



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
PEDRA CRUZ VILLALÓNA
přednesené dne 19. prosince 2012¹

Věc C-216/11

**Evropská komise
proti**

Francouzské republice

„Žaloba pro nesplnění povinnosti — Směrnice 92/12/EHS — Články 8 a 9 — Výrobky podléhající spotřební dani — Tabákové výrobky nabyté v jednom členském státě a přepravené do jiného členského státu — Kritéria pro určení omezení přepravy výrobků podléhajících spotřební dani — Volný pohyb zboží — Článek 34 SFEU — Vztah mezi základní svobodou a sekundárním právem — Postupné uplatnění sekundárního práva a základní svobody“

1. Žalobou pro nesplnění povinnosti se Evropská komise domáhá toho, aby Soudní dvůr určil, že Francouzská republika nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají zprv z článků 8 a 9 směrnice 92/12/EHS² o obecné úpravě, držení, pohybu a sledování výrobků podléhajících spotřební dani, a zadruhé z článku 34 Smlouvy o fungování Evropské unie. Francouzská republika navrhuje žalobu Komise zamítnout.

2. V této věci vyvstává zajímavá otázka, která se obecně týká žalob pro nesplnění povinnosti, v nichž se postupně uplatňují předpisy sekundárního práva a základní svobody. Komise v žalobě vytýká Francouzské republice, že porušila jak články 8 a 9 směrnice 92/12, tak zásadu volného pohybu zboží zakotvenou v článku 34 SFEU. V souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora sekundární právo, které provádí zásady volného pohybu, tyto zásady *procesně nahrazuje* a v zásadě se stává jediným kritériem pro posouzení. Skutečnost, že výtky Komise byla vyslovena v žalobě pro nesplnění povinnosti způsobuje do určité míry obtížný procesní problém, kterému se v tomto stanovisku budu věnovat.

I – Právní rámec

A – Unijní právo

3. Články 34 a 36 SFEU zní takto:

„Článek 34

Množstevní omezení dovozu, jakož i veškerá opatření s rovnocenným účinkem, jsou mezi členskými státy zakázána.

¹ — Původní jazyk: španělština.

² — Směrnice ze dne 25. února 1992 (Úř. věst. L 76, s. 1), zrušená směrnicí Rady 2008/118/ES ze dne 16. prosince 2008 o obecné úpravě spotřebních daní (Úř. věst. L 9, s. 12).

[...]

Článek 36

Články 34 a 35 nevylučují zákazy nebo omezení dovozu, vývozu nebo tranzitu odůvodněné veřejnou mravností, veřejným pořádkem, veřejnou bezpečností, ochranou zdraví a života lidí a zvířat, ochranou rostlin, ochranou národního kulturního pokladu, jenž má uměleckou, historickou nebo archeologickou hodnotu, nebo ochranou průmyslového a obchodního vlastnictví. Tyto zákazy nebo omezení však nesmějí sloužit jako prostředky svévolné diskriminace nebo zastřeného omezování obchodu mezi členskými státy.“

4. Směrnice 92/12 harmonizuje držení, pohyb a sledování výrobků podléhajících spotřební dani, mezi které patří tabák a alkoholické nápoje.

5. V sedmém bodu odůvodnění směrnice uvádí, že „pro určení, že výrobek podléhající spotřební dani není držen pro soukromé, ale pro obchodní účely, musí členské státy vzít v úvahu určitá kritéria“.

6. Kritéria, na která odkazuje uvedený bod odůvodnění, se odrážejí v člácích 8 a 9 směrnice, které znějí takto:

„Článek 8

Pokud jde o výrobky nabyté jednotlivci k uspokojení jejich potřeb a jimi přepravované, z hlavní zásady vnitřního trhu vyplývá, že se spotřební daň vyměří v členském státě, kde byly výrobky nabyty.

Článek 9

1. Aniž jsou dotčeny články 6, 7 a 8, vzniká daňová povinnost ke spotřební dani, jsou-li produkty, které byly v některém členském státě propuštěny pro domácí spotřebu, skladovány pro obchodní účely v jiném členském státě.

V tom případě je spotřební daň dlužná v tom členském státě, na jehož území se tyto výrobky nacházejí, a daňová povinnost vzniká držiteli těchto výrobků.

2. Ke zjištění, že výrobky zmíněné v článku 8 jsou určeny k obchodním účelům, musí členské státy vzít v úvahu mimo jiné:

- obchodní status držitele výrobků a důvody jejich skladování,
- místo, kde se výrobky nacházejí, nebo případně způsob užití přepravy,
- každý doklad týkající se výrobků,
- povahu výrobků,
- množství výrobků.

Pro účely použití páté odrážky prvního pododstavce mohou členské státy stanovit směrné úrovně, pouze pro účely evidence [dokazování]. Tyto směrné úrovně nesmějí být nižší než:

- a) pro tabákové výrobky
cigarety 800 ks

doutníčky (doutníky o hmotnosti nejvýše 3g na kus) 400 ks

doutníky 200 ks

kuřácký tabák 1,0 kg

[...]“

7. Směrnice 92/12 byla zrušena a nahrazena směrnicí 2008/118/ES s účinností ode dne 1. dubna 2010. Nicméně lhůta uvedená v odůvodněném stanovisku Komise uplynula dne 23. ledna 2010. Pro účely tohoto řízení je tedy předmětem výkladu směrnice 92/12, jejíž obsah se zásadně neliší, pokud jde o kritéria pro určení osobní spotřeby.

B – Vnitrostátní právo

8. Pro účely tohoto řízení Obecný daňový zákoník, dále jen „CGI“, obsahuje různá ustanovení týkající se uplatnění spotřební daně na určité výrobky, včetně tabáku, mezi něž patří následující:

„Článek 302 D I

„Daňová povinnost vzniká:

[...]

4. Aniž je dotčeno ustanovení čl. 458 bodu 9 a článků 575 G a 575 H, je-li ve Francii zjištěno držení alkoholu, alkoholických nápojů a tabákových výrobků vyrobených pro obchodní účely, jejichž držitel nemůže prostřednictvím průkazného dokladu, faktury či pokladní stvrzenky prokázat, že je výrobek v režimu podmíněného osvobození od spotřební daně, nebo že daň byla ve Francii odvedena, nebo zajištěna na daném území v souladu s článkem 302 U.

Pro určení, jsou-li tyto výrobky ve Francii drženy pro obchodní účely, zohlední správní orgán následující okolnosti:

- a) Profesní činnost držitele výrobků.
- b) Místo, kde se výrobky nacházejí, prostředek použitý k jejich dopravě či dokumenty týkající se daných výrobků.
- c) Povahu výrobků.
- d) Množství výrobků, zejména pokud tato přesahují meze stanovené v čl. 9 odst. 2 směrnice Rady 92/12[...].

[...]‘.

Článek 575 G

„Tabákové výrobky nelze po uskutečnění maloobchodního prodeje přepravovat v množství přesahujícím 1 kilogram bez dokumentu stanoveného v čl. 302 M odst. II‘.

Článek 575 H

,V obchodních skladech, v obchodech, nebo v dopravních prostředcích nesmí nikdo držet více než 2 kilogramy tabákových výrobků, s výjimkou dodavatelů, daňových dlužníků v prodejnách místech, osob uvedených v čl. 565 bodu 3, dalších prodejců uvedených ve čtvrtém bodu článku 568, nebo, v případě množství stanoveného prostřednictvím dekretu ministerstva odpovědného za rozpočet, dalších prodejců uvedených v prvním bodu uvedeného ustanovení.“

9. V okamžiku uplynutí lhůty stanovené v odůvodněném stanovisku obsahovala webová stránka francouzského Ministerstva financí různé informace praktické povahy určené osobám kupujícím výrobky podléhající spotřební dani, které uplatňují své právo volného pohybu mezi Francií a dalšími členskými státy. Podle žaloby Komise informace poskytované Ministerstvem financí zahrnovaly například následující:

„Obecné záležitosti

Pokud během cest do jiných zemí Unie nakoupíte výrobky pro osobní použití, nemáte povinnost podávat daňové přiznání ani odvádět daň v okamžiku opuštění území Francie, či vstupu na území Francie.

Přímo v zemi, kde uskutečníte nákup, musíte v souladu s daňovou sazbou platnou v dané zemi odvést daň z přidané hodnoty (DPH). Pro případ nákupu nápojů a tabáku stanoví právní předpisy Společenství směrné úrovně pro nákupy uskutečněné fyzickými osobami.

Při překročení úrovně platných pro tabák a alkohol uvedených dále, a v závislosti na dalších kritériích, mohou francouzské celní orgány považovat váš nákup za obchodní činnost. V takovém případě musíte odvést příslušnou daň platnou ve Francii pro jednotlivé výrobky. Uvedené úrovně platí rovněž v případě odjezdu z Francie do jakéhokoli jiného členského státu Evropské unie.

Tabák

S ohledem na ustanovení článků 575 G a 575 H Obecného daňového zákoníku, ve znění zákona o financování sociálního zabezpečení pro hospodářský rok 2006, se následující ustanovení vztahují ode dne 1. ledna 2006 na nákupy tabáku uskutečněné fyzickými osobami v jiném členském státě Evropské unie, s výjimkou deseti nových členských států:

— Bez povolení k přepravě můžete přepravovat 5 kartonů cigaret (tj. 1 kilogram tabáku).

Pozor: tato úroveň se vztahuje na každý individuální dopravní prostředek nebo na každou osobu starší sedmnácti let v případě hromadné dopravy (čímž se rozumí jakákoli přeprava více než devíti osob včetně řidiče).

— Přepravujete-li 6 až 10 kartonů cigaret, musíte předložit zjednodušený průvodní doklad (ZPD). Nemá-li kontrolovaný cestující ZPD, může mu být tabák zabaven a uložena sankce. Cestující se může zboží vzdát. V takovém případě mu žádná sankce uložena nebude.

— Pro získání uvedeného dokladu stačí dostavit se do první kanceláře francouzské celní správy na hranicích.

— Dovoz více než 10 kartonů cigaret (nebo 2 kilogramů tabáku) je ve všech ostatních případech zakázán. Kontrolovaný cestující se vystavuje uložení výše uvedených sankcí (zabavení tabáku a uložení sankce).

V případě hromadných dopravních prostředků (letadlo, loď, autobus, vlak) se tato ustanovení vztahují zvlášť na jednotlivé cestující.“

II – Postup před zahájením soudního řízení

10. Dne 20. listopadu 2006 Komise předala Francouzské republice žádost o informace týkající se správních ustanovení a praxe v oblasti dovozu tabáku z jiných členských států. S ohledem na informace poskytnuté francouzskými orgány jim Komise dne 23. října 2007 zaslala výzvu dopisem, ve kterém členskému státu vytýkala porušení článků 8 a 9 směrnice 92/12, jakož i tehdejšího článku 28 ES (nyní článek 34 SFEU).

11. Po doplňující žádosti o informace zaslané francouzským orgánům dne 4. června 2008 Komise dne 23. listopadu 2009 vydala odůvodněné stanovisko a vyzvala Francouzskou republiku, aby ve lhůtě dvou měsíců ode dne jeho obdržení přijala nezbytná opatření pro přizpůsobení právních předpisů a vnitřní praxe. Následně proběhla dvě setkání Komise a francouzských orgánů určená ke stanovení časového rozvrhu a způsobů přizpůsobení francouzských právních předpisů a praxe unijnímu právu. Dopisem ze dne 15. července 2010 sdělily francouzské orgány Komisi návrh ustanovení pozměňujících vnitrostátní právní rámec a určených k uvedení vnitrostátního právního řádu do souladu s unijním právem.

12. V listopadu roku 2010 byl Národnímu shromáždění předložen návrh finančního zákona pozměňující ustanovení zpochybněná Komisí. Nicméně dne 21. prosince téhož roku Národní shromáždění odmítlo schválit návrh uvedeného zákona a ponechalo v platnosti ustanovení, jejichž zákonost Komise zpochybňuje.

13. S ohledem na odmítnutí návrhu zákona Národním shromážděním podala Komise tuto žalobu pro nesplnění povinnosti.

III – K žalobě

A – Tvrzení účastníků řízení

14. Komise zaprvé tvrdí, že Francouzská republika porušuje články 8 a 9 směrnice 92/12. Na podporu žaloby Komise tvrdí, že:

- francouzská právní úprava nesprávně zavádí *objektivní a absolutní* kritéria pro určení, zda je tabák zakoupený v jiném členském státě určený pro osobní či obchodní využití;
- francouzská právní úprava uplatňuje objektivní a absolutní kritérium vůči *všem* nakoupeným výrobkům, nikoli individuálně na jednotlivé druhy výrobků.
- v případě, že daňový poplatník cestuje vozidlem, francouzská právní úprava uplatňuje objektivní a absolutní kritérium na *každé vozidlo*, nikoli individuálně na jednotlivé osoby.
- francouzská právní úprava po uplatnění kritéria a určení obchodního účelu použití stanoví *nepřiměřené sankce*, když ukládá „systematické“ zabavení v případě, že množství tabáku přesahuje dva kilogramy na vozidlo. K výjimce z uplatnění tohoto opatření dojde pouze v případě prokázání „dobré víry“, což je pojem, který podle Komise není ve vnitrostátní právní úpravě definován, a vede k právní nejistotě. Komise rovněž zpochybňuje režim „vzdání se“ zboží, který podle ní vůbec nelze odlišit od konfiskace.

15. Komise zadruhé tvrdí, že Francouzská republika porušila článek 34 SFEU tím, že stanovila, že množství tabáku přesahující dva kilogramy nebo deset kartonů cigaret automaticky podléhá spotřební dani, bez ohledu na to, zda se prokáže, že je určeno pro osobní spotřebu. Na podporu tohoto žalobního důvodu Komise zejména zdůrazňuje, že článek 575 H CGI, ačkoli odkazuje na držení tabáku bez ohledu na místo jeho nákupu, má za následek ztížení nákupu tabáku v jiných členských státech, a tudíž omezuje volný pohyb zboží. Jako důkaz uvedeného tvrzení Komise uvádí, že kontroly určené k zajištění uplatňování uvedeného ustanovení jsou zaměřeny výhradně na hraniční přechody. Podle Komise rovněž francouzské orgány nikdy netajily, že tato ustanovení nejsou zaměřena na nákup tabákových výrobků na francouzském území, ale v jiných členských státech, a že mají potlačit to, co francouzské orgány nazývají „daňovou turistikou“.

16. Francouzská vláda v odpovědi na první důvod nesplnění povinnosti vznesený Komisí tvrdí, že vnitrostátní právní úprava a správní praxe nijak neporušují směrnici 92/12, a to z těchto důvodů:

- Články 575 G a H neupravují spotřební daň z tabáku, ale držení tabáku. Ustanovení zpochybněná Komisí tudíž nesouvisí se směrnicí 92/12 a nemohou být posuzována ve vztahu k ní.
- V případě uplatnění směrnice 92/12 na dotčenou právní úpravu, tato rovněž vyžaduje zohlednění dalších okolností, jako je profesní činnost kupujícího, prostředek použitý k dopravě či povaha výrobku. Skutečnost, že správní praxe uplatňuje jediné kritérium nezbavuje články 575 G a H slučitelnosti se směrnicí 92/12.
- Článek 9 směrnice 92/12 nestanoví žádné podrobnosti, pokud jde o kritérium, jež zohledňuje všechny výrobky, které má osoba v držení, nikoli individuálně jednotlivé druhy výrobků. Vzhledem k neexistenci upřesnění v tomto ohledu nelze mít za to, že francouzská právní úprava uvedené ustanovení porušuje.
- Ohledně nepřiměřenosti právní úpravy francouzská vláda zdůrazňuje, že sankce se neuplatňují „systematicky“, a že je nepovažuje za nepřiměřené.

17. Francouzská vláda se hájí také před druhým důvodem nesplnění povinnosti, jenž se týká článku 34 SFEU, a uvádí ve svůj prospěch následující argumenty:

- Ačkoli francouzská vláda otevřeně uznává, že omezení stanovené v článku 575 H představuje množstevní omezení dovozu, uplatňuje rovněž odůvodněnost daného opatření, neboť jeho cílem je ochrana zdraví a života osob, jak je zakotvena v článku 36 SFEU.
- Ochrana zdraví a života osob podle ustanovení vnitrostátního právního řádu nezakládá svévolné rozdílné zacházení, ani nepřestavuje nepřiměřené opatření.

B – Analýza

1. K prvnímu důvodu nesplnění povinnosti vycházejícímu z porušení článků 8 a 9 směrnice 92/12

18. Články 8 a 9 Směrnice 92/12 zavádí výjimku, v jejímž smyslu jsou od placení spotřební daně osvobozeny osoby, které výrobky podléhající uvedené dani nabudou „k uspokojení jejich [svých] potřeb“. Článek 9 uvádí různá kritéria, která musí členské státy „vzít v úvahu“, mezi něž patří obchodní status držitele výrobků, místo, kde se výrobky nacházejí, způsob užití přepravy, povaha výrobků nebo jejich množství.

19. Ohledně posledně uvedeného kritéria, které se týká množství, dává uvedené ustanovení státům možnost stanovit „směrné úrovně, pouze pro účely evidence [dokazování]“. Dále jsou pro jednotlivé tabákové výrobky uvedena minimální množství, na která se členské státy mají zaměřit za předpokladu, že použijí množství kritérium jako důkazní prostředek.

20. Směrnice 92/12 harmonizovala prvky, které má členský stát zvážit při určení, zda zboží podléhající spotřební dani bylo nabyto za účelem osobní spotřeby nebo k obchodním účelům. Ačkoli je směrnice nástrojem harmonizace, jež nechává členským státům široký prostor pro uvážení, jak Soudní dvůr již několikrát konstatoval³, je také nesporné, že uvedené minimální požadavky se mohou v konkrétních situacích změnit na taxativně vymezené požadavky⁴. V důsledku toho mají členské státy rozhodovací prostor při posouzení, zda je výrobek určený k jednomu či druhému účelu, avšak posuzování se odehrává v mezích článku 9 směrnice 92/12. Tyto meze vymezují diskreční pravomoc státu tím, že mu kategoricky a taxativně ukládají různá omezení fungující jako hranice.

21. První kategorické a taxativní omezení je povinnost zohlednit více než jedno kritérium při posuzování účelu výrobku. Článek 9 odst. 2 směrnice 92/12 je v tomto ohledu velmi expresivní a zdůrazňuje, že členské státy „*musí* [...] vzít v úvahu *mimo jiné*“ výše uvedená kritéria⁵. Jakékoli vnitrostátní ustanovení nebo praxe, jež zohlední pouze například množství kritérium, se nachází za hranicemi vymezenými v čl. 9 odst. 2.

22. Druhé kategorické a taxativní omezení je dáno uvedením směrných úrovní použitelných na množství kritérium. V tomto ohledu čl. 9 odst. 2 druhý pododstavec směrnice 92/12 umožňuje členským státům stanovit směrné úrovně, avšak dodává, že „*pouze pro účely evidence [dokazování]*“. Pokud členský stát brání dotčenému subjektu předložit důkazy prokazující jeho tvrzení, které odporuje tomu, co by mohlo vyplývat z uplatnění zákonného kritéria, rovněž se nachází za hranicemi vymezenými v čl. 9 odst. 2.

23. Dále, třetí kategorické a taxativní omezení vyplývá ze systematického a teleologického výkladu článků 8 a 9 směrnice 92/12, které vyžadují, aby členské státy v případě uplatnění množství kritérií použily minimální úrovně pro účely určení, zda jde o obchodní využití. Tyto minimální směrné úrovně jsou uvedeny v čl. 9 odst. 2 a dělí se v závislosti na výrobcích (tabák a alkoholické nápoje a příslušné podkategorie). Směrné úrovně neodkazují výslovně na držitele zboží, ale je jasné, že uvedením například minimální úrovně 800 kusů cigaret, odkazuje směrnice na počet cigaret *na osobu*. Tento výklad je potvrzen zněním článku 8, který odkazuje na výrobky nabyté „*jednotlivci*“. Rovněž čl. 9 odst. 1 určuje, kdo je daňovým poplatníkem v případě obchodního využití zboží, přičemž daňová povinnost vzniká „*držiteli těchto výrobků*“. Minimální úrovně stanovené v uvedeném ustanovení směrnice jsou tudíž použitelné na *všechny* držitele, což znamená: jsou to minimální kritéria použitelná individuálně na každou jednotlivou osobu.

24. Konečně čtvrté kategorické a taxativní omezení lze spatřit ve vyjmenování kategorií produktů a stanovení minimálních množství. Článek 9 odst. 2 směrnice 92/12 zavádí omezení pro jednotlivé kategorie výrobků, a v případě tabáku se tato omezení týkají cigaret, doutníků, doutníčků a kuřáckého tabáku. Pro každou kategorii je stanoveno minimální množství. Ačkoli to směrnice 92/12 nestanoví výslovně, systematický výklad v tomtéž smyslu, jako je výklad provedený v předchozím bodu tohoto stanoviska, vede k závěru, že tato omezení se vztahují na jednotlivé kategorie výrobků. Jediná osoba tedy může mít v držení 799 kusů cigaret a 399 kusů doutníčků, aniž by celkový počet všech výrobků vedl k závěru, že jsou určeny k obchodnímu využití. V souhrnu tedy platí, že minimální množství se vztahují *na jednotlivé osoby a jednotlivé kategorie výrobků*.

3 — Viz například rozsudky ze dne 15. června 2006, Heintz van Landewijck (C-494/04, Sb. rozh. s. I-5381), bod 41, a ze dne 13. prosince 2007, BATIG (C-374/06, Sb. rozh. s. I-11271), bod 38.

4 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 18. prosince 2008, Afton Chemical (C-517/07, Sb. rozh. s. I-10427), body 36 a 37, a ze dne 17. června 2010, British American Tobacco (Germany) (C-550/08, Sb. rozh. s. I-5515), bod 38.

5 — Zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska.

25. S ohledem na souhrn výše uvedeného je zjevné, že právní úprava a praxe Francouzské republiky neodpovídají kritériím směrnice 92/12.

26. Zprvce, argument vznesený Francouzskou republikou, podle kterého články 575 G a H CGI neupravují spotřební daň z tabáku, ale držení tabáku, odporuje výkladu směrnice 92/12. Bez ohledu na formální předmět dotčené právní úpravy musí Soudní dvůr přezkoumat obsah této úpravy a její účinky, neboť, jak bylo uvedeno dříve, právě ony tvoří právní základ správní činnosti francouzských orgánů. Krom toho článek 575 H CGI nezavádí pro vznik daňové povinnosti kritérium, ale minimální množství ve výši 2 kilogramů tabákových výrobků na dopravní prostředek. Je tudíž naprosto jasné, že obě ustanovení CGI obsahují základní pravidla pro úpravu spotřební daně z tabáku, která je předmětem harmonizace provedené směrnicí 92/12.

27. Francouzská republika zadruhé tvrdí, že použití jediného kritéria pro určení účelu nabytých výrobků je v souladu s právem. Nicméně jak bylo uvedeno v bodu 21 tohoto stanoviska, čl. 9 odst. 2, jehož obsah je krajně expresivní, zdůrazňuje, že členské státy „*musí* [...] vzít v úvahu *mimo jiné*“ různé skutečnosti, mezi které patří obchodní status držitele výrobků, povaha výrobků a jejich množství⁶. Vnitrostátní režim, jako je ten francouzský, jehož jediným kritériem pro určení účelu nabytých výrobků je kritérium množstevní, jasně nesplňuje požadavky uvedeného čl. 9 odst. 2 směrnice 92/12. Francouzská republika při různých příležitostech přiznala, že správní praxe francouzských orgánů využívá výhradně jediného kritéria, a to kritéria množstevního. Jak Soudní dvůr konstatoval v ustálené judikatuře, správní praxe odporující unijnímu právu, ačkoli se uplatňuje ve vnitrostátním právním rámci, který je formálně v souladu s unijním právem, sama o sobě stačí k určení nesplnění povinnosti⁷. Protože Francouzská republika připustila existenci správní praxe neslučitelné s ustanovením čl. 9 odst. 2 směrnice 92/12, musí být druhý argument uplatněný žalovanou odmítnut.

28. Zatřetí Francouzská republika hájí systém výpočtu založený na dopravním prostředku (a nikoli na jednotlivém držiteli výrobku) a na celkovém množství výrobku podle hmotnosti (a nikoli podle počtu kusů jednotlivých výrobků). V bodech 23 a 24 tohoto stanoviska bylo s ohledem na doslovný a systematický výklad směrnice 92/12 uvedeno, že uvedená směrnice zavedla minimální množství na osobu a na kategorii výrobku právě proto, aby zabránila zavedení vnitrostátních kritérií, jejichž účinkem by bylo omezení volného pohybu zboží, v tomto případě tabáku a alkoholických nápojů. Použití kritéria, zakotveného v právním předpisu, jakož i ve správní praxi, a založeného na dopravních prostředcích, a nikoli na počtu osob, jakož i na celkové hmotnosti výrobků, a nikoli na počtu kusů jednotlivých kategorií výrobků, není slučitelné články 8 a 9 směrnice 92/12.

29. Ve vztahu k režimu sankcí postačí zdůraznit nezákonnost předpisů, které mají zaručit sankce, abychom dospěli k závěru, že Francouzská republika přijetím výše popsaného režimu sankcí rovněž porušila ustanovení článků 8 a 9 směrnice 92/12.

30. S ohledem na výše uvedené navrhuji, aby Soudní dvůr prohlásil první důvod nesplnění povinnosti uplatněný Komisí za opodstatněný.

6 — Zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska.

7 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 13. března 1997, Komise v. Francie (C-197/96, Recueil s. I-1489), bod 14; ze dne 9. března 2000, Komise v. Itálie (C-358/98, Recueil s. I-1255), bod 17, a ze dne 10. března 2005, Komise v. Spojené království (C-33/03, Recueil s. I-1865), bod 25.

2. Ke druhému důvodu nesplnění povinnosti, vycházejícímu z porušení článku 34 SFEU

31. Komise se rovněž domnívá, že přijetím ustanovení, jako je článek 575 H CGI, a jeho používáním takovým způsobem, který omezuje volný pohyb zboží, Francouzská republika nesplnila povinnosti vyplývající z článku 34 SFEU. Ačkoli uvedené francouzské ustanovení odkazuje na držení tabáku nezávisle na místě jeho nákupu, Komise má za to, že dané ustanovení má za následek ztížení nákupu tabáku v jiných členských státech, a tudíž omezuje volný pohyb zboží. Jako důkaz Komise uvádí, že kontroly prováděné francouzskými orgány za účelem zajištění uplatňování uvedeného ustanovení jsou prováděny výhradně na hraničních přechodech mezi Francií a sousedními členskými státy.

32. Ačkoli nepopírá omezující povahu dotčených opatření, Francouzská republika považuje za použitelný článek 36 SFEU a konkrétně odůvodnění založené na ochraně veřejného zdraví. Podle názoru žalovaného státu jsou opatření v souladu s cílem ochrany veřejného zdraví, nepředstavují ani svévolnou diskriminaci, ani nejsou nepřiměřená sledovanému cíli.

33. Jak bylo uvedeno výše, Komise Francouzské republice vytkla porušení povinnosti vyplývající ze směrnice, a dále jí druhým důvodem nesplnění povinnosti vytýká porušení článku 34 SFEU. Ačkoli se první žalobní důvod týká většího počtu vnitrostátních ustanovení a správní praxe, druhý žalobní důvod se týká jediného z uvedených ustanovení, článku 575 H CGI, a některých z výše uvedených postupů správní praxe.

34. Komise každopádně předpokládá, že články 8 a 9 směrnice 91/12 a článek 34 SFEU lze uplatnit postupně vůči těm aspektům žaloby, v nichž se oba důvody nesplnění povinnosti shodují. Nicméně jak bude uvedeno dále, tento přístup naráží na řadu obtíží.

35. Podle ustálené judikatury Soudního dvora, „pokud je nějaká oblast předmětem úplné harmonizace na úrovni Společenství, musí být každé vnitrostátní opatření, které se jí týká, posuzováno vzhledem k ustanovením harmonizačního opatření, a nikoliv vzhledem k primárnímu právu“⁸. Jinými slovy, v důsledku schválení zákonodárského aktu Unie dochází k určitému druhu procesního nahrazení či „atrahování“, takže Smlouva, jako nezbytný parametr pro posouzení, ustupuje pro účely řešení daného sporu stranou, ve prospěch sekundárního aktu unijního práva. K tomu logicky dochází výhradně pokud unijní zákonodárský akt upravuje určitou oblast vyčerpávajícím způsobem, ať ji upravuje obecně a úplně, nebo upravuje jen specifické a konkrétní aspekty dané oblasti.

36. Z důvodů uvedených dále je důležité zdůraznit, že „nahrazení“ je přísně *procesní povahy*, protože z pohledu koexistence ustanovení si Smlouva a směrnice v plném rozsahu zachovávají obecnou platnost a použitelnost.

37. Nicméně judikatura neodkazovala na vymezení vztahu mezi základními svobodami a akty sekundárního práva vždy tak jasným způsobem, jak by bylo žádoucí. Na první pohled by z judikatury mohlo vyplývat, že jde o vztah založený na použitelnosti, takže existence aktu sekundárního práva by znamenala neuplatnění základní svobody stanovené ve Smlouvě. Nasvědčují tomu některé formulace použité Soudním dvorem, které vzbuzují dojem, že existuje *věcné kritérium*, podle kterého se určí použitelnost aktů unijního práva, v tomto případě aktů, které provádějí základní svobody, a ustanovení Smlouvy týkajících se těchto svobod⁹.

38. Avšak tak tomu není, a v žádném případě nemůže být.

8 — Tato formulace již vyplývala z judikatury, avšak výslovně byla uvedena v rozsudku ze dne 12. října 1993, Vanacker a Lesage (C-37/92, Recueil, s. I-4947), bod 9, a ustálila se v dlouhé řadě rozhodnutí Soudního dvora, mezi nimiž lze zdůraznit mimo jiné rozsudky ze dne 13. prosince 2001, DaimlerChrysler (C-324/99, Recueil, s. I-9897), bod 32; a ze dne 11. prosince 2003, Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Recueil, s. I-14887), bod 64, a ze dne 14. prosince 2004, Radlberger (C-309/02, Recueil, s. I-11763), bod 53.

9 — Viz například rozsudek ze dne 15. listopadu 2007, Komise v. Německo (C-319/05), bod 35, kde Soudní dvůr uvádí, že pokud vnitrostátní opatření spadá do oblasti působnosti nějaké směrnice, nemůže „v žádném případě“ představovat omezení obchodu uvnitř Společenství, které je zakázáno článkem 28 ES^{*} (zvýraznění doplněno autorem tohoto stanoviska).

39. Podle mého názoru nelze procesní situaci vzniklou v případech, jako je případ projednávané věci, chápat z hlediska „použitelnosti“, neboť by vznikala jistá obrácená hierarchie v systému pramenů unijního práva. Sekundární právo Unie nemůže mít účinek vyloučení „použitelnosti“ základních svobod zaručených Smlouvou.

40. Vyloučení použitelnosti primárního práva, jež by mohlo být vyvozeno z některých formulací, jako jsou formulace uvedené výše, by bylo rovněž v přímém rozporu s přezkumem platnosti aktů sekundárního práva z hlediska unijního práva. Akty provádějící základní svobody, včetně aktů obsahujících vyčerpávající harmonizaci, v příslušném kontextu vždy mohou být předmětem přezkumu jejich formální a věcné slučitelnosti se Smlouvami, včetně základních svobod. Jak Soudní dvůr při četných příležitostech opakovaně uvedl, platí „zákaz množstevních omezení, jakož i opatření s rovnocenným účinkem, stanovený v článku [34 SFEU], nejen pro vnitrostátní opatření, ale rovněž pro opatření vydaná orgány [Unie]“¹⁰, samozřejmě včetně harmonizačních směrnic.

41. Stejně tak by tento údajný účinek vyloučení použitelnosti základních svobod odporoval požadavku výkladu sekundárního práva s ohledem na primární právo. Tento imperativ, který je plodem nejen závazné, ale také inspirující povahy ustanovení Smlouvy a dalších ustanovení primárního práva, zejména ustanovení Listiny základních práv Evropské unie, představuje překážku pro jakýkoli pokus vyloučit použitelnost práva na volný pohyb.

42. V konečném důsledku, ačkoli judikatura nabízí určité náznaky napovídající existenci jistého druhu vyloučení či dokonce pozastavení použitelnosti primárního práva, je nesporné, že „nahrazení“, jež sekundární právo vyvolává ve vztahu k ustanovením Smlouvy o volném pohybu, má v projednávané věci striktně procesní povahu.

43. Prováděním práva na volný pohyb prostřednictvím sekundárního práva totiž unijní zákonodárce uskutečňuje vážení zájmů členských států, dotčených jednotlivců a cílů integrace. Akt sekundárního práva tak regulatorně vymezuje právní rámec specifického trhu evropského rozměru. Nejde o to, aby akt sekundárního práva nahradil základní svobodu, ale aby jen provedl do právního rámce specifického trhu požadavky vyplývající ze svobody zaručené Smlouvou. Pro akt sekundárního práva tudíž platí nejen domněnka slučitelnosti se Smlouvou, ale také domněnka, že se drží cílů integrace uplatněných na specifický trh. V žádném případě nedochází k vyloučení použitelnosti základních svobod, neboť akt sekundárního práva, jak bylo vysvětleno výše, je nadále úzce podřízen obsahu Smluv, včetně základních svobod.

44. Účinkem aktu sekundárního práva ve vztahu k základní svobodě je tedy *procesní nahrazení*, neboť daná svoboda ztrácí relevanci výhradně pro účinky „posouzení“, zda je určité vnitrostátní opatření v souladu s unijním právem. Sloveso „posoudit“ se opakovaně objevuje v judikatuře Soudního dvora v souvislosti s odkazem na tento účinek¹¹, a jasně odráží procesní povahu „nahrazení“ dané základní svobody aktem sekundárního práva. Soudní dvůr nekonstatuje nepoužitelnost základní svobody v konkrétním případě, ale naopak, omezuje se na konstatování, že její posouzení není k vyřešení sporu nezbytné, ať už v řízení o předběžné otázce, nebo v řízení pro nesplnění povinnosti, jak ukáží dále.

10 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 17. května 1984, Denkavit Nederland (15/83, Recueil, s. 2171), bod 15; ze dne 9. srpna 1994, Meyhui (C-51/93, Recueil, s. I-3879), bod 11, a ze dne 25. června 1997, Kieffer a Thill (C-114/96, Recueil, s. I-3629), bod 27.

11 — Viz mezi mnoha jinými výše uvedený rozsudek DaimlerChrysler, bod 32; rozsudek ze dne 24. října 2002, Linhart a Biffl (C-99/01, Recueil, s. I-9375), bod 18; ze dne 23. ledna 2003, Komise v. Rakousko (C-221/00, Recueil, s. I-1007), bod 42 a z téhož dne rozsudek Sterbenz a Haug (spojené věci C-421/00, C-426/00 a C-16/01, Recueil, s. I-1065), bod 24.

45. Ve věci Parfumeriefabrik 4711¹² se vnitrostátní soud tázal Soudního dvora na slučitelnost vnitrostátní právní úpravy se směrnicí, která provádí vyčerpávající harmonizaci, a s článkem 34 SFEU. Soudní dvůr konstatoval použitelnost uvedené směrnice a dodal, že „není nezbytné se vyjadřovat k výkladu článku [34 SFEU], o který požádal vnitrostátní soud“¹³. Ke stejnému výsledku došel Soudní dvůr ve věci Daimler Chrysler¹⁴, tedy rovněž v řízení o předběžné otázce, a ve výroku rozsudku konstatoval, že jakmile je potvrzena použitelnost nařízení, „není nezbytné dále zvlášť přezkoumat, zda je vnitrostátní opatření v souladu s články 34 a 36 [SFEU]“¹⁵.

46. Jinými slovy, v rámci předběžné otázky není nezbytné pokračovat v přezkumu, jakmile je určeno, že dotčené vnitrostátní opatření porušuje sekundární unijní právo. Soudní dvůr se při řešení sporu může a dokonce „musí omezit“ na výklad aktu sekundárního práva provádějícího právo primární¹⁶. Jde o omezení platné v procesní rovině pro účely vymezení posuzovací pravomoci soudního orgánu, neboť jak bylo uvedeno, koexistence a dokonce hierarchický vztah mezi základní svobodou a provádějícím aktem sekundárního práva je v případech, jako je tento, zachována se všemi účinky. Výkladová funkce Soudního dvora končí rozhodnutím o tvrzeném porušení provádějícího aktu sekundárního práva.

47. V kontextu žaloby pro nesplnění povinnosti Soudní dvůr přijal formulaci, která dále odhaluje procesní povahu „nahrazení“. Ve věci Komise v. Německo¹⁷ Soudní dvůr určil, že existence porušení provádějícího aktu sekundárního práva „*vylučuje přezkum* slučitelnosti s článkem [34 SFEU]“¹⁸. Tento odkaz na „přezkum“ žalobního důvodu tudíž potvrzuje, že zde jde o omezení, jež se týká výhradně procesního rozměru věci, nikoli jejího meritů.

48. V konečném důsledku přísluší tomu, kdo uplatňuje postupně porušení aktu sekundárního práva a základní svobody, aby prokázal, že napadené vnitrostátní opatření nespadá výhradně do oblasti působnosti uvedeného aktu, ale týká se také další oblasti, na kterou se vztahuje daná základní svoboda. Jinak se soud „musí omezit“ na posouzení vnitrostátního opatření „vzhledem k ustanovením harmonizačního opatření, a nikoliv vzhledem k primárnímu právu“, jak požaduje Soudní dvůr.

49. Soustředíme-li se na okolnosti projednávané věci, je třeba uvést, že směrnice 92/12 provedla minimální harmonizaci v daňové oblasti, avšak stanovila pro členské státy jisté nepřekročitelné meze. V rozsahu, v jakém tyto meze ohraničují prostor vyloučený z vnitrostátní úpravy, je lze označit za konkrétní aspekty vyčerpávající harmonizace. To je případ článků 8 a 9 směrnice 92/12, a zejména prvků popsanych v bodech 20 a 23 tohoto stanoviska, neboť tato ustanovení taxativně vymezují podmínky pro posouzení, zda je tabák držen pro obchodní či soukromé účely. Ohledně této otázky z uvedených ustanovení vyplývá, že členské státy nemohou zavést objektivní kritéria, která jednotlivce zbavují možnosti dokázat opak. Stejně tak uvedená kritéria musí být použita na jednotlivé osoby a v případě množstevních kritérií s přihlédnutím k minimálním úrovním vyjmenovaným v čl. 9 odst. 2 druhém pododstavci.

50. Vzhledem k tomu, že Francouzská republika, jak uvádím v bodech 25 a 28 tohoto stanoviska, porušila ustanovení provádějící vyčerpávající harmonizaci, obsažená ve směrnici 92/12, není třeba přezkoumávat, zda porušila také článek 34 SFEU, neboť uvedený článek představuje ve vztahu ke skutkovým okolnostem a opatřením zvlášť analyzovaným v tomto řízení ustanovení „nahrazené“ články 8 a 9 směrnice 92/12.

12 — Rozsudek ze dne 23. listopadu 1989 (150/88, Recueil, s. 3891).

13 — Tamtéž, bod 28.

14 — Výše uvedený rozsudek.

15 — Tamtéž, bod 46. V tomtéž smyslu s odkazem na to, že *není nezbytné* rozhodnout viz rovněž rozsudek ze dne 14. prosince 2004, Swedish Match (C-210/03, Recueil, s. I-11893), bod 83.

16 — Výraz použitý mimo jiné ve výše uvedeném rozsudku Linhart a Biffl, bod 21; ve výše uvedeném rozsudku Sternbenz a Haug, bod 26; v rozsudku ze dne 24. ledna 2008, Roby Profumi (C-257/06, Sb. rozh. s. I-189), bod 15, a ze dne 1. října 2009, HSBC Holdings a Vidacos Nominees (C-569/07, Sb. rozh. s. I-9047), bod 27.

17 — Rozsudek ze dne 14. prosince 2004, Komise v. Německo (C-463/01, Sb. rozh. s. I-11705).

18 — Tamtéž, bod 36.

51. Komise se v písemných vyjádřeních v tomto řízení omezila na tvrzení neslučitelnosti článku 575 H a vnitrostátní správní praxe s článkem 34 SFEU. Předmět tohoto druhého žalobního důvodu se shoduje s prvním žalobním důvodem, avšak žalobkyně vůbec neodůvodnila rozsah, v jakém napadené ustanovení a jednání překračují rámec směrnice 92/12. Vzhledem k tomu, že články 8 a 9 představují vyčerpávající harmonizaci v dané oblasti, byla by jediným důvodem pro přezkum druhého žalobního důvodu ze strany Soudního dvora výhradně existence takového jednání ze strany francouzských orgánů, které přesahuje hranice věcné působnosti uvedené směrnice. Komise však nepředložila skutečnosti prokazující jednání Francouzské republiky přesahující rozsah působnosti směrnice 92/12, a tudíž podléhající článku 34 SFEU.

52. V důsledku toho může dovolávání se Smlouvy v kontextu, v němž dochází k tomu, co zde nazývám procesním „nahrazením“ Smlouvy, vést pouze k prohlášení druhého žalobního důvodu za nepřipustný. Jinými slovy, uplatnění Smlouvy jako samostatného, avšak v pořadí druhého důvodu žaloby pro nesplnění povinnosti, musí být prohlášeno za nepřipustné. Druhým žalobním důvodem Komise uplatnila v řízení tvrzené porušení, které je nadbytečné a vůbec nemůže samostatně fungovat jako kritériem pro posouzení vnitrostátních opatření, která jsou předmětem tohoto řízení.

53. V souladu s čl. 120 písm. c) jednacího řádu tudíž navrhuji Soudnímu dvoru, aby druhý žalobní důvod prohlásil za nepřipustný.

IV – Náklady řízení

54. Podle čl. 138 odst. 3 jednacího řádu, pokud měli účastníci řízení ve věci částečně úspěch i neúspěch, ponese každý z nich vlastní náklady řízení.

V – Závěry

55. V důsledku toho navrhuji, aby Soudní dvůr v projednávané věci rozhodl takto:

- „1) Určil, že přijetím opatření stanovených v člancích 575 G a 575 H Obecného daňového zákoníku, jakož i ustálenou správní praxí, na základě kterých se množstevní kritéria pro určení použití tabákových výrobků, která jsou jedinými kritérii stanovenými vnitrostátními orgány, vypočítávají pro každé vozidlo a obecnou kategorii výrobků, a nikoli pro jednotlivé osoby a jednotlivé specifické kategorie výrobků, Francouzská republika nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají ze směrnice Rady 92/12/EHS ze dne 25. února 1992 o obecné úpravě, držení, pohybu a sledování výrobků podléhajících spotřební dani.
- 2) Prohlásil druhý žalobní důvod týkající se nesplnění povinnosti za nepřipustný.
- 3) Rozhodl, že každý z účastníků ponese vlastní náklady řízení.“