour une comparaison des caractéristiques zoologiques typiques des genres et des espèces. En effet, cette comparaison devait être faite sur l'animal *vivant*, ce dont il ne peut être question, parce que les « Rocks Cornish Game Hens » vivants ne sont évidemment pas commercialisés et échappent par conséquent à l'analyse.

D'autre part, il faut considérer ceci : il ne s'agit pas en l'espèce de délimiter simplement des positions tarifaires différentes du tarif douanier commun, mais de déterminer le champ d'application de l'organisation commune des marchés dans le secteur de la viande de volaille, tel que l'article 1 du règlement n° 22 le définit. C'est de son système et des intérêts qu'il vise qu'il faut donc surtout tenir compte dans la solution de notre problème. L'objectif de cette organisation des marchés est parfaitement clair : elle doit protéger, par un système de prélèvements, la production communautaire contre des importations meilleur marché de produits comparables, donc contre des produits qui sont en concurrence avec les produits indigènes. Ceci étant, il est tentant, pour déterminer les produits en question, de s'en tenir avant tout au sens couramment admis, en d'autres termes, à l'appréciation du consommateur, dont le choix entre ici en jeu. Sous cet angle il paraît douteux que des subtilités, *zoologiques* puissent avoir de l'importance. Nous sommes beaucoup plus enclin à établir des différences selon le *goût*... Mais il est possible que, dans le cas des formes mixtes de l'espèce qui nous intéresse ici, même si la part de volaille domestique est prédominante et s'il s'agit d'un croisement minime de sang de gibier, le goût s'écarte considérablement de celui d'une volaille domestique de même qu'inversement il est concevable qu'en dépit de la prédominance du sang de gibier, il n'existe que des nuances minimes de goût et de qualité. Pour cette raison, c'est-à-dire pour des considérations qui *placent l'objectif du règlement n° 22 au premier plan*, la délimitation nécessaire

ne devrait pas, à notre avis, se faire à l'aide de subtilités zoologiques, mais en premier lieu sur la base des différences de goût et, par conséquent, de la situation de cette marchandise sur le marché. A cet égard, il faut rappeler notamment les développements de la demanderesse, selon lesquels les poulets qu'elle a importés devaient être considérés comme le *produit de substitution d'un oiseau sauvage*, qu'il s'agirait d'un *gibier* complet ayant nettement un goût de gibier et qu'en conséquence seul le classement dans une position tarifaire englobant également le gibier entrerait en considération. Cette perspective, c'est-à-dire la comparaison entre poulet domestique et gallinacé sauvage devrait donc fournir le critère décisif pour l'appréciation de la présente affaire. Cette manière d'envisager la question ne nous paraît pas devoir aboutir à une appréciation incertaine (comme la Commission le craint). Cette crainte n'existe pas, à tout le moins, si, dans le cas des produits de croisement nettement domestiqués qui dérivent de poulets domestiques, on ne fait pas dépendre le classement uniquement de certaines *nuances* de goût, mais du point de savoir s'il existe nettement un goût de gibier qui confère son caractère au produit considéré et empêche donc d'envisager une concurrence de substitution ainsi que la nécessité d'une protection au sens de l'organisation des marchés dans le secteur de la volaille.

Si des critères de goût permettent d'effectuer la délimitation nécessaire (ce qui, comme on l'a dit, paraît non seulement plus praticable, mais plus adapté au système du règlement n° 22), il est manifestement inutile d'étudier l'origine zoologique contestée des « Rock Cornish Game Hens » qui ne paraît pas claire d'après la définition légale américaine et en faveur de laquelle il n'existe qu'une expertise détaillée, attaquée par la demanderesse. Il n'est pas nécessaire non plus de recourir à la disposition générale concernant la tarification, selon laquelle le classement doit s'effectuer en fonction de la plus grande ressemblance avec un produit désigné dans la nomenclature. Puisque, comme nous l'avons expliqué au début, la Cour de justice ne doit pas procéder elle-même au classement, nous pouvons en l'espèce laisser de côté la question de savoir si la tarification contestée est déjà possible sur la base des expertises contenues dans le dossier ou s'il est nécessaire d'entreprendre d'autres recherches parce que les expertises ne paraissent pas assez explicites. Seule la juridiction qui a rendu l'ordonnance de renvoi doit statuer sur ce point.

3. En conclusion, il faut donc répondre comme suit à la question posée.

a) La détermination de ce qu'il faut considérer comme volailles de basse-cour au sens du règlement n° 22 doit se faire de la même manière pour les positions tarifaires n$^{os}$ 01.05 et 02.05, c'est-à-dire indépendamment de la question de savoir s'il s'agit de volailles mortes ou vivantes.

b) Les volailles de basse-cour au sens de l'article 1 du règlement n° 22 sont uniquement les formes domestiques des espèces de gallinacés qui y sont énumérées.

c) Les poulets au sens de cette définition sont les poulets domestiques de l'espèce gallus et leurs descendants.

d) Les croisements de ces poulets avec d'autres espèces de gallinacés sont des poulets domestiques, à moins qu'ils ne se différencient nettement de ces derniers par un goût de gibier prononcé.