



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PEDRA CRUZA VILLALÓNA
przedstawiona w dniu 19 grudnia 2012 r.¹

Sprawa C-216/11

**Komisja Europejska
przeciwko**

Republique Francuskiej

Skarga o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego — Dyrektywa 92/12/EWG — Artykuły 8 i 9 — Wyroby objęte podatkiem akcyzowym — Wyroby tytoniowe nabyte w jednym państwie członkowskim i przewiezione do innego państwa członkowskiego — Kryteria ustalenia ograniczeń w przewozie wyrobów objętych podatkiem akcyzowym — Swobodny przepływ towarów — Artykuł 34 TFUE — Stosunek między podstawową swobodą a prawem wtórnym — Powołanie się kolejno na normy prawa wtórnego i na podstawową swobodę

1. Wnosząc niniejszą skargę o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, Komisja Europejska zwraca się do Trybunału Sprawiedliwości o stwierdzenie, że Republika Francuska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 8 i 9 dyrektywy 92/12/EWG² w sprawie ogólnych warunków dotyczących wyrobów objętych podatkiem akcyzowym, ich przechowywania, przepływu oraz kontrolowania, a po drugie, zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 34 traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Republika Francuska wnosi o oddalenie skargi Komisji.

2. W niniejszej sprawie pojawia się interesujące zagadnienie dotyczące zasadniczo wszystkich skarg o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, w których podnoszone są kolejno normy prawa wtórnego oraz podstawowe swobody. W swojej skardze Komisja zarzuca Republice Francuskiej zarówno naruszenie art. 8 i 9 dyrektywy 92/12, jak i swobodnego przepływu towarów objętego treścią art. 34 TFUE. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości prawo wtórne, które ustanawia przepisy wykonawcze w stosunku do swobód przepływu, *przesuwa się w hierarchii pod względem procesowym*, wobec czego zasadniczo staje się ono jedynym punktem odniesienia przy rozstrzygnięciu sprawy. Podniesienie takiego zarzutu przez Komisję w postępowaniu o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego rodzi pewien dość trudny problem procesowy, który będę analizował w niniejszej opinii.

¹ — Język oryginału: hiszpański.

² — Dyrektywa Rady z dnia 25 lutego 1992 r. (Dz.U. L 76, s. 1), uchylona przez dyrektywę Rady 2008/118/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie ogólnych zasad dotyczących podatku akcyzowego (Dz.U. L 9, s. 12).

I – Ramy prawne

A – Prawo Unii

3. Artykuły 34 TFUE i 36 TFUE brzmią następująco:

„Artykuł 34

Ograniczenia ilościowe w przywozie oraz wszelkie środki o skutku równoważnym są zakazane między państwami członkowskimi.

[...]

Artykuł 36

Postanowienia artykułów 34 i 35 nie stanowią przeszkody w stosowaniu zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi i zwierząt lub ochrony roślin, ochrony narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, bądź ochrony własności przemysłowej i handlowej. Zakazy te i ograniczenia nie powinny jednak stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu między państwami członkowskimi”.

4. Dyrektywa 92/12 harmonizuje zasady przechowywania, przepływu i kontroli wyrobów objętych podatkiem akcyzowym, wśród których znajdują się wyroby tytoniowe i napoje alkoholowe.

5. Motyw siódmy preambuły do dyrektywy wskazuje, że „celem ustalenia, że wyroby objęte podatkiem akcyzowym nie są przechowywane do celów prywatnych, lecz handlowych, państwa członkowskie muszą wziąć pod uwagę liczne kryteria”.

6. Kryteria, o których mowa we wskazanym powyżej motywie, zostały ustanowione w art. 8 i 9 dyrektywy 92/12, które mają następujące brzmienie:

„Artykuł 8

Odnosnie [do] wyrobów nabytych przez osoby prywatne dla ich własnego użytku i przez nie transportowanych [przewożonych], zasada rządząca rynkiem wewnętrznym ustanawia, że podatek akcyzowy jest pobierany w państwie członkowskim, w którym zostały one nabyte.

Artykuł 9

1. Bez uszczerbku dla art. 6, 7 i 8 podatek akcyzowy staje się wymagalny, w przypadku gdy wyroby dopuszczone do konsumpcji w państwie członkowskim są przechowywane do celów handlowych w innym państwie członkowskim.

W takim przypadku podatek jest należny w państwie członkowskim, na którego terytorium wyroby znajdują się, i staje się wymagalny od posiadacza wyrobów.

2. W celu ustalenia, że wyroby określone w art. 8 są przeznaczone do celów handlowych, państwa członkowskie muszą wziąć pod uwagę między innymi:

— status handlowy składającego wyroby i przyczyny ich składowania,

- miejsce gdzie wyroby są umieszczone lub, w razie potrzeby, sposób transportu,
- każdy dokument odnoszący się do wyrobów,
- rodzaj wyrobów,
- ilość wyrobów.

W celu zastosowania akapitu pierwszego tiret piąte, państwa członkowskie mogą ustalić wzorcowe [orientacyjne] poziomy wyłącznie jako formę. Te poziomy wzorcowe [orientacyjne] nie mogą być niższe niż:

a) *wyroby tytoniowe:*

papierosy – 800 sztuk,

cygaretki (cygara ważące nie więcej niż 3 g każde) – 400 sztuk,

cygara – 200 sztuk,

tytoń – 1,0 kg.

[...]”.

7. Dyrektywa 92/12 została uchylona i zastąpiona przez dyrektywę 2008/118 ze skutkiem na dzień 1 kwietnia 2010 r. Niemniej termin wskazany w uzasadnionej opinii Komisji upływał w dniu 23 stycznia 2010 r., a zatem dla celów niniejszego postępowania przedmiotem wykładni będą przepisy dyrektywy 92/12, których treść, szczerze mówiąc, nie różni się zasadniczo w zakresie kryteriów przyjętych na potrzeby ustalenia użytku własnego.

B – *Prawo krajowe*

8. W zakresie znajdującym zastosowanie w niniejszym postępowaniu powszechny kodeks podatkowy (zwany dalej „kodeksem”) zawiera szereg postanowień dotyczących stosowania podatku akcyzowego w stosunku do określonych towarów, w tym wyrobów tytoniowych. Wśród tych przepisów należy wyróżnić następujące:

„Artykuł 302 D I

Podatek staje się wymagalny: [...]

- 4° Bez uszczerbku dla postanowień art. 458 pkt 9 oraz art. 575 G i 575 H, jeżeli stwierdzi się posiadanie we Francji alkoholu, napojów alkoholowych oraz wyrobów tytoniowych wyprodukowanych do celów handlowych, w stosunku do których posiadacz nie jest w stanie wykazać, przedstawiając odpowiedni dokument potwierdzający, fakturę lub paragon kasowy, w zależności od danego przypadku, że są to wyroby objęte procedurą zawieszenia poboru podatku, lub że podatek został uiszczony we Francji, lub jest objęty gwarancją na tym terytorium zgodnie z art. 302 U.

W celu ustalenia, czy dane wyroby są przedmiotem posiadania we Francji do celów handlowych, organy podatkowe stosują następujące kryteria:

- a. zawodowy charakter działalności posiadacza wyrobów;

- b. miejsce, w którym wyroby się znajdują, wykorzystany środek transportu oraz dokumenty dotyczące wskazanych wyżej wyrobów;
- c. rodzaj wyrobów;
- d. ilość wyrobów, w szczególności gdy przekracza ona orientacyjne poziomy ustalane w art. 9 ust. 2 dyrektywy Rady 92/12 [...].

[...]”.

Artykuł 575 G

„Po sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych nie mogą one być przemieszczane bez dokumentu wskazanego w art. 302 M ustęp II, jeżeli ich ilość przekracza 1 kg”.

Artykuł 575 H

„Z wyjątkiem dostawców w magazynach, podmiotów zobowiązanych w punktach sprzedaży, osób wskazanych w art. 565 pkt 3, osób dokonujących odsprzedaży wskazanych w art. 568 akapit czwarty lub osób dokonujących odsprzedaży wskazanych w art. 568 akapit pierwszy – w ilościach określonych w zarządzeniu ministra odpowiedzialnego za sprawę budżetowe, zakazuje się posiadania w magazynach, lokalach handlowych lub też w środkach transportu przetworzonych wyrobów tytoniowych w ilości przekraczającej 2 kg”.

9. Z dniem upływu terminu wskazanego w uzasadnionej opinii serwis internetowy francuskiego ministerstwa finansów zawierał różne informacje o charakterze praktycznym, skierowane do osób nabywających wyroby objęte podatkiem akcyzowym i korzystające ze swobody przepływu między Francją a innymi państwami członkowskimi. Zgodnie z twierdzeniami Komisji zawartymi w skardze informacje przedstawiane przez ministerstwo finansów zawierały następujące treści:

„Zagadnienia ogólne

Jeżeli w czasie przemieszczania się do innych państw Unii dokonują Państwo zakupów na własny użytek, nie są Państwo zobowiązani do przedstawienia deklaracji czy też uiszczania opłat lub podatków w momencie wyjazdu z Francji lub wjazdu do Francji.

Podatek od towarów i usług (VAT) uiszcza się bezpośrednio w państwie, w którym dokonują Państwo zakupów, zgodnie ze stawkami podatkowymi obowiązującymi w danym kraju. Jeżeli kupują Państwo napoje alkoholowe i tytoń, regulacje wspólnotowe przewidują orientacyjne poziomy dotyczące zakupu tego rodzaju wyrobów przez osoby prywatne.

Powyżej poziomów znajdujących zastosowanie do wyrobów tytoniowych i alkoholu wskazanych poniżej, w zależności od innych kryteriów, Państwa zakupy mogą zostać uznane przez francuskie organy celne za zakupy o charakterze handlowym. W tym przypadku są Państwo zobowiązani do uiszczenia odpowiednich opłat i podatków obowiązujących we Francji dla każdego z tego rodzaju wyrobów. Powyższe poziomy znajdują także zastosowanie do wyjazdów z Francji do każdego innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

Tytoń

Zgodnie z przepisami art. 575 G i art. 575 H kodeksu, zmienionymi przez ustawę o finansowaniu zabezpieczenia społecznego na rok budżetowy 2006, do dnia 1 stycznia 2006 r. stosuje się następujące postanowienia odnośnie do nabywania tytoniu przez osoby prywatne w innych państwach Unii Europejskiej, z wyjątkiem dziesięciu nowych państw członkowskich:

- Mogą Państwo przewozić 5 kartonów papierosów (to jest 1 kg tytoniu) bez posiadania zezwolenia na przemieszczanie.
 - Uwaga: powyższy poziom znajduje zastosowanie do każdego indywidualnego środka transportu lub do każdej osoby powyżej 17 lat w przypadku środka transportu zbiorowego (rozumianego jako środek transportu przewożący ponad dziewięć osób, w tym kierowcę).
- Od 6 do 10 kartonów, muszą Państwo przedstawić uproszczony dokument towarzyszący (UDT). W braku UDT kontrolowana osoba podróżująca naraża się na konfiskatę wyrobów tytoniowych, a także na karę. Osoba podróżująca może zrzec się towarów. W takim przypadku nie zostanie na nią nałożona jakakolwiek kara.
- Aby sporządzić wskazany powyżej dokument, wystarczy udać się do najbliższego francuskiego urzędu celnego znajdującego się przy granicy.
- Wwóz ponad 10 kartonów papierosów (lub 2 kg tytoniu) jest zakazany we wszystkich pozostałych przypadkach. Kontrolowana osoba podróżująca naraża się na wskazane powyżej sankcje (konfiskatę wyrobów i karę).

Dla środków transportu zbiorowego (samolot, statek, autobus, pociąg) powyższe regulacje stosuje się indywidualnie w stosunku do każdego pasażera”.

II – Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

10. W dniu 20 listopada 2006 r. Komisja wezwała Republikę Francuską do udzielenia wyjaśnień w przedmiocie przepisów i praktyki administracyjnej w zakresie przywozu wyrobów tytoniowych z innych państw członkowskich. W świetle wyjaśnień przedstawionych przez władze francuskie Komisja wystosowała w dniu 23 października 2007 r. do organów francuskich wezwanie do usunięcia uchybienia, zarzucając rzeczonemu państwu członkowskiemu naruszenie art. 8 i 9 dyrektywy 92/12, jak również ówczesnego art. 28 WE (obecnie art. 34 TFUE).

11. Po dodatkowym wezwaniu do przedstawienia informacji, wysłanym do organów francuskich w dniu 4 czerwca 2008 r., Komisja skierowała do Republiki Francuskiej uzasadnioną opinię z dnia 23 listopada 2009 r., wzywając ją do podjęcia wszelkich środków niezbędnych do dostosowania jej porządku prawnego i praktyki wewnętrznej w terminie dwóch miesięcy liczonych od daty otrzymania uzasadnionej opinii. Następnie Komisja i organy francuskie odbyły dwa spotkania, mające na celu ustalenie kalendarza i szczegółowych zasad dostosowania francuskiego ustawodawstwa i praktyki do prawa Unii. Pismem z dnia 15 lipca 2010 r. organy francuskie przedstawiły Komisji projekt zmian krajowych ram prawnych, mających na celu dostosowanie ustawodawstwa wewnętrznego do prawa Unii.

12. W listopadzie 2010 r. do zgromadzenia narodowego wpłynął projekt ustawy finansowej zmieniającej zakwestionowane przez Komisję przepisy. Jednakże w dniu 21 grudnia 2010 r. zgromadzenie narodowe odrzuciło projekt ustawy, pozostawiając w mocy przepisy, których zgodność z prawem jest kwestionowana przez Komisję.

13. W związku z odrzuceniem projektu ustawy przez zgromadzenie narodowe Komisja wniosła niniejszą skargę o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego.

III – W przedmiocie skargi

A – Argumentacja stron

14. W pierwszym rzędzie Komisja podnosi, że Republika Francuska narusza art. 8 i 9 dyrektywy 92/12. Uzasadniając swoją skargę, Komisja wskazuje, że:

- francuskie przepisy błędnie wprowadzają *obiektywne i niewzruszalne* kryteria służące ustaleniu, czy nabycie wyrobów tytoniowych w innym państwie członkowskim nastąpiło na własny użytek, czy też na użytek handlowy;
- francuskie przepisy stosują kryterium obiektywne i niewzruszalne do *całości* nabytych wyrobów, nie zaś do poszczególnych rodzajów wyrobów ocenianych z osobna;
- w przypadku gdy podatnik przemieszcza się pojazdem samochodowym, francuskie przepisy stosują kryterium obiektywne i niewzruszalne do *każdego samochodu*, nie zaś do każdej z osób z osobna;
- po zastosowaniu takiego kryterium i ustaleniu użytku handlowego, francuskie przepisy przewidują *nieproporcjonalne sankcje*, ponieważ przewidują „automatyczną” konfiskatę, gdy ilość tytoniu przekracza 2 kg na pojazd samochodowy. Jedynym wyjątkiem od zastosowania takiego środka jest przypadek, w którym zostanie ustalona „dobra wiara”, a zdaniem Komisji to pojęcie nie jest zdefiniowane w ustawodawstwie wewnętrznym i rodzi brak pewności prawa. Ponadto Komisja kwestionuje także instytucję „zrzeczenia się” wyrobów, gdyż w ocenie Komisji różnica między zrzeczeniem się a uprawnieniem do konfiskaty nie wydaje się wcale wyznaczona.

15. W drugim rzędzie Komisja podnosi, że Republika Francuska naruszyła art. 34 TFUE, ustanawiając zasadę, iż ilości przekraczające 2 kg tytoniu lub 10 kartonów papierosów automatycznie podlegają podatkowi akcyzowemu, niezależnie od tego, czy zostanie wykazane, że są one przeznaczone na własny użytek. Na poparcie tego zarzutu Komisja podkreśla przede wszystkim, że art. 575 H kodeksu, aczkolwiek odnosi się on do posiadania tytoniu niezależnie od tego, gdzie został on zakupiony, skutkuje utrudnieniem w nabywaniu tytoniu w innych państwach członkowskich. Co za tym idzie, ogranicza on swobodny przepływ towarów. Jako dowód na powyższą okoliczność Komisja wskazuje, że kontrole mające na celu zapewnienie przestrzegania tych przepisów są przeprowadzane wyłącznie na przejściach granicznych. Ponadto, w ocenie Komisji, organy francuskie nigdy nie ukrywały, że te przepisy nie są skierowane przeciwko nabywaniu wyrobów tytoniowych na terytorium francuskim, lecz w innych państwach członkowskich, w celu wyeliminowania zjawiska określanego przez nie mianem „turystyki podatkowej”.

16. W odpowiedzi na pierwszy z zarzutów podniesionych przez Komisję rząd francuski twierdzi, że jego wewnętrzne ustawodawstwo i praktyka administracyjna w żaden sposób nie naruszają dyrektywy 92/12 z następujących względów:

- artykuły 575 G i 575 H nie regulują podatku akcyzowego od wyrobów tytoniowych, lecz odnoszą się do posiadania tytoniu. Co za tym idzie, normy prawne kwestionowane przez Komisję nie są przedmiotem dyrektywy 92/12 i nie mogą być oceniane w świetle tego aktu prawnego;
- na wypadek zastosowania dyrektywy 92/12 do kwestionowanych przepisów, należy podkreślić, że dyrektywa wymaga także uwzględnienia innych okoliczności, takich jak zawodowy charakter działalności kupującego, wykorzystany środek transportu czy też rodzaj wyrobu. Fakt, że praktyka administracyjna stosuje tylko jedno kryterium, nie skutkuje niezgodnością art. 575 G i 575 H z dyrektywą 92/12;

- co się tyczy kryterium uwzględniającego całość wyrobów w posiadaniu danej osoby, nie zaś szczególnych rodzajów wyrobów ocenianych z osobna, art. 9 dyrektywy 92/12 nie zawiera w tym względzie żadnych regulacji. Brak szczególnych regulacji dotyczących tego punktu nie może skutkować uznaniem, że ustawodawstwo francuskie narusza rzeczony przepis;
- co się tyczy braku proporcjonalności przepisów, rząd francuski podkreśla, że sankcje nie są stosowane „automatycznie” i nie uznaje ich za nieproporcjonalne.

17. Rząd francuski kwestionuje także drugi z formułowanych zarzutów uchybienia przez niego zobowiązaniom wynikającym z art. 34 TFUE i przedstawia następujące argumenty na poparcie swojego stanowiska:

- aczkolwiek rząd francuski otwarcie przyznaje, że ograniczenie przewidziane w art. 575 H stanowi ograniczenie ilościowe w przywozie, to jednak powołuje się on na uzasadniony charakter tego środka, gdyż jego celem jest ochrona zdrowia i życia ludzi, zgodnie z treścią art. 36 TFUE;
- ochrona życia i zdrowia ludzi zgodnie z postanowieniami ustawodawstwa krajowego nie skutkuje arbitralnym odmiennym traktowaniem ani też nie stanowi środka o nieproporcjonalnym charakterze.

B – Ocena

1. W przedmiocie pierwszego zarzutu dotyczącego naruszenia art. 8 i 9 dyrektywy 92/12

18. Artykuły 8 i 9 dyrektywy 92/12 ustanawiają wyjątek, na mocy którego osoby nabywające wyroby objęte podatkiem akcyzowym „dla ich własnego użytku” są zwolnione z zapłaty tego podatku. Artykuł 9 wskazuje natomiast szereg kryteriów, które państwa członkowskie „muszą wziąć pod uwagę”, obejmujących między innymi status handlowy [składającego], miejsce umieszczenia towarów, sposób transportu, rodzaj wyrobów czy też ich ilość.

19. Co się tyczy tego ostatniego kryterium ilościowego, rzeczony przepis pozwala, by państwa członkowskie ustaliły orientacyjne poziomy „wyłącznie jako formę dowodu”. W dalszej kolejności dyrektywa wskazuje minimalne ilości dla poszczególnych wyrobów tytoniowych, które państwa członkowskie muszą uwzględniać, gdy korzystają z takiego kryterium ilościowego jako formy dowodu.

20. W istocie dyrektywa 92/12 dokonała harmonizacji czynników, które państwa członkowskie powinny brać pod uwagę przy ustalaniu, czy nabycie wyrobu objętego podatkiem akcyzowym jest przeznaczone na własny użytek, czy też zostało dokonane do celów handlowych. Co za tym idzie, jakkolwiek dyrektywa stanowi instrument harmonizacji, który pozostawia państwom członkowskim duży zakres uznania, jak miał to już okazję kilkakrotnie podkreślić Trybunał Sprawiedliwości³, to jednak nie ulega także wątpliwości, że omawiane poziomy minimalne mogą przekształcić się czasem w nakazy o charakterze bezwzględnie obowiązującym⁴. W konsekwencji państwa członkowskie dysponują pewnym zakresem swobody przy dokonywaniu oceny, czy dany wyrób jest przeznaczony do określonego celu, lecz ta ocena powinna być dokonywana w ramach określonych przez art. 9 dyrektywy 92/12. Wskazane ramy wyznaczają zakres uprawnień dyskrecjonalnych danego państwa, narzucając mu w sposób bezwzględny i zupełny poszczególne ograniczenia mające charakter bezwzględnych limitów.

3 — Zobacz przykładowo wyroki: z dnia 15 czerwca 2006 r. w sprawie C-494/04 Heintz van Landewijck, Zb.Orz. s. I-5381, pkt 41; z dnia 13 grudnia 2007 r. w sprawie C-374/06 BATIG, Zb.Orz. s. I-11271, pkt 38.

4 — Zobacz m.in. wyroki: z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie C-517/07 Afton Chemical, Zb.Orz. s. I-10427, pkt 36, 37; z dnia 17 czerwca 2010 r. w sprawie C-550/08 British American Tobacco (Germany), Zb.Orz. s. I-5515, pkt 38.

21. Pierwszym bezwzględny i zupełny ograniczeniem jest nakaz uwzględnienia więcej niż jednego kryterium przy dokonywaniu oceny przeznaczenia towaru. Artykuł 9 ust. 2 dyrektywy 92/12 bardzo wyraźnie stanowi, że państwa członkowskie „*muszą* wziąć pod uwagę *między innymi*” uprzednio wskazane elementy⁵. Wszelkie postanowienie prawa krajowego czy też wewnętrzne praktyki uwzględniające przykładowo jedynie kryterium ilościowe wykraczają poza ramy wyznaczone przez art. 9 ust. 2.

22. Drugim bezwzględny i zupełny ograniczeniem jest ustalenie poziomów orientacyjnych znajdujących zastosowanie do kryterium ilościowego. W tym względzie art. 9 ust. 2 akapit 2 dyrektywy 92/12 upoważnia państwa członkowskie do ustanowienia orientacyjnych poziomów ilościowych, lecz jak przepis ten wskazuje dodatkowo, „*wyłącznie jako formę dowodu*”. Co za tym idzie, jeżeli państwo członkowskie uniemożliwia zainteresowanej osobie przedstawienie dowodów potwierdzających jej wersję wbrew temu, na co może wskazywać prawnie stosowane kryterium, to także należy stwierdzić przekroczenie granic wyznaczonych przez art. 9 ust. 2.

23. W dalszym rzędzie, trzecie bezwzględne i zupełne ograniczenie wynika z wykładni systemowej i celowościowej art. 8 i 9 dyrektywy 92/12, gdy przy stosowaniu kryteriów ilościowych wymagają one od państw członkowskich korzystania z poziomów minimalnych celem ustalenia, czy towary są przeznaczone do celów handlowych. Te poziomy minimalne wymienione są w art. 9 ust. 2 i są podzielone według wyrobów (wyroby tytoniowe i napoje alkoholowe, wraz z ich odpowiednimi podkategoriami). Poziomy ilościowe nie odnoszą się wprost do posiadacza wyrobów, lecz nie ulega wątpliwości, że wskazując przykładowo minimalny poziom 800 sztuk papierosów, dyrektywa odnosi się do ilości papierosów *na osobę*. Taka wykładnia znajduje swoje potwierdzenie w treści art. 8, gdyż przepis ten odnosi się do towarów nabytych przez „osoby prywatne”. Podobnie art. 9 ust. 1 dyrektywy 92/12 wskazuje podatnika zobowiązanego do zapłaty podatku akcyzowego, w sytuacji gdy towary są przeznaczone do celów handlowych, a obowiązek ten obciąża „posiadacza wyrobów”. Tym samym poziomy minimalne ustanowione w rzeczonym przepisie dyrektywy znajdują zastosowanie do *każdego* posiadacza, to jest stanowią kryteria minimalne stosowane indywidualnie wobec każdego podatnika.

24. Wreszcie czwarte i ostatnie bezwzględne i zupełne ograniczenie znajduje swój wyraz w wyliczeniu kategorii wyrobów i wyznaczeniu minimalnych poziomów ilościowych. Artykuł 9 ust. 2 dyrektywy 92/12 ustanawia ograniczenia w stosunku do każdej z kategorii wyrobów, a w przypadku wyrobów tytoniowych ograniczenia te odnoszą się do papierosów, cygaretek, cygar i tytoniu. W stosunku do każdej z tych kategorii został wyznaczony minimalny poziom ilościowy. Aczkolwiek dyrektywa 92/12 nie mówi o tym wprost, to jednak systemowa wykładnia idąca w takim samym kierunku, jak wykładnia wskazana w poprzednim punkcie niniejszej opinii, prowadzi nas do wniosku, że rzeczone ograniczenia należy stosować do poszczególnych kategorii wyrobów. W ten sposób dana osoba może być posiadaczem 799 papierosów oraz 399 cygaretek, a suma tych wyrobów nie musi prowadzić do wniosku, że są one przeznaczone do celów handlowych. Co za tym idzie, tytułem podsumowania, ilościowe poziomy minimalne przysługują *na osobę* oraz *na kategorię wyrobu*.

25. Mając na względzie powyższe rozważania, należy stwierdzić, że oczywistym jest, że regulacje prawne i praktyka stosowane przez Republikę Francuską nie spełniają kryteriów ustanowionych przez dyrektywę 92/12.

26. W pierwszym rzędzie argument podniesiony przez Republikę Francuską, zgodnie z którym art. 575 G i art. 575 H kodeksu nie stanowią przepisów regulujących podatek akcyzowy od wyrobów tytoniowych, lecz są jedynie przepisami odnoszącymi się do posiadania tytoniu, nie daje się obronić w świetle dyrektywy 92/12. Jaki by nie był formalnie deklarowany cel kwestionowanej normy prawnej, Trybunał Sprawiedliwości musi odnieść się do treści tych przepisów i ich skutków. Jak zostało to wskazane powyżej, przepisy te stanowią bowiem podstawę prawną działań administracyjnych

5 — Podkreślenie autora.

wprowadzanych w życie przez francuskie organy wykonawcze. Ponadto art. 575 H kodeksu ustanawia nie tyle kryterium, ile bezwzględny minimalny poziom ilościowy 2 kg przetworzonych wyrobów tytoniowych na dany środek transportu, powyżej którego nalicza się podatek. Tym samym nie ulega wątpliwości, że oba przepisy kodeksu zawierają istotne reguły dotyczące naliczania podatku akcyzowego od wyrobów tytoniowych, który to podatek jest przedmiotem harmonizacji w drodze dyrektywy 92/12.

27. W drugim rzędzie Republika Francuska twierdzi, że stosowanie wyłącznie jednego kryterium przy ustalaniu celu, dla którego wyrób został nabyty, jest zgodne z prawem. Niemniej, jak już wskazano w pkt 20 niniejszej opinii, art. 9 ust. 2 dyrektywy 92/12, którego treść jest bardzo wyraźna, stanowi, że państwa członkowskie „*muszą* wziąć pod uwagę *między innymi*” poszczególne elementy, wśród których figurują status handlowy posiadacza wyrobów, rodzaj wyrobów czy też ich ilość⁶. Reżim prawa krajowego taki jak system francuski, w którym jedynym kryterium ustalenia, jaki był cel nabycia wyrobów, jest kryterium ilościowe, w jednoznaczny sposób nie spełnia wymogów art. 9 ust. 2 dyrektywy 92/12. Republika Francuska przyznawała wielokrotnie, że praktyka administracyjna organów francuskich opiera się wyłącznie na jednym kryterium, to jest na kryterium ilościowym. Zgodnie z poglądem przyjętym w utrwalonym orzecznictwie przez Trybunał Sprawiedliwości praktyka administracyjna sprzeczna z prawem Unii, nawet jeśli jest oparta na krajowych ramach prawnych formalnie zgodnych z prawem Unii, stanowi wystarczającą podstawę do stwierdzenia uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego⁷. Ponieważ Republika Francuska przyznała, że występuje w niej praktyka administracyjna niezgodna z treścią art. 9 ust. 2 dyrektywy 92/12, odrzucić należy również drugi z argumentów podnoszonych przez pozwaną.

28. W trzecim rzędzie Republika Francuska broni systemu ustalania ilości wyrobów opartego na wykorzystywanym środku transportu (nie zaś w stosunku do indywidualnego posiadacza towaru) oraz na całkowitej ilości wyrobów (nie zaś liczbie jednostek poszczególnych rodzajów wyrobów). W pkt 22 i 23 niniejszej opinii podkreśliłem, że z literalnej i systemowej wykładni dyrektywy 92/12 można wywieść, iż dyrektywa ustanowiła minimalne poziomy ilościowe na osobę i w stosunku do poszczególnych kategorii wyrobów właśnie po to, by zapobiec wprowadzeniu krajowych kryteriów skutkujących nadmiernym ograniczeniem swobodnego przepływu towarów, w tym przypadku wyrobów tytoniowych i napojów alkoholowych. Korzystanie z kryterium czy to ustanowionego w regulacjach prawa krajowego, czy też w praktyce administracyjnej, opartego na pojazdach, a nie na liczbie osób, jak również na całkowitej wadze wyrobów, nie zaś na liczbie jednostek w poszczególnych kategoriach wyrobów, jest sprzeczne z art. 8 i 9 dyrektywy 92/12.

29. Co się tyczy systemu sankcji, wystarczy wskazać niezgodność z prawem norm, które są chronione tymi sankcjami, by dojść do wniosku, że przyjmując rzeczony system sankcji, Republika Francuska także naruszyła art. 8 i 9 dyrektywy 92/12.

30. Mając na względzie powyższe rozważania, proponuję Trybunałowi, by uwzględnił pierwszy z podniesionych przez Komisję zarzutów dotyczących uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego.

6 — Podkreślenie autora.

7 — Zobacz m.in. wyroki z dnia 13 marca 1997 r. w sprawie C-197/96 Komisja przeciwko Francji, Rec. s. I-1489, pkt 14; z dnia 9 marca 2000 r. w sprawie C-358/98 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-1255, pkt 17; z dnia 10 marca 2005 r. w sprawie C-33/03 Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, Zb.Orz. s. I-1865, pkt 25.

2. W przedmiocie drugiego zarzutu dotyczącego naruszenia art. 34 TFUE

31. Komisja stoi ponadto na stanowisku, że Republika Francuska naruszyła zobowiązania wynikające z art. 34 TFUE, przyjmując przepisy takie jak art. 575 H kodeksu i stosując je w sposób skutkujący ograniczeniem swobodnego przepływu towarów. Aczkolwiek rzeczone przepisy prawa francuskiego odnoszą się do posiadania wyrobów tytoniowych niezależnie od tego, gdzie zostały one zakupione, Komisja uważa, że ich skutkiem jest utrudnienie w nabywaniu wyrobów tytoniowych w innych państwach członkowskich i że tym samym ograniczają one swobodny przepływ towarów. Na dowód powyższego Komisja wskazuje, że kontrole przeprowadzane przez organy francuskie w celu zapewnienia przestrzegania tego przepisu mają miejsce wyłącznie na przejściach granicznych między Francją a sąsiadującymi państwami członkowskimi.

32. Ze swojej strony Republika Francuska nie zaprzecza, że kwestionowane środki mają charakter restrykcyjny, lecz wskazuje, że znajduje do nich zastosowanie art. 36 TFUE, a w szczególności uzasadnienie oparte na względzie ochrony zdrowia publicznego. W opinii pozwanego państwa członkowskiego rzeczone środki są zgodne z celem ochrony zdrowia publicznego i nie stanowią arbitralnej dyskryminacji ani też nie są one nieproporcjonalne w stosunku do zamierzonego celu.

33. Jak zostało to właśnie wskazane powyżej, postawiwszy wcześniej zarzut naruszenia dyrektywy 92/12, Komisja w tym drugim zarzucie podnosi naruszenie art. 34 TFUE. Choć pierwszy zarzut obejmował większą liczbę przepisów i krajowych praktyk administracyjnych, drugi zarzut dotyczy jednej z tych samych norm prawnych, a mianowicie art. 575 H kodeksu oraz niektórych spośród wyżej wskazanych praktyk administracyjnych.

34. Komisja zakłada w każdym razie, że na art. 8 i 9 dyrektywy 92/12 i na art. 34 TFUE można powoływać się kolejno, przynajmniej w odniesieniu do tych elementów przedmiotu skargi, co do których zbiegają się podstawy obu zarzutów. Niemniej, jak zostanie to wykazane w dalszej kolejności, tego rodzaju podejście napotyka na istotne trudności.

35. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, „gdy jakaś dziedzina jest przedmiotem wyczerpującej harmonizacji w prawie Unii, wszystkie związane z nią przepisy krajowe powinny być oceniane w świetle tych przepisów harmonizujących, a nie prawa pierwotnego”⁸. Innymi słowy, skutek uchwalenia aktu prawa Unii dochodzi do przesunięcia w hierarchii, czy też „przyciągania” procesowego, w wyniku którego traktat, do celów rozwiązania sporu, jako kryterium niezbędne do dokonania rozstrzygnięcia, ustępuje pierwszeństwa aktowi prawa wtórnego Unii. Taki skutek ma miejsce, logicznie rzecz ujmując, jedynie wtedy gdy akt prawny Unii reguluje daną dziedzinę w sposób wyczerpujący, czy to w zakresie ogólnym dla całego sektora, czy też w szczególnym zakresie mającym zastosowanie do wybranych aspektów.

36. Ze względów, które zostaną przeze mnie omówione w dalszej kolejności, konieczne jest w tym miejscu podkreślenie, że ten skutek „przesunięcia w hierarchii” ma charakter wyłącznie *procesowy*, gdyż z punktu widzenia współistnienia przepisów traktat i dyrektywa w pełni zachowują swoją moc i powszechne zastosowanie.

37. Jednakże sposób, w jaki w orzecznictwie odnoszono się do relacji między podstawowymi swobodami a aktami prawa wtórnego, nie zawsze był tak jednoznaczny, jak by można było sobie tego życzyć. Wstępne badanie charakteru tego związku mogłoby wskazywać na to, że mamy do czynienia z relacją opartą na stosowaniu norm, w ten sposób, że obowiązywanie aktu prawa wtórnego

⁸ — Zostało to już pośrednio wyrażone we wcześniejszym orzecznictwie, lecz jednoznacznie sformułowane zostało w wyroku z dnia 12 października 1993 r. w sprawie C-37/92 Vanacker i Lesage, Rec. s. I-4947, pkt 9, a utrwalone w długim szeregu orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości, wśród których można wyróżnić wyroki: z dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawie C-324/99 DaimlerChrysler, Rec. s. I-9897, pkt 32; z dnia 11 grudnia 2003 r. w sprawie C-322/01 Deutscher Apothekerverband, Rec. s. I-14887, pkt 64; z dnia 14 grudnia 2004 r. w sprawie C-309/02 Radlberger Getränkegesellschaft i S. Spitz, Zb.Orz. s. I-11763, pkt 53, spośród wielu innych.

wymagałoby braku obowiązywania podstawowej swobody ustanowionej przez traktat. Taki wniosek wydaje się płynąć z pewnych sformułowań stosowanych przez Trybunał Sprawiedliwości, sprawiających wrażenie, że istnieje kryterium *materialne*, zgodnie z którym ustala się zakres stosowania norm prawa Unii, w tym przypadku aktów prawnych ustanawiających przepisy wykonawcze wobec swobód oraz postanowień traktatu dotyczących tych ostatnich⁹.

38. Tak jednak nie jest i nie mogłoby tak być w żadnym razie.

39. W mojej ocenie, sytuacja procesowa taka jak ta pojawiająca się w niniejszej sprawie nie może być postrzegana w kategoriach „stosowania”, gdyż w przeciwnym razie doprowadziłoby to do pewnego rodzaju odwrotnej hierarchii w systemie źródeł prawa Unii. Prawo wtórne Unii nie może skutkować wyłączeniem „zastosowania” podstawowych swobód gwarantowanych przez traktat.

40. Ponadto wyłączenie stosowania prawa pierwotnego, które wydaje się wynikać z takich stwierdzeń jak wspomniane powyżej, stałoby w jaskrawej sprzeczności z kontrolą ważności aktów prawa wtórnego w świetle prawa Unii. Przepisy wykonawcze w stosunku do podstawowych swobód, w tym akty prawne ustanawiające wyczerpującą harmonizację, zawsze dopuszczają w odpowiednim kontekście ocenę swojej zgodności formalnej i materialnej z traktatami, w tym z podstawowymi swobodami. Jak wynika z bogatego utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, „zakaz ustanawiania ograniczeń ilościowych w przywozie oraz wszelkich środków o skutku równoważnym ustanowiony w art. [34 TFUE] znajduje nie tylko zastosowanie do środków krajowych, lecz także do środków, które pochodzą od instytucji [Unii]”¹⁰, w tym oczywiście do dyrektyw harmonizujących.

41. Co więcej, ten rzekomy skutek wyłączenia stosowania stałby także w sprzeczności z nakazem dokonywania wykładni prawa wtórnego w świetle prawa pierwotnego. Ten nakaz, wynikający z faktu, że postanowienia traktatu i inne postanowienia prawa pierwotnego, w szczególności karta praw podstawowych Unii Europejskiej, nie tylko mają moc wiążącą, lecz stanowią także źródło inspiracji, stoi na przeszkodzie podejmowaniu jakichkolwiek prób pozbawienia podstawowych swobód przepływu mocy obowiązującej.

42. Podsumowując, aczkolwiek orzecznictwo mogłoby wskazywać na pewnego rodzaju wyłączenie czy też nawet zawieszenie stosowania prawa pierwotnego, to nie ulega wątpliwości, że zjawisko przesunięcia prawa wtórnego w hierarchii w stosunku do przepisów traktatu dotyczących swobodnego przepływu w okolicznościach niniejszej sprawy ma wyłącznie znaczenie procesowe.

43. Wdrażając daną swobodę przepływu za pośrednictwem prawa wtórnego, prawodawca Unii waży bowiem interesy państw członkowskich, zainteresowanych jednostek oraz celów integracji. W ten sposób przepisy prawa wtórnego określają w sposób normatywny ramy prawne poszczególnych rynków o wymiarze europejskim. Nie chodzi o to, by norma prawa wtórnego zastąpiła podstawową swobodę, lecz jedynie o to, by taka norma przekładała wymogi wynikające ze swobody gwarantowanej przez traktat na ramy prawne danego rynku. Co za tym idzie, norma prawa wtórnego korzysta nie tylko z domniemania zgodności z traktatem, lecz również z tego, że jest ona zbieżna z celami integracji zastosowanymi wobec danego rynku. W żadnym wypadku nie ma miejsca wyłączenie stosowania, gdyż jak zostało to wywiedzione powyżej, norma prawa wtórnego nadal w pełni podlega postanowieniom traktatów, w tym podstawowych swobód.

9 — Zobacz przykładowo wyrok z dnia 15 listopada 2007 r. w sprawie C-319/05 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-9811, pkt 35, w którym Trybunał stwierdził, że jeżeli dany środek krajowy jest objęty zakresem przedmiotowym dyrektywy, to „ona nie może w *żadnym razie* stanowić ograniczenia w handlu wewnątrzwspólnotowym, zakazanego na podstawie art. 28 WE” (podkreślenie autora).

10 — Zobacz między innymi wyroki: z dnia 17 maja 1984 r. w sprawie 15/83 Denavit Nederland, Rec. s. 2171, pkt 15; z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie C-51/93 Meyhui, Rec. s. I-3879, pkt 11; z dnia 25 czerwca 1997 r. w sprawie C-114/96, Kieffer i Thill, Rec. s. I-3629, pkt 27.

44. Wobec powyższego skutkiem przyjęcia normy prawa wtórnego wobec danej swobody jest tylko *przesunięcie w hierarchii pod względem procesowym*, gdyż dana swoboda traci swoje znaczenie tylko w zakresie dokonywania „oceny”, czy dany środek krajowy jest zgodny z prawem Unii. Dlatego też czasownik „oceniać” wielokrotnie pojawia się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości w odniesieniu do tego skutku¹¹ oraz jednoznacznie obrazuje charakter procesowy przesunięcia w hierarchii aktu prawa wtórnego wobec danej swobody. Trybunał Sprawiedliwości nie stwierdza, że dana swoboda nie znajduje zastosowania w konkretnym przypadku, lecz wręcz przeciwnie, ogranicza się do stwierdzenia, że nie jest konieczne dokonywanie jej oceny w celu rozstrzygnięcia sporu, i ma to miejsce zarówno w postępowaniu w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, jak i w postępowaniu w przedmiocie skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, jak zostanie to wykazane poniżej.

45. W sprawie Eau de Cologne Parfumeriefabrik 4711¹² sąd krajowy zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem dotyczącym zgodności normy prawa krajowego z dyrektywą dokonującą wyczerpującej harmonizacji oraz z art. 34 TFUE. Stwierdzając, że dyrektywa znajduje zastosowanie, Trybunał dodał, że „nie jest konieczne orzekanie w przedmiocie wykładni art. [34 TFUE], o co wnosił sąd krajowy”¹³. Do takiego samego wniosku doszedł Trybunał Sprawiedliwości w sprawie DaimlerChrysler¹⁴, której przedmiotem był także wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. W samej sentencji wyroku Trybunał podkreślił, że skoro potwierdzone zostało zastosowanie rozporządzenia, to „nie [jest] ponadto konieczne ustalenie w szczególności, czy środek krajowy jest zgodny z art. 34 [TFUE] i 36 [TFUE]”¹⁵.

46. Inaczej rzecz ujmując, w ramach pytania prejudycjalnego nie ma konieczności przeprowadzania dalszej analizy w sytuacji, gdy zostanie stwierdzone, że kwestionowany środek krajowy narusza prawo wtórne Unii. Trybunał Sprawiedliwości z punktu widzenia swojej właściwości do rozpoznania sporu może, a wręcz „powinien ograniczyć się” do wykładni przepisów wykonawczych¹⁶. Jest to ograniczenie, które obowiązuje jedynie na płaszczyźnie procesowej celem wyznaczenia uprawnień do dokonywania oceny przez sąd, gdyż jak to zostało wywiedzione powyżej, współlistnienie, a wręcz relacja hierarchiczna między podstawową swobodą a aktem prawnym o charakterze wykonawczym nadal wywiera wszystkie swoje skutki w okolicznościach takich jak te w niniejszej sprawie. Pełniona przez Trybunał Sprawiedliwości funkcja w zakresie dokonywania wykładni wyczerpuje się przy rozpoznaniu podnoszonego naruszenia aktu wykonawczego.

47. W kontekście skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego Trybunał Sprawiedliwości dostosował swój sposób sformułowania celem jeszcze wyraźniejszego podkreślenia charakteru procesowego rzeczowego przesunięcia w hierarchii. I tak w sprawie Komisja przeciwko Niemcom¹⁷ Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że ustalenie naruszenia aktu wykonawczego „*wyłącza ocenę zgodności przedmiotowej regulacji krajowej z art. [34 TFUE]*”¹⁸. Przywołane odniesienie do „oceny” danej podstawy potwierdza tym samym, że ograniczenie dotyczy wyłącznie wymiaru procesowego danej sprawy, lecz nie dotyka jej istoty.

11 — Zobacz przykładowo ww. wyrok w sprawie DaimlerChrysler, pkt 32; wyrok z dnia 24 października 2002 r. w sprawie C-99/01 Linhart i Biffl, Rec. s. I-9375, pkt 1; z dnia 23 stycznia 2003 r. w sprawie C-221/00 Komisja przeciwko Austrii, Rec. s. I-1007, pkt 42; wyrok z tego samego dnia w sprawach połączonych C-421/00, C-426/00 i C-16/01 Sterbenz i Haug, Rec. s. I-1065, pkt 24.

12 — Wyrok z dnia 23 listopada 1989 r. w sprawie 150/88, Rec. s. 3891.

13 — Ibidem, pkt 28.

14 — Wyżej wymieniony wyrok.

15 — Ibidem, pkt 46. Zobacz podobnie, w odniesieniu do *zbędności* orzekania, wyrok z dnia 14 grudnia 2004 r. w sprawie C-210/03 Swedish Match, Zb.Orz. s. I-11893, pkt 83.

16 — Wyrażenie użyte m.in. w ww. wyrokach w sprawie Linhart i Biffl, pkt 21; w sprawie Sterbenz i Haug, pkt 26; w wyroku z dnia 24 stycznia 2008 r. w sprawie C-257/06 Roby Profumi, Zb.Orz. s. I-189, pkt 15; w wyroku z dnia 1 października 2009 r. w sprawie C-569/07 HSBC Holdings i Vidacos Nominees, Zb.Orz. s. I-9047, pkt 27.

17 — Wyrok z dnia 14 grudnia 2004 r. w sprawie C-463/01, Zb.Orz. s. I-11705.

18 — Ibidem, pkt 36.

48. Ostatecznie na tym, kto podnosi zarzut naruszenia zarówno aktu prawa wtórnego, jak i podstawowej swobody, ciąży obowiązek wykazania, że kwestionowany środek krajowy nie podlega wyłącznie zakresowi stosowania przywołanego aktu prawa wtórnego, lecz również dotyczy obszaru, który nie jest nim objęty, a w którym znajduje zastosowanie jedynie podstawowa swoboda. W przeciwnym razie sąd „powinien ograniczyć się” do oceny środka krajowego, jak wymaga tego Trybunał Sprawiedliwości, „w świetle przepisów harmonizujących, a nie prawa pierwotnego”.

49. Skupiając się teraz na konkretnych okolicznościach niniejszej sprawy, należy już w tym miejscu podkreślić, że dyrektywa 92/12 dokonała minimalnej harmonizacji w obszarze podatkowym, wyznaczając jednakże pewne nieprzekraczalne granice dla państw członkowskich. W takim zakresie, w jakim te granice wyznaczają obszar, w którym zabroniona jest ingerencja krajowa, aspekty te można uznać za pojedyncze aspekty podlegające wyczerpującej harmonizacji. Dotyczy to art. 8 i 9 dyrektywy 92/12, a w szczególności elementów opisanych w pkt 21 i 24 niniejszej opinii, w zakresie, w jakim ustanawiają one bezwzględne zasady, zgodnie z którymi należy dokonywać oceny, czy wyroby tytoniowe są przeznaczone na własny użytek, czy też do celów handlowych. W przedmiocie tej kwestii z przywołanych wyżej przepisów wynika, że państwa członkowskie nie mogą ustanawiać obiektywnych kryteriów, które pozbawiają osoby prywatne możliwości wykazania odmiennego przeznaczenia tych wyrobów. Ponadto rzeczony kryteria muszą być stosowane na osobę, a w przypadku kryteriów ilościowych, w odniesieniu do minimalnych poziomów wskazanych w art. 9 ust. 2 akapit drugi dyrektywy 92/12.

50. Wobec powyższego, w związku z tym, że Republika Francuska naruszyła przepisy dokonujące wyczerpującej harmonizacji zawarte w dyrektywie 92/12, jak to zostało wywiedzione w pkt 26–29 niniejszej opinii, nie jest konieczna ocena, czy miało także miejsce naruszenie art. 34 TFUE, ze względu na to, że w zakresie stanu faktycznego i środków będących przedmiotem szczególnej oceny w niniejszym postępowaniu jego postanowienia zostały przesunięte w hierarchii przez art. 8 i 9 dyrektywy 92/12.

51. W pismach przedstawianych w toku niniejszego postępowania Komisja ograniczyła się bowiem jedynie do pokreślenia niezgodności art. 575 H oraz krajowych praktyk administracyjnych z art. 34 TFUE. Przedmiot drugiego zarzutu skargi jest zbieżny z pierwszym zarzutem, lecz skarżąca w ogóle nie wskazała, w jakim zakresie kwestionowane zachowanie wykracza poza zakres stosowania dyrektywy 92/12. W takim zakresie, w jakim art. 8 i 9 dokonują w tej dziedzinie wyczerpującej harmonizacji, jedynym sposobem, by Trybunał Sprawiedliwości podjął się oceny drugiego zarzutu, byłoby wskazanie, że występują w tej sprawie takie działania po stronie francuskiej, które wykraczają poza ramy przedmiotowe przywołanej dyrektywy. Niemniej Komisja nie przedstawiła żadnych dowodów na potwierdzenie istnienia po stronie Republiki Francuskiej zachowania wykraczającego poza zakres dyrektywy 92/12, a co za tym idzie, podlegającego art. 34 TFUE.

52. W konsekwencji powołanie się na postanowienia traktatu, w sytuacji gdy występuje zjawisko zwane przeze mnie przesunięciem w hierarchii pod względem procesowym jego postanowień, musi prowadzić do wniosku o niedopuszczalności drugiego z zarzutów niniejszej skargi. Ujmując rzecz inaczej, powołanie się na traktat jako autonomiczną, występującą w dalszej kolejności podstawę uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego musi zostać uznane za podstawę stwierdzenia niedopuszczalności zarzutu. W ramach drugiego z podniesionych zarzutów Komisja wprowadziła do postępowania domniemane naruszenie, które było zbędne i nie mogło pełnić choćby w minimalnie autonomicznym stopniu roli punktu odniesienia do dokonania oceny środków krajowych stanowiących przedmiot niniejszego postępowania.

53. Co za tym idzie, zgodnie z art. 120 lit. c) regulaminu postępowania proponuję, by Trybunał Sprawiedliwości stwierdził niedopuszczalność drugiego zarzutu.

IV – Koszty

54. Zgodnie z art. 138 § 3 regulaminu postępowania w przypadku częściowego uwzględnienia skargi każda ze stron powinna pokrywać własne koszty.

V – Wnioski

55. Mając na względzie powyższe rozważania, proponuję, aby Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że:

- 1) Ustanawiając środki przewidziane w przepisach art. 575 G i art. 575 H powszechnego kodeksu podatkowego, jak również stosując utrwaloną praktykę administracyjną, zgodnie z którymi jedyne kryteria ilościowe służące ustaleniu przeznaczenia wyrobów tytoniowych przewidziane przez organy krajowe stosuje się w przeliczeniu na pojazd i na ogólne kategorie wyrobów, nie zaś na osobę i na poszczególne kategorie wyrobów, Republika Francuska uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy dyrektywy Rady 92/12/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. w sprawie ogólnych warunków dotyczących wyrobów objętych podatkiem akcyzowym, ich przechowywania, przepływu oraz kontrolowania.
- 2) Drugi zarzut uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego należy oddalić.
- 3) Każda ze stron powinna pokryć własne koszty postępowania.