



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
PEDRO CRUZ VILLALÓN
της 19ης Δεκεμβρίου 2012¹

Υπόθεση C-216/11

Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά

Γαλλικής Δημοκρατίας

«Προσφυγή λόγω παραβάσεως — Οδηγία 92/12/ΕΟΚ — Άρθρα 8 και 9 — Προϊόντα που υπόκεινται σε ειδικούς φόρους κατανάλωσης — Προϊόντα καπνού παρασκευασθέντα εντός κράτους μέλους και μεταφερθέντα σε άλλο κράτος μέλος — Κριτήρια καθορισμού των ορίων στη μεταφορά προϊόντων υποκειμένων στον ειδικό φόρο κατανάλωσης — Ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων — Άρθρο 34 ΣΛΕΕ — Σχέση μεταξύ της θεμελιώδους ελευθερίας και της ρυθμίσεως παραγωγού δικαίου — Διαδοχική επίκληση ρυθμίσεως παραγωγού δικαίου και θεμελιώδους ελευθερίας»

1. Στο πλαίσιο της παρούσας προσφυγής λόγω παραβάσεως, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να αναγνωρίσει ότι η Γαλλική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει, πρώτον, από τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12/ΕΟΚ², σχετικά με το γενικό καθεστώς, την κατοχή, την κυκλοφορία και τους ελέγχους των προϊόντων που υπόκεινται σε ειδικούς φόρους κατανάλωσης, και, δεύτερον, από το άρθρο 34 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Γαλλική Δημοκρατία ζητεί την απόρριψη της ασηκθείσας από την Επιτροπή προσφυγής.

2. Η υπόθεση αυτή θέτει ένα ενδιαφέρον ζήτημα το οποίο αφορά, γενικώς, τις προσφυγές λόγω παραβάσεως με τις οποίες γίνεται επίκληση, διαδοχικώς, διατάξεων παραγωγού δικαίου και θεμελιωδών ελευθεριών. Με το δικόγραφό της, η Επιτροπή προσάπτει στη Γαλλική Δημοκρατία ότι παρέβη τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12 και παραβίασε την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων που προβλέπει το άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το παράγωγο δίκαιο, προσδιορίζοντας το περιεχόμενο των ελευθεριών κυκλοφορίας, τις *υποκαθιστά διαδικαστικώς* και, κατ' αρχήν, αποτελεί αυτό πλέον τη μοναδική παράμετρο εκτιμήσεως. Το γεγονός ότι η αιτίαση της Επιτροπής διατυπώθηκε στο πλαίσιο προσφυγής λόγω παραβάσεως θέτει ένα δικονομικό ζήτημα, το οποίο δεν στερείται κάποιας δυσκολίας και το οποίο θα εξετάσω στο πλαίσιο των προτάσεών μου.

¹ — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ισπανική.

² — Οδηγία 92/12/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 25ης Φεβρουαρίου 1992 (ΕΕ L 76, σ. 1), η οποία καταργήθηκε με την οδηγία 2008/118/ΕΚ του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, σχετικά με το γενικό καθεστώς των ειδικών φόρων κατανάλωσης (ΕΕ 2009, L 9, σ. 12).

I – Νομοθετικό πλαίσιο

A– Το δίκαιο της Ένωσης

3. Τα άρθρα 34 ΣΛΕΕ και 36 ΣΛΕΕ ορίζουν τα εξής:

«Άρθρο 34

Οι ποσοτικοί περιορισμοί επί των εισαγωγών καθώς και όλα τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος απαγορεύονται μεταξύ των κρατών μελών.

[...]

Άρθρο 36

Οι διατάξεις των άρθρων 34 και 35 δεν αντιτίθενται στις απαγορεύσεις ή στους περιορισμούς εισαγωγών, εξαγωγών ή διαμετακομίσεων που δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας ηθικής, δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας, προστασίας της υγείας και της ζωής των ανθρώπων και των ζώων ή προφυλάξεως των φυτών, προστασίας των εθνικών θησαυρών που έχουν καλλιτεχνική, ιστορική ή αρχαιολογική αξία, ή προστασίας της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας. Εντούτοις, οι απαγορεύσεις ή οι περιορισμοί αυτοί δεν πρέπει να αποτελούν μέσο αυθαίρετων διακρίσεων ούτε συγκαλυμμένο περιορισμό στο εμπόριο μεταξύ των μερών.»

4. Η οδηγία 92/12 εναρμονίζει το καθεστώς κατοχής, κυκλοφορίας και ελέγχων των προϊόντων που υπόκεινται σε ειδικούς φόρους κατανάλωσης, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται ο καπνός και τα αλκοολούχα ποτά.

5. Στην έβδομη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αναφέρεται ότι «προκειμένου να εξασφαλιστεί ότι τα προϊόντα που υπόκεινται σε ειδικό φόρο κατανάλωσης δεν κατέχονται για προσωπικούς αλλά για εμπορικούς σκοπούς, τα κράτη μέλη πρέπει να λάβουν υπόψη ορισμένα κριτήρια».

6. Τα κριτήρια στα οποία αναφέρεται η παρατεθείσα αιτιολογική σκέψη αποτυπώνονται στα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας, το γράμμα των οποίων έχει ως εξής:

«Άρθρο 8

Για τα προϊόντα που αποκτούν ιδιώτες για δικές τους ανάγκες και μεταφέρουν αυτοπροσώπως, η βασική αρχή που διέπει την εσωτερική αγορά ορίζει ότι οι ειδικοί φόροι κατανάλωσης εισπράττονται στο κράτος μέλος όπου τα προϊόντα αυτά αποκτώνται.

Άρθρο 9

1. Με την επιφύλαξη των άρθρων 6, 7 και 8, ο ειδικός φόρος κατανάλωσης καθίσταται απαιτητός όταν τα προϊόντα που έχουν τεθεί σε ανάλωση σε ένα κράτος μέλος βρίσκονται στην κατοχή κάποιου για εμπορικούς σκοπούς σε άλλο κράτος μέλος.

Σε αυτήν την περίπτωση, ο ειδικός φόρος κατανάλωσης οφείλεται στο κράτος μέλος όπου βρίσκονται τα προϊόντα και καθίσταται απαιτητός από το πρόσωπο που τα έχει στην κατοχή του.

2. Για να αποδείξουν ότι τα προϊόντα που αναφέρονται στο άρθρο 8 προορίζονται για εμπορικούς σκοπούς, τα κράτη μέλη πρέπει, μεταξύ άλλων, να λάβουν υπόψη τα ακόλουθα στοιχεία:

— την εμπορική ιδιότητα του κατόχου και τους λόγους κατοχής των προϊόντων,

- τον τόπο όπου βρίσκονται τα προϊόντα ή, ανάλογα με την περίπτωση, τον χρησιμοποιούμενο τρόπο μεταφοράς,
- κάθε έγγραφο σχετικό με τα προϊόντα,
- το είδος αυτών των προϊόντων,
- την ποσότητα αυτών των προϊόντων.

Για την εφαρμογή του πρώτου εδαφίου, πέμπτη περίπτωση, τα κράτη μέλη μπορούν, απλώς και μόνο σαν αποδεικτικό στοιχείο, να ορίσουν ενδεικτικά ποσοτικά επίπεδα, τα οποία δεν μπορούν να είναι κατώτερα από:

α) *προϊόντα καπνού:*

τσιγάρα: 800 τεμάχια,

πουράκια (πούρα βάρους όχι πάνω από 3 g/τεμάχιο): 400 τεμάχια,

πούρα: 200 τεμάχια,

καπνός για κάπνισμα: 1,0 kg

[...]».

7. Η οδηγία 92/12 καταργήθηκε από 1ης Απριλίου 2010 με την οδηγία 2008/118. Ωστόσο, η ταχθείσα με την αιτιολογημένη γνώμη της Επιτροπής προθεσμία έληγε στις 23 Ιανουαρίου 2010. Κατά συνέπεια, για τους σκοπούς της παρούσας δίκης, η ερμηνευτέα πράξη είναι η οδηγία 92/12, της οποίας το περιεχόμενο, ας λεχθεί παρεμπιπτόντως, δεν διαφέρει ουσιαστικά όσον αφορά τα κριτήρια καθορισμού της προσωπικής καταναλώσεως.

B – Το εθνικό δίκαιο

8. Για τους σκοπούς της παρούσας δίκης, ο γενικός φορολογικός κώδικας (στο εξής: CGI) περιλαμβάνει διάφορες διατάξεις σχετικά με την εφαρμογή των ειδικών φόρων κατανάλωσης σε ορισμένα προϊόντα, περιλαμβανομένου του καπνού, μεταξύ των οποίων πρέπει να δοθεί έμφαση στις εξής:

«Άρθρο 302 D I

Ο φόρος καθίσταται απαιτητός: [...]

4° Υπό την επιφύλαξη του σημείου 9 του άρθρου 458 και των άρθρων 575 G και 575 H, όταν διαπιστώνεται η κατοχή στη Γαλλία οινοπνεύματος και αλκοολούχων ποτών και προϊόντων επεξεργασμένου καπνού για εμπορικούς σκοπούς, ως προς τα οποία ο κάτοχος δεν μπορεί να αποδείξει, μέσω αποδεικτικού εγγράφου, τιμολογίου ή ταμειακής αποδείξεως, ανάλογα με την περίπτωση, ότι κυκλοφορούν υπό καθεστώς αναστολής του φόρου, ή ότι ο φόρος εισπράχθηκε στη Γαλλία, ή διασφαλίσθηκε εκεί η καταβολή του σύμφωνα με το άρθρο 302 U.

Για να προσδιοριστεί αν η κατοχή στη Γαλλία των εν λόγω προϊόντων πραγματοποιείται για εμπορικούς σκοπούς, η διοίκηση θα λάβει υπόψη τα ακόλουθα στοιχεία:

a. την επαγγελματική δραστηριότητα του κατόχου των προϊόντων·

- b. τον τόπο όπου τα εν λόγω προϊόντα βρίσκονται, το είδος μεταφοράς που χρησιμοποιήθηκε ή τα σχετικά με τα εν λόγω προϊόντα έγγραφα·
- c. τη φύση των εν λόγω προϊόντων·
- d. τις ποσότητες των προϊόντων, κυρίως όταν αυτές είναι ανώτερες αυτών που καθορίζονται ενδεικτικώς στο άρθρο 9, παράγραφος 2, της οδηγίας 92/12 [...]

[...]».

Άρθρο 575 G

«Τα επεξεργασμένα καπνά δεν μπορούν να κυκλοφορούν μετά τη λιανική τους πώληση, σε ποσότητα μεγαλύτερη του ενός χιλιογράμμου, χωρίς το προβλεπόμενο στο σημείο II του άρθρου 302 M έγγραφο.»

Άρθρο 575 H

«Εξαιρέσει των προμηθευτών στις αποθήκες, των λιανοπωλητών στα σημεία πώλησης, των αναφερομένων στο σημείο 3 του άρθρου 565 προσώπων, των αγοραστών-μεταπωλητών που αναφέρονται στο τέταρτο εδάφιο του άρθρου 568 ή, σε ποσότητες καθορισμένες με υπουργική απόφαση από τον αρμόδιο για τον προϋπολογισμό υπουργό, των μεταπωλητών που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο του εν λόγω άρθρου, ουδείς δύναται να κατέχει εντός των αποθηκών, των επαγγελματικών χώρων ή των μέσων μεταφοράς πλέον των δύο χιλιογράμμων επεξεργασμένου καπνού.»

9. Κατά τη λήξη της ταχθείσας με την αιτιολογημένη γνώμη προθεσμίας, η ιστοσελίδα του γαλλικού Υπουργείου Οικονομικών περιείχε διάφορες πρακτικές πληροφορίες για τους αγοραστές προϊόντων που υπόκεινται σε ειδικούς φόρους κατανάλωσης, οι οποίοι ασκούσαν το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας μεταξύ της Γαλλίας και των άλλων κρατών μελών. Σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο δικόγραφο της Επιτροπής, οι παρασχεθείσες από το Υπουργείο Οικονομικών πληροφορίες περιείχαν τα εξής:

«Γενικά θέματα

Κατά τις μετακινήσεις σε άλλες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αν πραγματοποιείτε αγορές προϊόντων για προσωπική χρήση, δεν έχετε την υποχρέωση υποβολής δηλώσεως ούτε πληρωμής δασμών ή φόρων κατά τον χρόνο της εξόδου ή εισόδου στη Γαλλία.

Οφείλετε να πληρώσετε τον φόρο προστιθεμένης αξίας (ΦΠΑ) απευθείας στη χώρα στην οποία πραγματοποιείτε τις αγορές σας και με τον ισχύοντα εκεί συντελεστή. Αν αγοράζετε αλκοολούχα ποτά ή καπνό, η κοινοτική κανονιστική ρύθμιση προβλέπει ενδεικτικά κατώφλια όσον αφορά τις αγορές των ιδιωτών.

Πέραν των ορίων για τον καπνό και τα οινοπνευματώδη, που αναφέρονται κατωτέρω, και βάσει άλλων κριτηρίων, η αγορά σας μπορεί να θεωρηθεί εμπορική από τις γαλλικές τελωνειακές υπηρεσίες. Στην περίπτωση αυτή, οφείλετε να πληρώσετε τους διαφόρους δασμούς και φόρους που εφαρμόζονται στη Γαλλία, για καθένα εξ αυτών των προϊόντων. Τα όρια αυτά εφαρμόζονται επίσης κατά την αναχώρησή σας από τη Γαλλία προς άλλο κράτος της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Καπνός

Κατ' εφαρμογήν των άρθρων 575 G και 575 H του CGI, όπως τροποποιήθηκαν με τον νόμο περί χρηματοδοτήσεως της κοινωνικής ασφάλισέως για το 2006, οι επόμενες διατάξεις εφαρμόζονται από την 1η Ιανουαρίου 2006 για τις αγορές καπνού, που πραγματοποιούνται από τους ιδιώτες, εντός άλλου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εξαιρέσει των δέκα νέων κρατών μελών.

- Μπορείτε να μεταφέρετε 5 κούτες τσιγάρων (ήτοι ένα κιλό καπνού) χωρίς να κατέχετε άδεια μεταφοράς.

Προσοχή: το εν λόγω όριο ισχύει για κάθε ατομικό μεταφορικό μέσο ή για κάθε πρόσωπο ηλικίας άνω των δεκαεπτά ετών σε περίπτωση συλλογικής μεταφοράς (νοουμένης της τελευταίας ως οιασδήποτε μεταφοράς περισσότερων των εννέα προσώπων, περιλαμβανομένου του οδηγού).

- Για 6 έως 10 κούτες, πρέπει να προσκομίζετε απλοποιημένο συνοδευτικό έγγραφο (ΑΣΕ). Ελλείψει ΑΣΕ, ο ελεγχόμενος ταξιδιώτης αντιμετωπίζει το ενδεχόμενο κατασχέσεως του καπνού, καθώς και επιβολής κυρώσεως. Ο ταξιδιώτης μπορεί να εγκαταλείψει το εμπόρευμα. Στην περίπτωση αυτή, δεν επιβάλλεται σ' αυτόν καμία ποινή.
- Το έγγραφο αυτό μπορούν να αναζητούν οι ενδιαφερόμενοι να στο πρώτο γαλλικό τελωνείο, μετά τα σύνορα.
- Απαγορεύεται να εισάγονται περισσότερες από 10 κούτες τσιγάρων (ή 2 κιλών καπνού) σε όλες τις λοιπές περιπτώσεις. Ο ελεγχόμενος ταξιδιώτης εκτίθεται στις προαναφερθείσες κυρώσεις (κατάσχεση του καπνού και χρηματική ποινή).

Στην περίπτωση των συλλογικών μέσων μεταφοράς (αεροπλάνο, πλοίο, λεωφορείο, τρένο), οι διατάξεις αυτές εφαρμόζονται ατομικώς ανά επιβάτη.»

II – Η προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία

10. Στις 20 Νοεμβρίου 2006 η Επιτροπή απηύθυνε στη Γαλλική Δημοκρατία επιστολή με την οποία ζητούσε πληροφορίες περί των διατάξεων και των διοικητικών πρακτικών στον τομέα της εισαγωγής καπνού από άλλα κράτη μέλη. Ως προς τις διαβιβασθείσες από τις γαλλικές αρχές πληροφορίες, η Επιτροπή τους απηύθυνε στις 23 Οκτωβρίου 2007 έγγραφο οχλήσεως προσάπτοντας στο οικείο κράτος μέλος ότι παρέβη τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12, καθώς και το άρθρο 28 ΕΚ (νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ).

11. Κατόπιν αιτήσεως συμπληρωματικών πληροφοριών που απέστειλε στις γαλλικές αρχές στις 4 Ιουνίου 2008, η Επιτροπή εξέδωσε στις 23 Νοεμβρίου 2009 αιτιολογημένη γνώμη, καλώντας τη Γαλλική Δημοκρατία να λάβει όλα τα απαραίτητα μέτρα για την προσαρμογή της νομοθεσίας της και της εσωτερικής της πρακτικής εντός προθεσμίας δύο μηνών από της λήψεώς της. Κατόπιν, η Επιτροπή και οι γαλλικές αρχές προέβησαν σε δύο συναντήσεις με σκοπό να καθορίσουν χρονοδιάγραμμα και τις λεπτομέρειες προσαρμογής της γαλλικής νομοθεσίας και πρακτικής στο δίκαιο της Ένωσης. Με την από 15 Ιουλίου 2010 επιστολή, οι γαλλικές αρχές διαβίβασαν στην Επιτροπή το σχέδιο διατάξεων περί τροποποίησης του εθνικού κανονιστικού πλαισίου προκειμένου να το καταστήσουν εντελώς σύμφωνο προς το δίκαιο της Ένωσης.

12. Τον Νοέμβριο του 2010 υποβλήθηκε στην Εθνική Συνέλευση σχέδιο τροποποίησης δημοσιονομικής νομοθεσίας σχετικά με τις αμφισβητούμενες από την Επιτροπή διατάξεις. Πάντως, στις 21 Δεκεμβρίου του ιδίου έτους, η Εθνική Συνέλευση απέρριψε το σχέδιο νόμου, αφήνοντας σε ισχύ τις διατάξεις τη νομιμότητα των οποίων η Επιτροπή αμφισβητεί.

13. Κατόπιν της απορρίψεως του νομοσχεδίου από την Εθνική Συνέλευση, η Επιτροπή αποφάσισε να ασκήσει την παρούσα προσφυγή λόγω παραβάσεως.

III – Επί της προσφυγής

A– Επιχειρήματα των διαδίκων

14. Η Επιτροπή υποστηρίζει, πρώτον, ότι η Γαλλική Δημοκρατία παραβαίνει τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12. Προς στήριξη των αιτημάτων της, η Επιτροπή αναφέρει ότι:

- Η γαλλική νομοθεσία επιβάλλει, εσφαλμένως, *αντικειμενικά και απόλυτα* κριτήρια προκειμένου να καθορίζεται αν ο καπνός που αγοράστηκε εντός άλλου κράτους μέλους προορίζεται για προσωπική ή εμπορική χρήση.
- Κατά τη γαλλική νομοθεσία, το αντικειμενικό και απόλυτο κριτήριο εφαρμόζεται *επί του συνόλου* των αγορασθέντων προϊόντων και όχι σε κάθε είδος προϊόντος εκτιμώμενο ατομικώς.
- Κατά τη γαλλική νομοθεσία, σε περίπτωση που το οικείο πρόσωπο μετακινείται με αυτοκίνητο, το αντικειμενικό και απόλυτο κριτήριο εφαρμόζεται *ανά όχημα* και όχι ανά πρόσωπο εκτιμώμενο ατομικώς.
- Εφόσον το κριτήριο πληρούται και θεωρείται ότι η χρήση είναι εμπορική, η γαλλική νομοθεσία προβλέπει *δυσανάλογες κυρώσεις* δεδομένου ότι υπάρχει «συστηματική» κατάσχεση όταν η ποσότητα καπνού υπερβαίνει τα δύο χιλιόγραμμα ανά όχημα. Η μόνη περίπτωση κατά την οποία το μέτρο αυτό δεν εφαρμόζεται είναι αυτή κατά την οποία υφίσταται «καλή πίστη», έννοια η οποία, κατά την Επιτροπή, δεν αναφέρεται στην εθνική νομοθεσία και δημιουργεί ανασφάλεια δικαίου. Εξάλλου, η Επιτροπή σχολιάζει επίσης το καθεστώς «εγκαταλείψεως» του εμπορεύματος, η διαφορά του οποίου από την εξουσία κατασχέσεως ουδόλως είναι, κατ' αυτήν, προφανής.

15. Η Επιτροπή υποστηρίζει, δεύτερον, ότι η Γαλλική Δημοκρατία παρέβη το άρθρο 34 ΣΛΕΕ προβλέποντας ότι οι μεγαλύτερες των δύο χιλιογράμμων καπνού ποσότητες ή οι περισσότερες των δέκα κούτες τσιγάρων υπόκεινται αυτομάτως σε ειδικούς φόρους κατανάλωσης, είτε αποδεικνύεται είτε όχι ότι αυτές προορίζονται για προσωπική χρήση. Προς στήριξη της αιτιάσεως αυτής, η Επιτροπή τονίζει κυρίως το γεγονός ότι το άρθρο 575 H του CGI, παρόλο ότι κάνει αναφορά στην κατοχή καπνού ανεξαρτήτως του τόπου αγοράς, έχει ως αποτέλεσμα να καθίσταται δυσκολότερη η αγορά καπνού εντός άλλων κρατών μελών και, κατά συνέπεια, περιορίζει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Προς απόδειξη, η Επιτροπή τονίζει ότι οι σχετικοί με την τήρηση της διατάξεως αυτής έλεγχοι αφορούν ειδικώς τις διασυνοριακές αγορές. Ομοίως, πάντα κατά την Επιτροπή, οι γαλλικές αρχές δεν έκρυψαν ουδέποτε ότι οι διατάξεις αυτές δεν αφορούσαν την απόκτηση προϊόντων καπνού στο γαλλικό έδαφος αλλά την αγορά εντός άλλων κρατών μελών, προκειμένου να καταργηθεί αυτό που οι εν λόγω αρχές έχουν χαρακτηρίσει ως «φορολογικό τουρισμό».

16. Κατά τη Γαλλική Κυβέρνηση, και σε απάντηση στην πρώτη αιτίαση παραβάσεως που προέβαλε η Επιτροπή, η εσωτερική νομοθεσία και η διοικητική πρακτική ουδόλως παραβαίνουν την οδηγία 92/12, αυτό δε για τους εξής λόγους:

- Τα άρθρα 575 G και 575 H δεν διέπουν τον ειδικό φόρο κατανάλωσης επί του καπνού αλλά την κατοχή του καπνού. Επομένως, οι αμφισβητούμενες από την Επιτροπή διατάξεις είναι ξένες προς την οδηγία 92/12 και δεν μπορούν να ερμηνεύονται σε σχέση με αυτήν.
- Σε περίπτωση εφαρμογής της οδηγίας 92/12 στις επίδικες διατάξεις, θα πρέπει επίσης να λαμβάνονται υπόψη άλλοι παράγοντες όπως η επαγγελματική δραστηριότητα του αγοραστή, το χρησιμοποιούμενο μεταφορικό μέσο ή η φύση του προϊόντος. Το γεγονός ότι η διοικητική πρακτική εφαρμόζει ένα μόνο κριτήριο δεν αλλοιώνει τη συμβατότητα των άρθρων 575 G και 575 H με την οδηγία 92/12.

- Όσον αφορά το κριτήριο που λαμβάνει υπόψη το σύνολο των κατεχομένων από το πρόσωπο προϊόντων και όχι κάθε είδος προϊόντος εξεταζόμενο ατομικώς, το άρθρο 9 της οδηγίας 92/12 δεν προσθέτει τίποτε σχετικώς. Ελλείψει διατάξεως ως προς το σημείο αυτό, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η γαλλική νομοθεσία παραβαίνει το εν λόγω άρθρο.
 - Ως προς τον δυσανάλογο χαρακτήρα της νομοθεσίας, η Γαλλική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι οι κυρώσεις δεν εφαρμόζονται «συστηματικώς» και δεν θεωρεί ότι είναι δυσανάλογες.
17. Η Γαλλική Κυβέρνηση αμφισβητεί επίσης τη δεύτερη αιτίαση, σχετικά με την παράβαση του άρθρου 34 ΣΛΕΕ, και προβάλλει συναφώς τα ακόλουθα επιχειρήματα:
- Η Γαλλική Κυβέρνηση αναγνωρίζει μεν σαφώς ότι ο προβλεπόμενος από το άρθρο 575 Η περιορισμός συνιστά ποσοτικό περιορισμό της εισαγωγής, αναφέρει εντούτοις επίσης τον δικαιολογητικό χαρακτήρα του μέτρου, δεδομένου ότι ο σκοπός του είναι η προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων, όπως προβλέπει το άρθρο 36 ΣΛΕΕ.
 - Η προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων όπως προβλέπεται από τις εθνικές διατάξεις δεν δημιουργεί αυθαίρετη διαφορετική μεταχείριση ούτε αποτελεί δυσανάλογο μέτρο.

B– Ανάλυση

1. Επί της πρώτης αιτιάσεως παραβάσεως, που απορρέει από την παράβαση των άρθρων 8 και 9 της οδηγίας 92/12

18. Τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12 εισάγουν εξαίρεση, βάσει της οποίας απαλλάσσονται της πληρωμής του ειδικού φόρου κατανάλωσης τα πρόσωπα που αγοράζουν προϊόντα υποκειμένα στον εν λόγω φόρο για «δική τους ανάγκη». Το άρθρο 9 απαριθμεί πλείονα κριτήρια που τα κράτη μέλη «πρέπει να λάβουν υπόψη», ήτοι την εμπορική ιδιότητα, τον τόπο όπου βρίσκονται τα προϊόντα, τον χρησιμοποιούμενο τρόπο μεταφοράς, τη φύση των προϊόντων ή την ποσότητά τους.

19. Ως προς το τελευταίο αυτό κριτήριο, αυτό που αφορά την ποσότητα, το άρθρο προβλέπει ότι τα κράτη μπορούν, «απλώς και μόνο σαν αποδεικτικό στοιχείο, να ορίσουν ενδεικτικά ποσοτικά επίπεδα». Στη συνέχεια, απαριθμούνται για κάθε είδος καπνού οι ελάχιστες ποσότητες που τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν σε περίπτωση που χρησιμοποιούν ποσοτικό κριτήριο ως αποδεικτικό στοιχείο.

20. Τελικώς, η οδηγία 92/12 εναρμόνισε τα στοιχεία που τα κράτη μέλη οφείλουν να εκτιμούν προκειμένου να προσδιορίσουν αν η αγορά προϊόντος υποκειμένου σε ειδικό φόρο κατανάλωσης προορίζεται για προσωπική ή για εμπορική χρήση. Επομένως, είναι μεν σαφές ότι η οδηγία αποτελεί πράξη εναρμόνισης που παρέχει ευρύ περιθώριο εκτιμήσεως στα κράτη μέλη, όπως το Δικαστήριο³ είχε ήδη την ευκαιρία να τονίσει κατ' επανάληψη, όμως είναι επίσης βέβαιο ότι τα ελάχιστα αυτά όρια μπορούν να μεταβληθούν κατά περίπτωση σε άνευ εξαιρέσεως ισχύουσες επιταγές⁴. Κατά συνέπεια, τα κράτη μέλη διαθέτουν περιθώριο εκτιμήσεως όταν εξετάζουν αν ένα προϊόν προορίζεται για τον ένα ή τον άλλο σκοπό, αλλά η εξέταση αυτή πρέπει να πραγματοποιείται εντός της καθοριζόμενης από το άρθρο 9 της οδηγίας 92/12 περιμέτρου. Η εν λόγω περίμετρος καθορίζει το πεδίο της διακριτικής εξουσίας του κράτους επιβάλλοντάς του, κατά τρόπο κατηγορηματικό και συγκεκριμένο, πλείονες περιορισμούς που χαράσσουν τα περιθώρια που αυτό διαθέτει.

3 — Βλ., για παράδειγμα, τις αποφάσεις της 15ης Ιουνίου 2006, C-494/04, Heintz van Landewijck (Συλλογή 2006, σ. I-5381, σκέψη 41), και της 13ης Δεκεμβρίου 2007, C-374/06, BATIG (Συλλογή 2007, σ. I-11271, σκέψη 38).

4 — Βλ., μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις της 18ης Δεκεμβρίου 2008, C-517/07, Afton Chemical (Συλλογή 2008, σ. I-10427, σκέψεις 36 και 37), και της 17ης Ιουνίου 2010, C-550/08, British American Tobacco (Germany) (Συλλογή 2010, σ. I-5515, σκέψη 38).

21. Ο πρώτος κατηγορηματικός και αυστηρός περιορισμός είναι η υποχρέωση να λαμβάνονται υπόψη πλείονα κριτήρια προκειμένου να προσδιοριστεί η χρήση του προϊόντος. Το άρθρο 9, παράγραφος 2, της οδηγίας 92/12 είναι πολύ σαφές συναφώς, στο μέτρο που ορίζει ότι τα κράτη μέλη «*πρέπει, μεταξύ άλλων, να λάβουν υπόψη*» τα προαναφερθέντα στοιχεία⁵. Οποιαδήποτε διάταξη ή εθνική πρακτική η οποία λαμβάνει υπόψη, για παράδειγμα, μόνο ένα ποσοτικό κριτήριο εξέρχεται της τιθεμένης από την παράγραφο 2 του άρθρου 9 περιμέτρου.

22. Ο δεύτερος κατηγορηματικός και αυστηρός περιορισμός προκύπτει από τον καθορισμό ενδεικτικών επιπέδων που εφαρμόζονται ως προς το ποσοτικό κριτήριο. Επί του σημείου αυτού, το άρθρο 9, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 92/12 επιτρέπει στα κράτη μέλη να ορίζουν ενδεικτικά ποσοτικά επίπεδα, αλλά προσθέτει «*απλώς και μόνο σαν αποδεικτικό στοιχείο*». Επομένως, αν ένα κράτος μέλος εμποδίζει το οικείο πρόσωπο να προσκομίσει αποδεικτικά στοιχεία που ενισχύουν την εκδοχή του, αντιθέτως προς αυτό που ενδεχομένως προκύπτει από το νομίμως χρησιμοποιηθέν κριτήριο, παραβαίνει επίσης το άρθρο 9, παράγραφος 2.

23. Στη συνέχεια, ένας τρίτος κατηγορηματικός και αυστηρός περιορισμός προκύπτει από τη συστηματική και τελεολογική ερμηνεία των άρθρων 8 και 9 της οδηγίας 92/12, καθόσον επιβάλλουν στα κράτη μέλη, σε περίπτωση χρησιμοποίησης ποσοτικών κριτηρίων, τη χρήση ελαχίστων ορίων προκειμένου να προσδιορίσουν αν η χρήση είναι εμπορική. Τα ελάχιστα αυτά όρια απαριθμούνται στο άρθρο 9, παράγραφος 2, και διαιρούνται, περαιτέρω δε υποδιαιρούνται ανάλογα με το προϊόν (προϊόντα καπνού και αλκοολούχα ποτά, με τις αντίστοιχες υποκατηγορίες τους). Τα ποσοτικά όρια δεν αναφέρονται ρητώς στον κάτοχο των προϊόντων αλλά είναι προφανές ότι, αναφέροντας, για παράδειγμα, όριο 800 τεμαχίων τσιγάρων, η οδηγία εννοεί αριθμό τσιγάρων ανά *πρόσωπο*. Η ερμηνεία αυτή επιβεβαιώνεται από το γράμμα του άρθρου 8, το οποίο αναφέρεται στα προϊόντα που αποκτούν «*ιδιώτες*». Ομοίως, το άρθρο 9, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας καθορίζει ποιος είναι ο υποκείμενος στον φόρο σε περίπτωση που η χρήση των προϊόντων είναι εμπορική, δηλαδή «*το πρόσωπο που τα έχει στην κατοχή του*». Κατά συνέπεια, τα αναφερόμενα στη διάταξη αυτή της οδηγίας κατώτατα όρια εφαρμόζονται σε *κάθε* κάτοχο, δηλαδή: είναι ελάχιστα κριτήρια εφαρμοζόμενα ατομικώς σε κάθε πρόσωπο.

24. Τέλος, ένας τέταρτος και τελευταίος κατηγορηματικός και αυστηρός περιορισμός προκύπτει από την απαρίθμηση των κατηγοριών προϊόντων και από τον καθορισμό των ποσοτικών κατωφλίων. Το άρθρο 9, παράγραφος 2, της οδηγίας 92/12 εισάγει όρια για κάθε κατηγορία προϊόντων, και, ως προς τα προϊόντα καπνού, τα όρια αυτά αφορούν τα τσιγάρα, τα πουράκια, τα πούρα και τον καπνό για κάπνισμα. Κάθε κατηγορία έχει το δικό της ποσοτικό όριο. Καίτοι η οδηγία 92/12 δεν το αναφέρει ρητώς, συστηματική ερμηνεία υπό την αυτήν έννοια με την πραγματοποιηθείσα στην προηγούμενη παράγραφο αυτών των προτάσεων πρέπει να μας οδηγήσει στην εφαρμογή αυτών των περιορισμών σε κάθε κατηγορία προϊόντων. Με αυτόν τον τρόπο, ένα πρόσωπο θα μπορεί να κατέχει 799 τεμάχια τσιγάρων και 399 πουράκια χωρίς ο συνολικός αριθμός προϊόντων να οδηγεί στο συμπέρασμα ότι προορίζονται για εμπορική χρήση. Συνεπώς, για να ανακεφαλαιώσουμε, τα ποσοτικά όρια εφαρμόζονται *ανά πρόσωπο και ανά κατηγορία προϊόντος*.

25. Κατόπιν των προεκτεθέντων είναι σαφές ότι η νομοθεσία και η πρακτική της Γαλλικής Δημοκρατίας δεν τηρούν τα καθοριζόμενα από την οδηγία 92/12 κριτήρια.

26. Πρώτον, το επιχείρημα που προέβαλε η Γαλλική Δημοκρατία, ότι τα άρθρα 575 G και 575 H CGI δεν αποτελούν ρυθμιστικές διατάξεις του ειδικού φόρου κατανάλωσης επί του καπνού αλλά διατάξεις σχετικά με την κατοχή του καπνού, δεν μπορεί να γίνει δεκτό κατόπιν ερμηνείας της οδηγίας 92/12. Όποιος και αν είναι ο σκοπός που τύποις αναφέρεται από την αμφισβητούμενη διάταξη, το Δικαστήριο πρέπει να λάβει υπόψη το περιεχόμενό της και τα αποτελέσματά της, τα οποία, όπως εκτέθηκε πιο πάνω, αποτελούν τη νομική βάση διοικητικής πράξεως εφαρμοζόμενης από τη γαλλική

5 — Η υπογράμμιση δική μου.

εκτελεστική εξουσία. Επιπλέον, το άρθρο 575 Η του CGI δεν εισάγει ένα κριτήριο αλλά ποσοτικό κατώτατο όριο 2 χιλιογράμμων επεξεργασμένου καπνού ανά μεταφορικό μέσο, πέραν του οποίου οφείλεται ο φόρος. Επομένως, είναι απολύτως σαφές ότι αμφότερες οι διατάξεις του CGI περιέχουν ουσιαστικούς κανόνες για τη διευθέτηση του ειδικού φόρου κατανάλωσης επί του καπνού, φόρου που αποτελεί αντικείμενο εναρμόνισης μέσω της οδηγίας 92/12.

27. Η Γαλλική Δημοκρατία ισχυρίζεται, δεύτερον, ότι είναι νόμιμο να χρησιμοποιείται ένα μόνο κριτήριο για τον προσδιορισμό του σκοπού της αποκτήσεως του προϊόντος. Ωστόσο, όπως εξέθεσα στο σημείο 20 των προτάσεών μου, το άρθρο 9, παράγραφος 2, του οποίου το περιεχόμενο είναι εξαιρετικά σαφές, προβλέπει πώς τα κράτη μέλη «*πρέπει, μεταξύ άλλων, να λάβουν υπόψη*» διάφορα στοιχεία, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται η εμπορική ιδιότητα του κατόχου του προϊόντος, το είδος αυτού ή η ποσότητά του⁶. Εθνική νομοθεσία, όπως η γαλλική, της οποίας το μόνο κριτήριο προσδιορισμού του σκοπού της αγοράς είναι ποσοτικό σαφώς δεν συμφωνεί με τις απαιτήσεις του παρατεθέντος άρθρου 9, παράγραφος 2, της οδηγίας 92/12. Η Γαλλική Δημοκρατία έχει δεχθεί κατ' επανάληψη ότι η διοικητική πρακτική των γαλλικών αρχών συνίσταται στη χρήση αποκλειστικώς ενός μόνον κριτηρίου, του ποσοτικού. Όπως ήδη έχει δεχθεί το Δικαστήριο με πάγια νομολογία, οι αντίθετες προς το δίκαιο της Ένωσης διοικητικές πρακτικές, ακόμη και αν εφαρμόζονται εντός εθνικού νομίμου πλαισίου το οποίο τυπικώς συμφωνεί με το δίκαιο της Ένωσης, συνιστούν επαρκή λόγο για να διαπιστωθεί η μη συμμόρφωση⁷. Στο μέτρο που η Γαλλική Δημοκρατία έχει δεχθεί την ύπαρξη διοικητικής πρακτικής η οποία είναι ασύμβατη προς το άρθρο 9, παράγραφος 2, της οδηγίας 92/12, το δεύτερο επιχείρημα της καθής πρέπει επίσης να απορριφθεί.

28. Τρίτον, η Γαλλική Δημοκρατία υποστηρίζει μια μέθοδο υπολογισμού που βασίζεται στον χρησιμοποιούμενο τρόπο μεταφοράς (και όχι στον ατομικώς φέροντα το προϊόν) και σε συνολικό αριθμό όσον αφορά το βάρος του προϊόντος (και όχι ανά αριθμό μονάδων κάθε είδους προϊόντος). Στα σημεία 22 και 23 των προτάσεών μου τονίστηκε, υπό το πρίσμα μιας κατά γράμμα και συστηματικής ερμηνείας της οδηγίας 92/12, ότι αυτή έχει εισαγάγει ποσοτικά κατώτατα όρια ανά πρόσωπο και ανά κατηγορία προϊόντος, ακριβώς για να εμποδιστεί η εισαγωγή εθνικών κριτηρίων των οποίων το αποτέλεσμα καταλήγει να περιορίζει υπερβολικά την ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων, στην προκειμένη περίπτωση, αυτήν του καπνού και των αλκοολούχων ποτών. Η χρήση κριτηρίου το οποίο κατοχυρώνεται τόσο στη νομοθεσία όσο και στη διοικητική πρακτική και το οποίο βασίζεται στα οχήματα και όχι στον αριθμό προσώπων, όπως επίσης στο συνολικό βάρος του προϊόντος και όχι στον αριθμό των μονάδων κάθε κατηγορίας, δεν συνάδει προς τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12.

29. Ως προς το σύστημα κυρώσεων, αρκεί να επισημανθεί η έλλειψη νομιμότητας των διατάξεων την εφαρμογή των οποίων διασφαλίζουν οι κυρώσεις, για να συναχθεί το συμπέρασμα ότι η Γαλλική Δημοκρατία, θεσπίζοντας τις περί κυρώσεων διατάξεις που περιγράφησαν ανωτέρω, επίσης παρέβη τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας 92/12.

30. Λόγω όλων των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να κρίνει βάσιμη την πρώτη αίτηση παραβάσεως που προέβαλε η Επιτροπή.

6 — Η υπογράμμιση δική μου.

7 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 1997, C-197/96, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1997, σ. I-1489, σκέψη 14)· της 9ης Μαρτίου 2000, C-358/98, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2000, σ. I-1255, σκέψη 17), και της 10ης Μαρτίου 2005, C-33/03, Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου (Συλλογή 2005, σ. I-1865, σκέψη 25).

2. Επί της δεύτερης αιτιάσεως, αντλούμενης από την παράβαση του άρθρου 34 ΣΛΕΕ

31. Η Επιτροπή θεωρεί επίσης ότι η Γαλλική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 34 ΣΛΕΕ, θεσπίζοντας διάταξη όπως το άρθρο 575 Η του CGI και εφαρμόζοντάς την κατά τέτοιο τρόπο ώστε να περιορίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Καίτοι η αναφερθείσα γαλλική διάταξη αναφέρεται στην κατοχή καπνού ανεξαρτήτως του τόπου αγοράς αυτού, η Επιτροπή θεωρεί ότι η εν λόγω διάταξη έχει ως αποτέλεσμα να δυσχεραίνει την αγορά καπνού σε άλλα κράτη μέλη και, συνεπώς, να περιορίζει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Προς απόδειξη αυτού, η Επιτροπή παρατηρεί ότι οι διεξαχθέντες από τις γαλλικές αρχές έλεγχοι με σκοπό να διασφαλιστεί η εφαρμογή του άρθρου πραγματοποιούνται αποκλειστικώς στα συνοριακά σημεία διέλευσης μεταξύ Γαλλίας και των γειτονικών κρατών μελών.

32. Η Γαλλική Δημοκρατία, καίτοι δεν αρνείται τον περιοριστικό χαρακτήρα των αμφισβητούμενων μέτρων, θεωρεί ότι έχει εφαρμογή το άρθρο 36 ΣΛΕΕ και, ειδικότερα, η παρέκκλιση λόγω προστασίας της δημόσιας υγείας. Κατά τη γνώμη του καθού κράτους, τα μέτρα εξυπηρετούν τον σκοπό της προστασίας της δημόσιας υγείας, δεν συνιστούν αυθαίρετη δυσμενή διάκριση ούτε είναι δυσανάλογα σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό.

33. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η Επιτροπή, με τη δεύτερη αυτή αιτίαση, αφού καταλόγισε στη Γαλλική Δημοκρατία τη μη συμμόρφωσή της προς την οδηγία, προβάλλει παράβαση του άρθρου 34 ΣΛΕΕ. Καίτοι το αντικείμενο της πρώτης αιτιάσεως αφορά μεγαλύτερο αριθμό εθνικών διατάξεων και διοικητικών πρακτικών, η δεύτερη αιτίαση αφορά μία από αυτές τις διατάξεις, το άρθρο 575 Η του CGI, και κάποιες από τις προηγούμενες αναφερθείσες διοικητικές πρακτικές.

34. Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή θεωρεί ότι η επίκληση των άρθρων 8 και 9 της οδηγίας 92/12 και του άρθρου 34 ΣΛΕΕ μπορεί να γίνει διαδοχικώς, σε σχέση με εκείνα τα στοιχεία του αντικειμένου της προσφυγής στα οποία συμπίπτουν αμφότερες οι αιτιάσεις. Ωστόσο, και όπως θα εκτεθεί στη συνέχεια, μια προσέγγιση αυτού του είδους προσκρούει σε αρκετές δυσκολίες.

35. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «όταν ένα ζήτημα έχει αποτελέσει αντικείμενο πλήρους εναρμονίσεως σε κοινοτικό επίπεδο, κάθε σχετικό εθνικό μέτρο πρέπει να εκτιμάται υπό το πρίσμα των εναρμονισμένων διατάξεων και όχι υπό το πρίσμα των διατάξεων του πρωτογενούς δικαίου»⁸. Κατ' άλλη διατύπωση, ως αποτέλεσμα της εκδόσεως νομοθετικής πράξεως της Ένωσης, δημιουργείται μια κατάσταση διαδικαστικής εκτόπισης ή «έλξης», υπό την έννοια ότι η Συνθήκη, για τους σκοπούς της επιλύσεως μιας διαφοράς, εκτοπίζεται ως υποχρεωτικό κριτήριο, προς όφελος της πράξεως του παραγώγου δικαίου της Ένωσης. Το αποτέλεσμα αυτό παράγεται, όπως είναι λογικό, μόνον όταν η νομοθετική πράξη της Ένωσης ρυθμίζει ένα θέμα κατά τρόπο εξαντλητικό, είτε γενικώς και για κάθε τομέα είτε ειδικώς σε σχέση μόνο με ειδικές πτυχές.

36. Τώρα λοιπόν, και για τους λόγους που θα εκθέσω στη συνέχεια, είναι σημαντικό να τονιστεί ότι το αποτέλεσμα της «εκτοπίσεως» είναι αποκλειστικά *διαδικαστικό*, καθόσον, υπό το πρίσμα της συνυπάρξεως διατάξεων, τόσο η Συνθήκη όσο και η οδηγία διατηρούν πλήρως το κύρος τους και την ισχύ τους.

37. Ωστόσο, οι όροι με τους οποίους η νομολογία έχει αναφερθεί στη σχέση μεταξύ των θεμελιωδών ελευθεριών και των νομοθετικών πράξεων παραγώγου δικαίου δεν υπήρξαν πάντα τόσο σαφείς όσο θα ήταν επιθυμητό. Μια πρώτη προσέγγιση αυτής της νομολογίας θα μπορούσε να μας δείξει ότι πρόκειται για μια σχέση βασισμένη στη δυνατότητα εφαρμογής κατά τέτοιο τρόπο ώστε η ύπαρξη

⁸ — Διατύπωση η οποία υπονοείται ήδη στη νομολογία, αλλά εμφανίζεται ρητώς στην απόφαση της 12ης Οκτωβρίου 1993, C-37/92, Vanacker και Lesage (Συλλογή 1993, σ. I-4947, σκέψη 9), και η οποία παγιώθηκε με μεγάλο αριθμό αποφάσεων του Δικαστηρίου, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται, μεταξύ πολλών άλλων, οι αποφάσεις της 13ης Δεκεμβρίου 2001, C-324/99, DaimlerChrysler (Συλλογή 2001, σ. I-9897, σκέψη 32) της 11ης Δεκεμβρίου 2003, C-322/01, Deutscher Apothekerverband (Συλλογή 2003, σ. I-14887, σκέψη 64), και της 14ης Δεκεμβρίου 2004, C-309/02, Radlberger Getränkegesellschaft και S. Spitz (Συλλογή 2004, σ. I-11763, σκέψη 53).

νομοθετικής πράξεως παραγώγου δικαίου θα απαιτούσε τη μη εφαρμογή της προβλεπόμενης στη Συνθήκη θεμελιώδους ελευθερίας. Έτσι, φαίνεται να το επιβεβαιώνουν αυτό κάποιες εκφράσεις του Δικαστηρίου, η διατύπωση των οποίων θα μπορούσε να δώσει την εντύπωση ότι υπάρχει ένα *ουσιαστικό* κριτήριο δυνάμει του οποίου καθορίζεται η δυνατότητα εφαρμογής των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης, στην περίπτωση αυτή των νομοθετικών πράξεων περί εφαρμογής των ελευθεριών και των διατάξεων της Συνθήκης σχετικά με τις τελευταίες⁹.

38. Ωστόσο, αυτό δεν συμβαίνει –ούτε θα μπορούσε, υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις, να συμβαίνει.

39. Κατά την κρίση μου, η διαδικαστική κατάσταση που δημιουργείται σε περιστάσεις όπως η προκείμενη δεν μπορεί να νοηθεί από απόψεως «εφαρμογής» εφόσον, διαφορετικά, θα εδημιουργείτο μια κατάσταση αντίστροφης ιεραρχίας στο σύστημα πηγών της Ένωσης. Η παράγωγη νομοθεσία της Ένωσης δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό της «εφαρμογής» των θεμελιωδών ελευθεριών που εγγυάται η Συνθήκη.

40. Ομοίως, ο αποκλεισμός της εφαρμογής του πρωτογενούς δικαίου, που φαίνεται να προκύπτει από κάποιες διατυπώσεις όπως οι αναφερθείσες, θα κλόνιζε επιπλέον τον έλεγχο του κύρους των νομοθετικών πράξεων του παραγώγου δικαίου υπό το φως του δικαίου της Ένωσης. Οι πράξεις εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, περιλαμβανομένων των πράξεων εξαντλητικής εναρμονίσεως, επιδέχονται πάντοτε, στο κατάλληλο πλαίσιο, έλεγχο της τυπικής και ουσιαστικής συμβατότητάς τους με τις Συνθήκες, περιλαμβανομένων των θεμελιωδών ελευθεριών. Όπως το Δικαστήριο έχει πολλάκις επαναλάβει, «η απαγόρευση των ποσοτικών περιορισμών καθώς και των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος, καθιερωμένη με το άρθρο [34 ΣΛΕΕ], ισχύει όχι μόνο για τα εθνικά μέτρα, αλλά και για τα μέτρα που προέρχονται από τα κοινοτικά όργανα [της Ένωσης]»¹⁰, περιλαμβανομένων, ως είναι αυτονόητο, των οδηγιών εναρμονίσεως.

41. Κατά τον ίδιο τρόπο, το προβαλλόμενο αυτό αποτέλεσμα αποκλεισμού της εφαρμογής θα ερχόταν σε σύγκρουση επίσης με την επιταγή της ερμηνείας του παραγώγου δικαίου υπό το φως του πρωτογενούς δικαίου. Αυτή η απαίτηση, αποτέλεσμα του δεσμευτικού και καθοδηγητικού χαρακτήρα των διατάξεων της Συνθήκης και άλλων διατάξεων του πρωτογενούς δικαίου, ιδίως του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αποκλείει οποιαδήποτε προσπάθεια να καταστούν ανεφάρμοστες οι ελεύθερες κυκλοφορίες.

42. Εν ολίγοις, καίτοι η νομολογία προσφέρει ενδεχομένως κάποιες ενδείξεις που θα μπορούσαν να υπονοούν ένα είδος αποκλεισμού ή ακόμη αναστολής της εφαρμογής του πρωτογενούς δικαίου, το γεγονός είναι ότι, στην περίπτωση που μας απασχολεί εδώ, το φαινόμενο της εκτοπίσεως που το παράγωγο δίκαιο προκαλεί σε σχέση με τις διατάξεις της Συνθήκης περί της ελεύθερης κυκλοφορίας έχει αυστηρά διαδικαστική σημασία.

43. Πράγματι, προβαίνοντας σε εφαρμογή της ελεύθερης κυκλοφορίας μέσω του παραγώγου δικαίου, ο νομοθέτης της Ένωσης σταθμίζει τα συμφέροντα των κρατών μελών, αυτά των θιγομένων ιδιωτών και τους σκοπούς της ολοκλήρωσης. Με τον τρόπο αυτό, η διάταξη του παραγώγου δικαίου ρυθμίζει το νομικό πλαίσιο συγκεκριμένης ευρωπαϊκής αγοράς. Δεν πρόκειται για το ότι η διάταξη παραγώγου δικαίου αντικαθιστά την ελευθερία αλλά μάλλον για το ότι απλώς μεταφέρει στο νομικό πλαίσιο συγκεκριμένης αγοράς τις απαιτήσεις που προκύπτουν από την ελευθερία που εγγυάται η Συνθήκη. Επομένως, υπέρ της διατάξεως του παραγώγου δικαίου δεν ισχύει μόνο τεκμήριο συμβατότητας με τη

9 — Βλ., για παράδειγμα, την απόφαση της 15ης Νοεμβρίου 2007, C-319/05, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2007, σ. I-9811, σκέψη 35), με την οποία το Δικαστήριο δέχεται ότι, αν εθνικό μέτρο εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής μιας οδηγίας, αυτό «δεν συνιστά, σε καμία περίπτωση, περιορισμό των ενδοκοινοτικών συναλλαγών που απαγορεύεται από το άρθρο 28 ΕΚ» (η υπογράμμιση δική μου).

10 — Βλ., μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις της 17ης Μαΐου 1984, 15/83, *Denkavit Nederland* (Συλλογή 1984, σ. 2171, σκέψη 15)· της 9ης Αυγούστου 1994, C-51/93, *Meyhui* (Συλλογή 1994, σ. I-3879, σκέψη 11), και της 25ης Ιουνίου 1997, C-114/96, *Kieffer και Thill* (Συλλογή 1997, σ. I-3629, σκέψη 27).

Συνθήκη αλλά επίσης τεκμήριο πιστότητας προς τους στόχους της ολοκληρώσεως, εφαρμοζομένους σε συγκεκριμένη αγορά. Σε καμία περίπτωση δεν πρόκειται περί μη εφαρμογής, εφόσον η διάταξη του παραγώγου δικαίου, όπως έχει διευκρινιστεί πιο πάνω, εξακολουθεί να συνδέεται στενά με το περιεχόμενο των συνθηκών, περιλαμβανομένων των θεμελιωδών ελευθεριών.

44. Το αποτέλεσμα της διατάξεως του παραγώγου δικαίου επί της ελευθερίας συνίσταται, επομένως, σε *διαδικαστική εκτόπιση*, εφόσον η ελευθερία χάνει τη σημασία της μόνον καθόσον πρόκειται «να εκτιμηθεί» αν συγκεκριμένο εθνικό μέτρο συνάδει προς το δίκαιο της Ένωσης. Ακριβώς έτσι εμφανίζεται το ρήμα «εκτιμηθεί», κατ' επανάληψη, στη νομολογία του Δικαστηρίου, όταν αυτό αναφέρεται στο εν λόγω αποτέλεσμα¹¹, και αποτυπώνει σαφώς τον διαδικαστικό χαρακτήρα της εκτοπίσεως της ελευθερίας προς όφελος της νομοθετικής πράξεως του παραγώγου δικαίου. Το Δικαστήριο δεν κρίνει ότι η ελευθερία δεν εφαρμόζεται στη συγκεκριμένη περίπτωση αλλά περιορίζεται αντιθέτως στη διαπίστωση ότι η εξέτασή της δεν απαιτείται για την επίλυση της διαφοράς, είτε –όπως θα καταδειχθεί πιο κάτω– στο πλαίσιο διαδικασίας εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως είτε στο πλαίσιο προσφυγής λόγω παραβάσεως.

45. Στην υπόθεση *Parfumeriefabrik 4711*¹², εθνικό δικαστήριο ερώτησε το Δικαστήριο για τη συμβατότητα εθνικής νομοθετικής διατάξεως με οδηγία πλήρους εναρμονίσεως και το άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Διαπιστώνοντας την εφαρμογή της εν λόγω οδηγίας, το Δικαστήριο προσέθεσε ότι «παρέλκει η ερμηνεία του άρθρου [34 ΣΛΕΕ], την οποία ζητεί το εθνικό δικαστήριο»¹³. Στο ίδιο συμπέρασμα κατέληξε το Δικαστήριο με την απόφαση *Daimler Chrysler*¹⁴, επίσης εκδοθείσα στο πλαίσιο προδικαστικής διαδικασίας, διαπιστώνοντας στο σκεπτικό της αποφάσεως ότι, αφ' ης επιβεβαιωθεί η εφαρμογή ενός κανονισμού, «δεν είναι απαραίτητο να επαληθεύεται επιπλέον χωριστά αν [το] εθνικό αυτό μέτρο συνάδει προς τα άρθρα 34 και 36 [ΣΛΕΕ]»¹⁵.

46. Στο πλαίσιο, δηλαδή, προδικαστικού ερωτήματος δεν είναι αναγκαία περαιτέρω εξέταση αφ' ης έχει διαπιστωθεί ότι το αμφισβητούμενο εθνικό μέτρο αντιβαίνει προς το παράγωγο δίκαιο της Ένωσης. Όσον αφορά την αρμοδιότητά του να επιληφθεί της διαφοράς, το Δικαστήριο μπορεί και «πρέπει να περιοριστεί» στην ερμηνεία της νομοθετικής πράξεως εφαρμογής¹⁶. Πρόκειται για περιορισμό που λειτουργεί σε διαδικαστικό επίπεδο με σκοπό τον περιορισμό των εξουσιών εκτιμήσεως του δικαιοδοτικού οργάνου, εφόσον, όπως ήδη αναφέρθηκε, η συνύπαρξη και ακόμη η ιεραρχική σχέση μεταξύ της θεμελιώδους ελευθερίας και της εφαρμοζόμενης νομοθεσίας διατηρούνται, όσον αφορά όλα τους τα αποτελέσματα, σε περιπτώσεις όπως αυτή της παρούσας υποθέσεως. Το ερμηνευτικό έργο του Δικαστηρίου εξαντλείται στην απόφαση επί της προβαλλομένης παραβάσεως της νομοθετικής πράξεως εφαρμογής.

47. Στο πλαίσιο προσφυγής λόγω παραβάσεως, το Δικαστήριο έχει προσαρμόσει τη διατύπωση προκειμένου να τονίσει περισσότερο τη διαδικαστική φύση της εκτοπίσεως. Έτσι, στην υπόθεση *Επιτροπή κατά Γερμανίας*¹⁷, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ύπαρξη παραβάσεως νομοθετικής πράξεως εφαρμογής «*αποκλείει την εξέταση του συμβιβαστού με το άρθρο [34 ΣΛΕΕ]*»¹⁸. Αυτή η αναφορά στην «εξέταση» της αιτιάσεως επιβεβαιώνει, επομένως, ότι υφίσταται ένας περιορισμός, ο οποίος επηρεάζει αποκλειστικά τη δικαιοδοτική διάσταση της υποθέσεως αλλά όχι την ουσία.

11 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, τις αποφάσεις *DaimlerChrysler*, προπαρατεθείσα, σκέψη 32' της 24ης Οκτωβρίου 2002, C-99/01, *Linhart και Biffi* (Συλλογή 2002, σ. I-9375, σκέψη 18) και της 23ης Ιανουαρίου 2003, C-221/00, *Επιτροπή κατά Αυστρίας* (Συλλογή 2003, σ. I-1007, σκέψη 42), και C-421/00, C-426/00 και C-16/01, *Sterbenz και Haug* (Συλλογή 2003, σ. I-1065, σκέψη 24).

12 — Απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 1989, C-150/88 (Συλλογή 1989, σ. I-3891).

13 — Όπ.π., σκέψη 28.

14 — Προπαρατεθείσα απόφαση.

15 — Όπ.π., σκέψη 46. Υπό την αυτήν έννοια, αναφερόμενο στη μη αναγκαιότητα αποφάνσεως, βλ. επίσης την απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 2004, C-210/03, *Swedish Match* (Συλλογή 2004, σ. I-11893, σκέψη 83).

16 — Έκφραση χρησιμοποιηθείσα, μεταξύ άλλων, στις αποφάσεις *Linhart και Biffi*, προπαρατεθείσα, σκέψη 21' *Sterbenz και Haug*, προπαρατεθείσα, σκέψη 26' της 24ης Ιανουαρίου 2008, C-257/06, *Roby Profumi* (Συλλογή 2008, σ. I-189, σκέψη 15), και της 1ης Οκτωβρίου 2009, C-569/07, *HSBC Holdings και Vidacos Nominees* (Συλλογή 2009, σ. I-9047, σκέψη 27).

17 — Απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 2004, C-463/01, *Επιτροπή κατά Γερμανίας* (Συλλογή 2004, σ. I-11705).

18 — Όπ.π., σκέψη 36.

48. Τέλος, απόκειται σ' αυτόν ο οποίος προβάλλει τη διαδοχική παράβαση τόσο μιας πράξεως παραγώγου δικαίου όσο και μιας θεμελιώδους ελευθερίας να αποδείξει ότι το αμφισβητούμενο εθνικό μέτρο δεν εμπίπτει αποκλειστικώς στο πεδίο εφαρμογής της αναφερθείσας πράξεως, αλλά θίγει επίσης έναν τομέα ξένον προς αυτήν, ο οποίος καλύπτεται από τη θεμελιώδη ελευθερία. Διαφορετικά, το δικαιοδοτικό όργανο «πρέπει να περιοριστεί» στην εκτίμηση του εθνικού μέτρου, όπως απαιτεί το Δικαστήριο, «υπό το φως των διατάξεων του μέτρου εναρμονίσεως και όχι αυτών του πρωτογενούς δικαίου».

49. Όσον αφορά τις ειδικές περιστάσεις της παρούσας υποθέσεως, πρέπει ευθύς εξ αρχής να τονισθεί ότι η οδηγία 92/12 έχει εναρμονίσει ελάχιστα τον φορολογικό τομέα, έχει όμως θέσει μερικά όρια τα οποία δεν μπορούν τα κράτη μέλη να τα υπερβούν. Στο μέτρο που αυτά τα όρια χαράσσουν την περίμετρο εντός της οποίας απαγορεύεται η δραστηριοποίηση σε εθνικό επίπεδο, μπορούν να οριστούν ως συγκεκριμένες πτυχές πλήρους εναρμονίσεως. Αυτή είναι η περίπτωση των άρθρων 8 και 9 της οδηγίας 92/12, και ειδικότερα των στοιχείων που περιγράφονται στα σημεία 20 και 23 των προτάσεών μου, δεδομένου ότι θέτουν τους συγκεκριμένους όρους υπό τους οποίους πρέπει να εκτιμάται αν η κατοχή καπνού έχει εμπορικό ή ιδιωτικό σκοπό. Συναφώς, από τα παρατεθέντα άρθρα προκύπτει ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να εισάγουν αντικειμενικά κριτήρια τα οποία στερούν τον ιδιώτη από τη δυνατότητα να αποδείξει το αντίθετο. Επιπλέον, τα εν λόγω κριτήρια πρέπει να εφαρμόζονται ατομικώς και, στην περίπτωση των ποσοτικών κριτηρίων, λαμβανομένων υπόψη των ορίων που απαριθμούνται στο άρθρο 9, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο.

50. Επομένως, και εφόσον η Γαλλική Δημοκρατία παρέβη, όπως υποστηρίχθηκε στα σημεία 25 έως 28 των προτάσεών μου, διατάξεις πλήρους εναρμονίσεως που περιέχονται στην οδηγία 92/12, δεν είναι αναγκαίο να εξεταστεί αν υπήρξε επίσης παράβαση του άρθρου 34 ΣΛΕΕ, διότι, σε σχέση με τα πραγματικά περιστατικά και τα μέτρα που ειδικώς εξετάστηκαν στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας, αποτελεί διάταξη η οποία έχει εκτοπιστεί λόγω των άρθρων 8 και 9 της οδηγίας 92/12.

51. Πράγματι, με τα υποβληθέντα στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας δικόγραφα, η Επιτροπή περιορίστηκε να τονίσει το ασύμβατο του άρθρου 575 Η και των εθνικών διοικητικών πρακτικών προς το άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Το αντικείμενο της δεύτερης αυτής αιτιάσεως συμπίπτει με αυτό της πρώτης αιτιάσεως, αλλά ουδέποτε η προσφεύγουσα εξήγησε κατά πόσον η προσαπτόμενη συμπεριφορά βαίνει πέραν του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 92/12. Στο μέτρο που τα άρθρα 8 και 9 αποτελούν πλήρη εναρμόνιση του οικείου τομέα, το Δικαστήριο θα μπορούσε να εξετάσει τη δεύτερη αιτίαση μόνον αν η Γαλλία είχε δραστηριοποιηθεί εκτός του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της εν λόγω οδηγίας. Η Επιτροπή, εντούτοις, δεν απέδειξε την ύπαρξη συμπεριφοράς εκ μέρους της Γαλλικής Δημοκρατίας μη εμπίπτουσας στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 92/12 και, επομένως, υπαγομένης στο άρθρο 34 ΣΛΕΕ.

52. Συνεπώς, η επίκληση της Συνθήκης στο πλαίσιο αυτού που αποκάλεσα διαδικαστική εκτόπιση της Συνθήκης μπορεί να οδηγήσει μόνο στο απαράδεκτο της δεύτερης αιτιάσεως αυτής της προσφυγής. Με άλλα λόγια, η επίκληση της Συνθήκης ως αυτοτελής αλλά κατ' ακολουθία αιτίαση παραβάσεως μπορεί να θεωρηθεί μόνον ως λόγος απαραδέκτου. Με τη δεύτερη αιτίασή της, η Επιτροπή προέβαλε παράβαση η οποία δεν έχει αυτοτέλεια και δεν μπορεί να αποτελέσει κριτήριο για την εκτίμηση των εθνικών μέτρων που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας.

53. Επομένως, σύμφωνα με το άρθρο 120, στοιχείο γ', του Κανονισμού Διαδικασίας, προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει τη δεύτερη αιτίαση.

IV – Επί των δικαστικών εξόδων

54. Κατά το άρθρο 138, παράγραφος 3, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, οσάκις γίνεται εν μέρει δεκτή η προσφυγή, κάθε διάδικος μπορεί να υποχρεωθεί να φέρει τα δικαστικά έξοδά του.

V – Πρόταση

55. Συνεπώς, προτείνω στο Δικαστήριο:

1. Να αναγνωρίσει ότι η Γαλλική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία 92/12/ΕΚ, του Συμβουλίου, της 25ης Φεβρουαρίου 1992, σχετικά με το γενικό καθεστώς, την κατοχή, την κυκλοφορία και τους ελέγχους των προϊόντων που υπόκεινται σε ειδικούς φόρους κατανάλωσης, εφαρμόζοντας τα μέτρα που προβλέπουν τα άρθρα 575 G και 575 H του Γενικού Φορολογικού Κώδικα, καθώς και μια παγιωμένη διοικητική πρακτική, δυνάμει των οποίων τα ποσοτικά κριτήρια καθορισμού της χρήσεως του καπνού, τα μόνα που προβλέπουν οι εθνικές αρχές, υπολογίζονται ανά όχημα και ανά γενική κατηγορία προϊόντων και όχι ανά πρόσωπο και ανά ειδική κατηγορία προϊόντων.
2. Να κρίνει τον δεύτερο λόγο παραβάσεως απαράδεκτο.
3. Έκαστος των δύο διαδίκων φέρει τα δικά του δικαστικά έξοδα.