

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

ANTONIA TIZZANA

przedstawiona w dniu 15 stycznia 2004 r.¹

1. W niniejszej sprawie Komisja zarzuca Republice Greckiej, że uchybiła ona zobowiązaniom, które na niej ciąży na mocy art. 90 akapit pierwszy WE, stosując do ouzo niższą stawkę podatku akcyzowego niż do innych napojów alkoholowych.

innych Państw Członkowskich podatków wewnętrznych jakiegokolwiek rodzaju wyższych od tych, które nakłada bezpośrednio lub pośrednio na podobne produkty krajowe.

I — Ramy prawne

Ponadto żadne Państwo Członkowskie nie nakłada na produkty innych Państw Członkowskich podatków wewnętrznych, które pośrednio chronią inne produkty”.

Regulacja wspólnotowa

2. Jak wiadomo art. 90 WE stanowi:

„Żadne Państwo Członkowskie nie nakłada bezpośrednio lub pośrednio na produkty

3. Dyrektywa Rady 92/83/EWG z dnia 19 października 1992 r. w sprawie harmonizacji struktury podatków akcyzowych od alkoholu i napojów alkoholowych² (zwana dalej „dyrektywą 92/83”) dokonuje podziału napojów alkoholowych na pięć kategorii i poświęca każdej z nich jedną sekcję: sekcja I „piwo” (art. 1–6); sekcja II „wino” (art. 7–10); sekcja III „napoje przefermentowane” (art. 11–15); sekcja IV „produkty pośrednie” (art. 16–18) i sekcja V „alkohol etylowy” (art. 19–26).

1 — Język oryginału: włoski.

2 — Dz.U. L 316, str. 21.

4. Artykuł 19 tej dyrektywy stanowi:

— napoje zawierające rozcieńczony lub nierozcieńczony spirytus”.

„1. Zgodnie z niniejszą dyrektywą Państwa Członkowskie nakładają podatek akcyzowy na alkohol etylowy.

6. W świetle art. 21 dyrektywy Państwa Członkowskie są obowiązane „pobiera[ć] tę samą stawkę podatku akcyzowego od wszystkich produktów objętych podatkiem od alkoholu etylowego”.

2. Państwa Członkowskie ustalają swoje stawki zgodnie z dyrektywą nr 92/84/EWG”.

7. Jednakże w art. 22 tej dyrektywy pozwala Państwu Członkowskim „stosować obniżone stawki podatku akcyzowego do alkoholu etylowego produkowanego przez małe gorzelnie” między innymi pod warunkiem, by „wszelkie stosowane przez nie obniżone stawki podatku stosowane były na równych prawach do alkoholu etylowego, dostarczanego na ich terytorium przez niezależnych, drobnych producentów, mających siedzibę w innych Państwach Członkowskich”.

5. Artykuł 20 stanowi:

„Dla celów niniejszej dyrektywy przez pojęcie »alkohol etylowy« rozumie się:

8. Poza tym art. 23 stanowi:

— wszelkie produkty o rzeczywistej zawartości alkoholu przekraczającej 1,2 % obj., oznaczone kodami taryfowymi CN 2207 i 2208, nawet jeżeli są to produkty stanowiące część produktu należącego do innego rozdziału Nomenklatury Scałonej,

„Następujące Państwa Członkowskie mają prawo stosować stawki obniżone, które mogą kształtować się poniżej poziomu stawki minimalnej, lecz nie mogą być obniżone bardziej niż o 50 % w stosunku do standardowej, krajowej stawki podatku akcyzowego od alkoholu etylowego, do następujących produktów:

— produkty oznaczone kodami taryfowymi CN 2204, 2205, 2206 o rzeczywistej zawartości alkoholu przekraczającej 22 % obj.,

1) Republika Francji: rumu, określonego w art. 1 ust. 4 lit a) rozporządzenia

(EWG) nr 1576/89, produkowanego z trzciny cukrowej, ścinanej w miejscu produkcji, zgodnie z postanowieniami art. 1 ust. 3 pkt 1 tego rozporządzenia, cechującego się zawartością substancji lotnych niebędących alkoholem etylowym i metylowym równą lub przekraczającą 225 gramów na hektolitr czystego alkoholu oraz rzeczywistą zawartością alkoholu równą lub przekraczającą 40 % obj.;

„Napój spirytusowy o smaku anyżu określany nazwą ouzo musi:

2) Republika Grecka: napojów alkoholowych produkowanych na bazie anyżu, określonych w rozporządzeniu (EWG) nr 1576/89, które są bezbarwne i cechują się zawartością cukru do 50 gramów na litr, i w których co najmniej 20 % alkoholu zawartego w gotowym produkcie stanowi alkohol otrzymywany podczas destylacji nieciągłej w tradycyjnych, miedzianych kotłach o pojemności 1000 litrów lub mniejszej”.

— być wytwarzany wyłącznie w Grecji,

— być wytwarzany w drodze mieszania alkoholi o zapachu nadanym poprzez destylację lub macerację z użyciem nasion anyżu i ewentualnie nasion kopru, mastyki z mastykowców rodzimych dla wyspy Chios (*Pistacia lentiscus Chia* lub *latifolia*) bądź innych aromatycznych nasion, roślin i owoców; alkohol o zapachu nadawanym przez destylację musi stanowić, co najmniej 20 % mocy alkoholowej ouzo.

Destylat ten musi:

9. Należy w tym względzie przypomnieć, że uprzednio rozporządzenie Rady (EWG) nr 1576/89 z dnia 29 maja 1989 r. ustanawiające ogólne zasady definicji, opisu i prezentacji napojów spirytusowych³ (zwane dalej „rozporządzeniem nr 1576/89”) stanowiło w art. 1 ust. 4 lit. o) pkt 3, że:

— zostać wytworzony w drodze destylacji w tradycyjnych aparatach miedzianych o pracy nieciągłej, o pojemności 1000 litrów lub mniejszej,

— mieć moc alkoholu nie niższą niż 55 % obj. i nie wyższą niż 80 % obj.

Ouzo musi być bezbarwny i mieć zawartość cukru w ilości 50 gramów lub mniej na litr”.

Obniżona stawka, która może być obniżona poniżej stawki minimalnej, nie może być obniżona poniżej 50 % standardowej, krajowej stawki podatku dla alkoholu etylowego”.

10. Należy następnie przypomnieć, że dyrektywa Rady 92/84/EWG z dnia 19 października 1992 r. w sprawie zbliżenia stawek podatku akcyzowego dla alkoholu i napojów alkoholowych (zwana dalej „dyrektywą 92/84”) ⁴, zobowiązuje Państwa Członkowskie do nieustalania stawek podatku akcyzowego poniżej pewnego poziomu. Artykuł 3 ust. 1 stanowi zatem:

Ustawodawstwo krajowe

12. Republika Grecka dokonała transpozycji dyrektywy 92/83 do swego porządku prawnego ustawą nr 2127/93.

„Od dnia 1 stycznia 1993 r. minimalną stawkę podatku akcyzowego dla alkoholu i alkoholu zawartego w napojach innych niż te określone w art. 4, 5 i 6 ustala się na 550 ECU za 1 hektolitr czystego alkoholu”.

13. Na podstawie tej ustawy podstawową stawkę podatku akcyzowego ustalono w wysokości 293 709 drachm od 100 litrów czystego alkoholu (stanowiących równoważność 861 949 euro), lecz została ona obniżona w odniesieniu do ouzo o 50 % na podstawie art. 26 tej ustawy.

11. Wreszcie zgodnie z art. 7 ust. 1 tej dyrektywy:

„Republika Grecka może stosować obniżone stawki podatku akcyzowego dla alkoholu etylowego spożywanego w departamentach Lesbos, Chios, Samos, Dodekanese i Cyklady oraz na następujących wyspach morza Egejskiego: Thasos, Sporady Północne, Samotraka i Skiros.

II — Okoliczności faktyczne i postępowanie

14. W następstwie szeregu skarg podmiotów prywatnych dotyczących stosowania przez władze greckie w odniesieniu do ouzo korzystniejszej stawki podatku akcyzowego niż w odniesieniu do innych napojów alkoholowych takich jak gin, wódka, whisky, rum, tequila i arak, Komisja zwróciwszy się najpierw do tych władz z żądaniem przedsta-

⁴ — Dz.U. L 316, str. 29.

wienia wyjaśnień, przesłała w dniu 16 grudnia 1998 r. wezwanie do usunięcia uchybienia zawierające zarzut naruszenia art. 90 WE. Uznawszy otrzymane odpowiedzi za niewystarczające Komisja, wezwała Grecję w uzasadnionej opinii z dnia 10 sierpnia 1999 r. do podjęcia działań niezbędnych do usunięcia zarzucanego naruszenia. Wobec odmowy zastosowania się przez Państwo Członkowskie do tej opinii, Komisja wniosła w dniu 6 grudnia 2001 r. niniejszą skargę do Trybunału.

15. Uwagi na piśmie zostały przedłożone Trybunałowi przez Komisję i Republikę Grecką.

16. Pismem z dnia 4 kwietnia 2003 r. Trybunał zwrócił się do Komisji o wyjaśnienie czy przedstawione przez nią na poparcie skargi argumenty nie zmierzają do zakwestionowania ważności art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83. Również do Rady zwrócono się o przedstawienie uwag w tym względzie. Trybunał zwrócił się ponadto do Komisji z pytaniem, w jaki sposób Republika Grecka mogła zastosować się do wskazanego powyżej przepisu nie naruszając ani art. 90 WE, ani dyrektywy 92/84 określającej minimalne stawki mające zastosowanie do alkoholu i napojów alkoholowych. Wreszcie Trybunał zwrócił się do Komisji o wskazanie czy Republika Francuska skorzystała — i w jaki sposób — z możliwości przewidzianej w art. 23 ust. 1 dyrektywy 92/83.

17. W odpowiedzi na te pytania Komisja i Rada przedstawiły uwagi na piśmie, odpowiednio w dniu 17 kwietnia i 5 maja 2003 r.

18. Komisja i Republika Grecka wzięły następnie udział w rozprawie w dniu 16 września 2003 r.

19. Pismem złożonym przed Trybunałem w dniu 6 maja 2002 r. Zjednoczone Królestwo przedstawiło wniosek o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta popierającego żądania Komisji. Wniosek ten został dopuszczony postanowieniem Prezesa Trybunału z dnia 25 lipca 2002 r. Jednakże Zjednoczone Królestwo ani nie przedłożyło w toku postępowania żadnych uwag na piśmie, ani nie wzięło udziału w rozprawie w dniu 16 grudnia 2003 r.

III — Analiza prawna

A — W przedmiocie niedopuszczalności skargi z powodu zbyt późnego wszczęcia postępowania poprzedzającego wniesienie skargi

Synteza argumentów stron

20. Republika Grecka twierdzi, że ustanowiła w roku 1993 zaskarżony system podatkowy w całkowitej zgodności z art. 23 ust. 2

dyrektywy 92/83 oraz że zgodnie z art. 29 dyrektywy niezwłocznie poinformowała o tym Komisję. Komisja nie przedstawiła wówczas żadnych zastrzeżeń i dopiero w dniu 28 kwietnia 1997 r. zgłosiła wątpliwości co do zgodności tego systemu z art. 90 WE.

Ocena

21. W opinii rządu greckiego okoliczność, że Komisja — wiedząc od 1993 r. o spornych przepisach krajowych — dopiero kilka lat później wszczęła postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia, stanowi naruszenie zasad: dobrej wiary, ochrony uzasadnionych oczekiwań i pewności prawa.

22. Innego zdania jest Komisja. Twierdzi ona, że dysponuje szerokim uprawnieniem dyskrecjonalnym, nie tylko gdy chodzi o moment złożenia skargi w trybie art. 226 akapit drugi WE, lecz również gdy chodzi o możliwość wszczęcia postępowania poprzedzającego wniesienie tej skargi. W niniejszej sprawie uznała ona mianowicie za właściwe podjęcie działań w następstwie skarg zainteresowanych osób trzecich. W każdym razie — wyjaśnia dalej Komisja — Państwa Członkowskie nie mogą uzasadniać utrzymywania regulacji krajowej sprzecznej z przepisami Traktatu powołując się na ewentualne spóźnione wniesienie skargi o stwierdzenie uchybienia.

23. W mojej opinii teza Komisji lepiej bliższa jest utrwalonej i stałej linii orzecznictwa wspólnotowego.

24. Jak bowiem przypomniła sama Komisja, z orzecznictwa tego wynika, że to do niej należy ocena czy i kiedy należy wnieść skargę w trybie art. 226 akapit drugi WE⁵, jak również do niej należy decyzja w przedmiocie wszczęcia postępowania, o którym mowa w akapicie pierwszym tego artykułu⁶, które poprzedza i służy potrzebom postępowania sądowego. Jest moim zdaniem oczywiste, że to ostatnie stwierdzenie nie może oznaczać nic innego, jak tylko uznanie, że Komisja dysponuje dyskrecjonalnym uprawnieniem w zakresie daty wszczęcia postępowania poprzedzającego wniesienie skargi.

25. Z drugiej strony stwierdzam, że teza rządu greckiego prowadziłyby do ustanowienia terminu prekluzyjnego do wykonania przez Komisję uprawnień w zakresie wszczęcia omawianego postępowania, a tym samym ograniczenie tych uprawnień, co nie znajduje żadnego potwierdzenia w przepisach i nie

5 — Zobacz m.in. wyrok z dnia 10 grudnia 1968 r. w sprawie 7/68 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. 561, z dnia 14 grudnia 1971 r. w sprawie 7/71 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. 1003, pkt 5 i 6, z dnia 10 kwietnia 1984 r. w sprawie 324/82 Komisja przeciwko Belgii, Rec. str. 1861, pkt 12 oraz z dnia 10 maja 1995 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-1097, pkt 18.

6 — Zobacz np. wyrok z dnia 14 lutego 1989 r. w sprawie 247/87 Star Fruit przeciwko Komisji, Rec. str. 291, pkt 11.

może zostać wywiedziona ani z zasady dobrej wiary, ochrony uzasadnionych oczekiwań, ani pewności prawa.

B — W przedmiocie kwestii wstępnej dotyczącej istnienia przepisów wspólnotowych upoważniających do ustanowienia spornych przepisów krajowych

26. Jest tak tym bardziej, że Trybunał nie pozostał obojętny na wymogi wynikające z tych zasad, gdyż jak sam stwierdził „w niektórych wypadkach zbyt długie trwanie postępowania poprzedzającego wniesienia skargi, przewidzianego w art. 169 Traktatu [obecnie art. 226 WE, lecz to samo można powiedzieć moim zdaniem w przypadku znacznego opóźnienia wszczęcia postępowania] może utrudnić uczestniczącemu w tym postępowaniu państwu odparcie argumentów Komisji i prowadzić tym samym do naruszenia prawa do obrony”⁷.

Synteza argumentów stron

29. W odpowiedzi na przedstawiony przez Trybunał wniosek o udzielenie wyjaśnień z dnia 4 kwietnia 2003 r. (zob. powyżej pkt 16), Rada — nie podnosząc formalnie zarzutu niedopuszczalności — podnosi zarzut, że za pomocą niniejszej skargi Komisja w rzeczywistości nie podważa legalności wspólnotowym zachowania rządu greckiego, lecz bezpośrednio ważność art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83.

27. Na pozwanym Państwie Członkowskim spoczywa ciężar wykazania w swych wystąpieniach utrudnień oraz ich wpływu na korzystanie z prawa do obrony. W niniejszej sprawie jednakże Republika Grecka nie tylko tego nie wykazała, ale nawet nie podniosła tego argumentu.

30. Jej zdaniem jest to sprzeczne z przewidzianym w Traktacie systemem środków zaskarżenia. Jak wyjaśnił Trybunał system ten „odróżnia skargi, o których mowa w art. 226 i art. 227 WE mające na celu stwierdzenie, że Państwo Członkowskie uchybiło zobowiązaniom, które na nim ciążyą, od skarg, o których mowa w art. 230 i 232 WE, które mają na celu kontrolę legalności aktów lub bezczynności instytucji wspólnotowych”. Te dwa środki zaskarżenia służą w istocie odmiennym celom i podlegają odmiennym trybom⁸. Przyznanie Komisji

28. W świetle powyższego stwierdzam zatem bezzasadność niniejszego zarzutu niedopuszczalności.

7 — Wyrok z dnia 12 września 2000 r. w sprawie Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, Rec. str. I-6355, pkt 28.

8 — Wyrok z dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawie C-1/00 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-9989, pkt 101.

uprawnienia do podważenia, w ramach skargi o stwierdzenie uchybienia, a zatem z pominięciem terminu wskazanego w art. 230 akapit piąty WE, legalności aktu ustanowionego przez inną instytucję pozostawałoby zdaniem Rady w sprzeczności z zasadą pewności prawa, zgodnie z którą akty wspólnotowe nie mogą być podważane w sposób nieograniczony.

w niniejszej sprawie, gdyż art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83 nie narzuca, lecz jedynie zezwala Grecji na zastosowanie do ouzo obniżonej stawki podatku akcyzowego. Wynika z tego, że nie wiedząc a priori ani w jaki sposób, ani kiedy Państwo Członkowskie zastosuje ten przepis, Komisja nie mogła ani wystąpić o stwierdzenie nieważności tej dyrektywy w trybie art. 230 WE, ani niezwłocznie wystąpić przeciwko temu państwu.

31. W odpowiedzi na żądanie Trybunału udzielenia wyjaśnień Komisja nie zgadza się z tym rozumowaniem twierdząc, że niniejsza skarga dotyczy w rzeczywistości wyłącznie zachowania rządu greckiego i nie ma w żaden sposób na celu kwestionowania legalności art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83.

32. W celu wyjaśnienia momentu i trybu wybranego dla swych działań Komisja powołuje się na wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Socridis*. Zdaniem skarżącej z wyroku tego wynika, że nawet jeżeli dyrektywa w celu jej wykonania przewiduje sposoby postępowania sprzeczne z Traktatem, to nie jest ona z tego powodu nielegalna, lecz byłaby taką, gdyby pozostawione Państwom Członkowskim granice swobodnego uznania nie byłyby wystarczająco szerokie, by umożliwić im wykonanie dyrektywy w sposób zgodny z przepisami Traktatu⁹. Sytuacja ta nie występuje jednak

33. Na poparcie tego stanowiska Komisja przypomina, że zgodnie z siedemnastym motywem dyrektywy 92/83 „w wypadku gdy Państwom Członkowskim zezwala się na stosowanie obniżonych stawek podatku, takie obniżone stawki nie powinny powodować zakłócenia konkurencji na rynku wewnętrznym”. Komisja wskazuje, że za pomocą tego motywu Rada przerzuciła na Państwa Członkowskie odpowiedzialność za dokonanie sprawdzenia czy zastosowanie obniżonych stawek do określonych produktów jest zgodne z Traktatem.

34. W niniejszej sprawie zatem na Grecji ciążyła odpowiedzialność za zastosowanie art. 23 ust. 2 dyrektywy w sposób nienaruszający prawa wspólnotowego, a to — jak przyznaje Komisja — było możliwe wyłącznie poprzez rezygnację ze skorzystania z odstępowstwa przewidzianego w tym przepisie.

9 — Wyrok z dnia 17 czerwca 1999 r. w sprawie *Socridis*, Rec. str. 3791, pkt 19.

35. Gdy chodzi o zarzut odmiennego traktowania Francji w zakresie analogicznego uprawnienia przyznanego temu państwu na mocy art. 23 ust. 1 dyrektywy 92/83 do zastosowania obniżonej stawki podatku akcyzowego do rumu, Komisja odpowiada, że w tym przypadku odstępstwo opierało się na art. 227 ust. 2 Traktatu WE (obecnie art. 299 ust. 2 WE), który przewiduje ustanowienie przez Radę szczególnych przepisów w celu wsparcia rozwoju gospodarczego i społecznego francuskich departamentów zamorskich¹⁰.

uchylenia, a przeciwnie, daje jej szeroki zakres swobodnego uznania. Przede wszystkim jednak — i to wydaje mi się stanowić centralny punkt rozumowania Komisji — dlatego że nawet w razie upływu terminu na wniesienie skargi o stwierdzenie nieważności aktu prawa wtórnego ustanawiającego odstępstwo, Komisja zachowuje uprawnienie/obowiązek podniesienia zarzutu niezgodności z Traktatem zachowań opierających się na takim odstępstwie. Jej zdaniem bowiem wystąpienie takich zachowań nie może w żaden sposób zostać usprawiedliwione, nawet w imię zasady pewności prawa.

36. Na rozprawie Komisja ponownie stwierdziła, że nie było i nie jest jej zamiarem kwestionowanie ani bezpośrednio, ani pośrednio (w szczególności w trybie przewidzianego w art. 241 WE zarzutu niemożności stosowania) legalności art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83. Jednakże stwierdziła ona, że nawet jeżeli w ostateczności przedstawiona przez nią skarga wywołałaby skutki w tym zakresie, nie mogłoby to stanowić przeszkody dla pełnego wykonania uprawnień nadanych Komisji na mocy art. 226 WE. Jest tak zarówno dlatego, że skarga o stwierdzenie nieważności, jak i skarga o stwierdzenie uchybienia, mają różne cele, jak również dlatego, że Traktat nie przewiduje żadnego ograniczenia uprawnienia Komisji do wniesienia skargi o stwierdzenie

37. Ponadto, jak przypomina Komisja, Trybunał miał już możliwość — odpowiadając na pytanie prejudycjalne — dokonania wykładni przepisu Traktatu w ten sposób, by ustawodawca krajowy musiał stwierdzić nielegalność przepisów prawa wtórnego opartych na tym przepisie i dokonać ich zmiany. Wykładni takiej Trybunał dokonał w wyroku w sprawie Barber¹¹ w zakresie przyznanego Państwowemu Członkowskim w art. 9 dyrektywy 86/378/EWG¹² uprawnienia do zróżnicowania stosowania zasady równego traktowania przewidzianej w art. 119 Traktatu WE (obecnie art. 141 WE) w odniesieniu do ustalenia

10 — Ponadto Komisja wskazuje, że na podstawie tego samego przepisu Traktatu, Rada ustanowiła szereg decyzji (jak decyzja 2002/166/WE z dnia 18 lutego 2002 r., Dz.U. L 55, str. 33), które pozwalają Republice Francuskiej na zastosowanie do rumu pochodzącego z francuskich departamentów zamorskich korzystniejszego systemu podatkowego, z odstępstwem od art. 90 WE.

11 — Wyrok z dnia 17 maja 1990 r. w sprawie C-262/88, Rec. str. I-1889.

12 — Dyrektywa Rady z dnia 24 lipca 1986 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w systemach zabezpieczenia społecznego pracowników (Dz.U. L 225, str. 40).

wieku emerytalnego dla celów przyznania emerytur. Ponieważ w wyroku tym Trybunał orzekł, że art. 119 Traktatu WE nie dopuszcza odstępstwa tego typu, Rada stwierdziła, że niektóre przepisy dyrektywy 86/378 są w części sprzeczne z prawem i zostaną wobec tego zmienione¹³.

38. Ze swej strony Republika Grecka, która miała okazję wypowiedzieć się w omawianej kwestii dopiero na rozprawie, podziela zastrzeżenia Rady dodając, że sporny system podatkowy dokonuje transpozycji zapisu zawartego w art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83 oraz że przepis ten nie mógł znaleźć się w dyrektywie bez uprzedniej oceny jego zgodności z Traktatem, a w każdym razie że cel tego przepisu, w postaci ochrony tradycyjnego produktu regionalnego jakim jest ouzo, nie mógłby zostać osiągnięty jeśliby przepis ten — jak twierdzi Komisja — nie mógł w żaden sposób zostać zastosowany.

Ocena

39. Dokonałem szerokiej prezentacji argumentów stron nie tylko, dlatego że tak postawione pytanie jest moim zdaniem kluczowe dla niniejszej sprawy, lecz również, dlatego że stanowiska stron uczyniły jego

kwalifikację w płaszczyźnie prawnej bardziej złożoną. Mogłoby ono zostać uznane za pytanie w przedmiocie dopuszczalności, gdyby zarzucić Komisji (jak wydaje się to czynić Rada), iż zamierzała za pomocą niniejszej skargi obejść wpływ terminu przewidzianego w art. 230 akapit piąty WE do wystąpienia o stwierdzenie nieważności art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83. Z innego punktu widzenia roztrząsane pytanie dotyczyłoby w rzeczywistości (jak chciałaby — w świetle jej własnych twierdzeń — Komisja) legalności zachowania rządu greckiego, a zatem możliwości zaskarżenia tego zachowania pomimo jego zgodności z tym przepisem, byłoby to zatem pytanie o istotę sprawy, dotyczące w konsekwencji zasadności skargi. To właśnie z powodu tej niejasności pytania rozpatruję odrębnie kwestię niedopuszczalności skargi i jej zasadności.

40. Stwierdziwszy powyższe należy moim zdaniem usunąć tę niejasność odrzucając, ze względów które przedstawię poniżej, zarzut Rady.

41. Zarzut ten jak wskazałem wyżej wywodzi się z przypuszczenia, że wykorzystując postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia, niniejsza skarga zmierza w istocie do zakwestionowania legalności art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83.

13 — Zob. czternasty motyw dyrektywy Rady 96/97/WE z dnia 20 grudnia 1996 r. zmieniającej dyrektywę 86/378/EWG w sprawie wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w systemach zabezpieczenia społecznego pracowników (Dz.U. L 46, str. 20).

42. Jednakże jeżeli taki był cel skargi, łatwo byłoby przewidzieć jej negatywny rezultat. Należałoby bowiem przedstawić zarzut — jak skądinąd uczyniła to Rada — że Komisja zrezygnowała z bezpośredniego i niezwłocznego zaskarżenia omawianego przepisu dyrektywy, co mogła z łatwością uczynić, jako że będąc autorem projektu tego aktu dobrze znała jego treść i wywoływane przezeń z chwilą ustanowienia skutki. Nie mogłaby ona zatem po wielu latach kwestionować legalności z prawem aktu w trybie innym niż przewidziany dla danego przypadku, a tym bardziej uczynić tego w takim trybie jak postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia, którego wymierzone byłoby pośrednio nie przeciwko autorowi, lecz przeciwko adresatowi aktu, a precyzyjniej przeciwko temu pierwszemu za pośrednictwem tego drugiego.

43. Jeżeliby zatem niniejsza skarga miała zmierzać do zakwestionowania, nie zachowania rządu greckiego, lecz art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83, na którym zachowanie to się opiera, to należałoby stwierdzić jej niedopuszczalność, właśnie z powodu niewłaściwego wykorzystania przewidzianego Traktatem systemu środków zaskarżenia¹⁴.

14 — Zobacz podobnie, choć w odniesieniu do innych przypadków skarg, wyrok z dnia 12 listopada 1981 r. w sprawie 799/79 Bruckner przeciwko Komisji (Rec. str. 2697, pkt 19), w którym Trybunał stwierdził, że „choćby strona może wystąpić z roszczeniem odszkodowawczym bez potrzeby żądania stwierdzenia nieważności nielegalnego aktu, który spowodował powstanie szkody, to jednak nie może w ten sposób uniknąć zarzutu niedopuszczalności żądania skierowanego przeciwko tej nielegalności i zmierzającego do osiągnięcia tego samego rezultatu majątkowego” [tłumaczenie nieoficjalne]. Zob. podobnie wyroki z dnia 15 grudnia 1966 r. w sprawie 59/65 Schreckenber, Rec. str. 733 i z dnia 12 listopada 1981 r. w sprawie 543/79 Birke przeciwko Komisji i Radzie, Rec. str. 2669, pkt 28.

44. Jednakże, jak wspomniano powyżej, Komisja zdecydowanie odrzuca wszelkie sugestie odnoszące się do nadużycia postępowania. Systematycznie powtarzała ona, że celem postępowania jest wyłącznie stwierdzenie niezgodności zaskarżonego przepisu greckiego z art. 90 WE. W żadnym razie natomiast nie miała ona zamiaru kwestionować legalności przepisu dyrektywy, transponowanego tym ustawodawstwem.

45. W świetle powyższego nie widzę powodu, by nie uwzględnić tych wyjaśnień zmierzających do określenia przedmiotu niniejszej skargi, tym bardziej że Komisja przedstawia szczegółowe uzasadnienie w tym zakresie.

46. Twierdzi ona bowiem, że zdecydowała się na wszczęcie postępowania o stwierdzenie uchybienia, a nie na złożenie skargi o stwierdzenie nieważności w trybie art. 230 WE, ponieważ jej zdaniem przedmiotem niniejszej sprawy nie jest legalność wspomnianego przepisu dyrektywy, lecz właśnie i wyłącznie, zachowanie rządu greckiego.

47. Zdaniem Komisji bowiem omawiany przepis nie zobowiązuje Republiki Greckiej do ustanowienia spornego przepisu podatkowego, lecz daje jej możliwość wyboru czy i w jakim momencie go ustanowić. Zatem

ten wybór, a nie przepis dyrektywy, jest przedmiotem niniejszej skargi. Z drugiej strony, z tego samego powodu postępowanie w przedmiocie stwierdzenia uchybienia nie mogło zostać wszczęte przed dokonaniem przez rząd grecki tego wyboru.

wobec ouzo, naruszając w tym wypadku dyrektywę 92/84, która jak wskazano (zob. powyżej, pkt 10) co do zasady zabrania Państwom Członkowskim stosowania stawek podatku akcyzowego niższych od stawki minimalnej.

48. Muszę jednakże stwierdzić, że nawet przyjmując punkt widzenia Komisji, z trudnością podążam za jej tokiem rozumowania.

51. Inaczej mówiąc, w świetle tejże tezy Komisji, Republika Grecka nie miała żadnej możliwości wyboru sposobu zastosowania tego przepisu zgodnie z przepisami Traktatu (wyrok w sprawie Socridis, ww. pkt 32). Miała ona jedynie paradoksalną „swobodę” nie skorzystania z odstępstwa przyznanego w tym przepisie. Jednakże zdaniem Komisji właśnie to powinno było z własnej inicjatywy uczynić rzeszone państwo, by uniknąć naruszenia art. 90 WE.

49. Wprawdzie z art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83 wynika oczywiście, że Republika Grecka mogła swobodnie decydować *czy i w jakim momencie* skorzystać z przyznanego jej uprawnienia, jednakże w równie oczywisty sposób wynika z niego, że państwo to nie mogło decydować *w jaki sposób* wykona to uprawnienie.

50. Jak to bowiem przyznała sama Komisja, Republika Grecka miała następującą możliwość: po prostu skorzystać z przyznanego na mocy art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83 odstępstwa, naruszając jednakże w tym wypadku (jak obecnie twierdzi skarżąca) art. 90 WE, lub rozszerzyć jego zastosowanie na wszystkie produkty podobne lub konkurencyjne

52. Pomijając okoliczność, że w ten sposób na adresatów aktu prawnego przerzuca się odpowiedzialność za dokonanie oceny czy zachowanie, na które akt ten zezwala, jest zgodne bądź sprzeczne z prawem, należy zadać sobie pytanie z jakich względów i na jakiej podstawie rząd grecki miałby uważać się za uprawnionego/zobowiązanego do samodzielnego dokonania takiej oceny i to tym bardziej, że ustawodawca wspólnotowy w sposób oczywisty dokonał już takiej oceny, zezwalając w sposób formalny i zgodny z obowiązującą procedurą na odstępstwo, a sama Komisja powstrzymała się od jego

zaskarżenia we właściwym czasie (i przez znaczny jeszcze okres). Ponadto treść przepisu była jasna, a inne Państwa Członkowskie (jak Francja) — jakiegokolwiek byłoby tego uzasadnienie — uzyskały w tych samych okolicznościach i na analogicznych warunkach upoważnienie do zastosowania identycznego odstępstwa. Następnie jeśli odnieść się do istoty sprawy, to czyż rząd grecki nie mógł dojść do odmiennych wniosków niż Komisja w przedmiocie legalności tego odstępstwa, uznając na przykład (co w istocie ma miejsce), że brak jest podobieństwa między ouzo i innymi rozpatrywanymi produktami oraz że odmienne traktowanie dopuszczone w drodze odstępstwa wynika z potrzeby ochrony tradycyjnego produktu regionalnego? Jeżeli takie było stanowisko rządu greckiego to kto, w jaki sposób i w jakim momencie mógł bądź powinien był poinformować ten rząd o odmiennym opinii w tym zakresie? Czy (miałaby to być) sama Komisja, jeśli kiedyś to zauważyła?

53. Z drugiej strony — wciąż podążając za tokiem rozumowania Komisji — nie wydaje mi się również, by zawarte we wspomnianym siedemnastym motywie dyrektywy stwierdzenie, iż w przypadku gdy Państwom Członkowskim zezwala się na stosowanie obniżonych stawek podatku, takie obniżone stawki „nie powinny powodować zakłócenia konkurencji na rynku wewnętrznym”, mogło być postrzegane jako swego rodzaju ostrzeżenie rządu greckiego (zob. ww. pkt 33).

54. Nie jest bowiem wcale oczywiste, że motyw ten odnosi się do wszystkich przypadków, w których dyrektywa mówi

o zastosowaniu obniżonych stawek. Nie sposób byłoby bowiem później wytłumaczyć dlaczego zakaz ustanowiony w ramach tejże dyrektywy został następnie wyraźnie powtórzony w niektórych przepisach dotyczących tych stawek¹⁵ a pominięty w art. 23. Odmienne sformułowanie potwierdza raczej, że wyjątek ustanowiony przez ustawodawcę wspólnotowego na korzyść Republiki Greckiej w odniesieniu do ouzo (jak i na rzecz Francji w odniesieniu do rumu) stanowi rzeczywiste odstępstwo od ogólnych przepisów dyrektywy.

55. Nie wydaje mi się zatem, by nielegalność zastosowania tego wyjątku była tak oczywista, by uzasadniać ten rodzaj odwrotnej autokontroli, której Komisja wymaga od Grecji.

56. Powyższe wnioski nie stoją w sprzeczności z wyrokiem w sprawie Barber, na który — moim zdaniem niewłaściwie — powołała się Komisja na poparcie jej tezy (zob. pkt 37 powyżej). Pragnę przypomnieć, że w owej sprawie zwrócono się do Trybunału o orzeczenie w trybie prejudycjalnym (a więc

15 — Zob. np. art. 4 dyrektywy 92/83, który upoważniając w ust. 1 Państwa Członkowskie do stosowania obniżonych stawek podatku akcyzowego do piwa produkowanego w małych browarach dodaje jednakże w ust. 3, że Państwa te mają obowiązek dopilnowania, aby rzeczono obniżone stawki „stosowane były na równych prawach do piwa dostarczanego na ich terytorium z niezależnych małych browarów znajdujących się w innych Państwach członkowskich” oraz by „od poszczególnych dostaw piwa z innych Państw Członkowskich nie pobierano podatku wyższego niż dokładna równowartość odpowiedniego podatku w walucie krajowej” Zob. również podobnie sformułowane zapisy w art. 22 ust. 1 i 3, dotyczące obniżonych stawek stosowanych do alkoholu etylowego produkowanego przez małe gorzelnie (zob. pkt 7 powyżej).

nie w następstwie jednostronnej oceny jednej ze stron) w przedmiocie zakresu jednego z przepisów ogólnych Traktatu (art. 119 Traktatu WE). Wskutek tego orzeczenia znacznemu ograniczeniu uległ zakres dyrektywy opartej na tym przepisie i w konsekwencji zachowania Państw Członkowskich, na które zezwalała, stały się niezgodne z tym przepisem.

57. Pomijając wnioski z powyższych rozważań, które przedstawię w dalszej części opinii (pkt 61), pragnę dla celów niniejszych rozważań ograniczyć się do podkreślenia, że — zgodnie z tym co Trybunał stwierdził we wspomnianych powyżej okolicznościach — Państwa Członkowskie „mogły rozsądnie przyjąć”, że zastosowanie dyrektywy jest prawidłowe, a zatem że nie mogą zostać ukarane za wcześniejsze zachowania (pkt 43). Potwierdza to, że na Państwach Członkowskich nie ciąży obowiązek dokonywania oceny legalności dyrektyw, które (choć w sprawie Barber mniej jednoznacznie niż w niniejszej sprawie) determinują ich zachowania.

58. Komisja mogłaby jednakże zarzucić (i jeśli dobrze rozumiem to właśnie czyni), że niniejsza skarga zmierza właśnie do wyjaśnienia tego co ewentualnie nie było oczywiste dla rządu greckiego, konkretnie wnosząc do Trybunału o stwierdzenie, że

korzystając z odstępowstwa ustanowionego w art. 23 ust. 2 dyrektywy dopuścił się zachowania sprzecznego z Traktatem. Stąd też wybór postępowania w przedmiocie stwierdzenia uchybienia, jako że — inaczej niż skarga o stwierdzenie nieważności — dotyczy ono właśnie zachowania państwa.

59. Wydaje mi się jednakże, że argumentacji tej przeczą okoliczności faktyczne. Jak wskazałem powyżej rzeczony przepis dyrektywy zezwalał na zachowanie rządu greckiego nie przyznając mu żadnej swobody uznania. Przedmiotem niniejszej skargi nie jest zatem *sposób stosowania* art. 23 ust. 2 dyrektywy (którego pełna zgodność z przepisem nie została w żaden sposób podważona¹⁶), lecz *samo stosowanie* tego przepisu, to jest wyłącznie sam fakt skorzystania z przyznanego w nim uprawnienia.

60. Trudno mi jednak zrozumieć, jak samo stosowanie przepisu przyznającego uprawnienie może prowadzić do naruszenia Traktatu, jeśli się nie kwestionuje legalności przepisu stanowiącego podstawę prawną tego uprawnienia. W rachubę wchodzi

16 — Ponadto pragnę powtórzyć, że rząd grecki od początku twierdził — przy braku odmiennej opinii w tym zakresie — że sporny przepis krajowy jest wyłącznie skutkiem dosłownej transpozycji art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83 do prawa greckiego.

bowiem tylko jedna z dwóch możliwości: albo przepis jest zgodny z prawem i nie może być nielegalnym wykonanie przyznanego nim uprawnienia, albo nie jest on zgodny z prawem i w takiej sytuacji prawo uchybia sama podstawa prawna tego uprawnienia, a nie (lub nie wyłącznie) jego stosowanie. Natomiast trudno mi przychylić się do stanowiska, że przepis jest zgodny z prawem, lecz nielegalne jest zachowanie podmiotu, który w pełni się do niego stosuje.

61. Rozumowanie to znajduje poparcie właśnie w ww. wyroku w sprawie Barber. Wynika bowiem z niego, że problem legalności rozpatrywanego w tej sprawie zachowania Państw Członkowskich powstał w wyniku wykładni Trybunału, w świetle której upoważniające do niego przepisy prawa wtórnego wykraczały poza zakres art. 119 Traktatu WE. W pierwszej zatem kolejności przed tymi zachowaniami, podważone zostały właśnie te przepisy. Jak wskazałem powyżej (w pkt 37) właśnie odnośnie do nich Rada, z inicjatywy Komisji, podjęła działania w celu wprowadzenia niezbędnych zmian.

62. Wydaje mi się zatem, że powyższe rozważania potwierdzają, że nie można pominąć powiązania między zachowaniem Państwa Członkowskiego a przepisami

dyrektywy, które go do niego uprawniały, a zatem że nie można zarzucić bezprawności tego zachowania nie poważywszy wcześniej zgodności z prawem tych przepisów.

63. Komisja twierdzi natomiast, jak wskazałem powyżej (w pkt 36), że zachowanie jako takie powinno zostać zaskarżone *per se*, niezależnie od legalności przepisów wspólnotowych, na których się opiera, gdyż nie można w żaden sposób, włączając w to zasadę pewności prawa, uzasadnić jego dalszego trwania. Bez znaczenia jest zatem jej zdaniem okoliczność, że przepis ten nie został — i nie mógł zostać — zaskarżony, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, z powodu upływu terminu na wniesienie skargi o stwierdzenie nieważności.

64. Koncepcja podobna musi moim zdaniem zostać zdecydowanie odrzucona, nie tylko jako sprzeczna z powyżej przedstawionymi (w pkt 60) logicznymi argumentami, lecz przede wszystkim dlatego, że rodzi bardzo poważne i uzasadnione zastrzeżenia. Wobec tego że adresaci aktu wspólnotowego nie mogliby nigdy polegać na skutkach prawnych aktu, a w szczególności przyznanym w nim uprawnieniach, wprowadzałyby ona niechybnie do systemu prawnego istotny element niepewności a w konsekwencji destabilizacji.

65. Tak więc teza Komisji pozostaje w bezpośredniej sprzeczności z utrwalonymi i podstawowymi zasadami wspólnotowego porządku prawnego, które w sposób niewytłumaczalny i nieusprawiedliwiony poświęciłaby w imię bierności podmiotów, które mogły lub mogą mieć wpływ na legalność aktu. Mam oczywiście na myśli zasadę pewności prawa i stanowiącą jej naturalne uzupełnienie zasadę domniemania legalności aktów instytucji wspólnotowych.

66. Jak wiadomo w świetle tej zasady akty wspólnotowe powinny być uznawane za legalne i wywołują skutki prawne aż do czasu ich zniesienia w trybie i terminie przewidzianym w traktatach¹⁷. Chodzi zarówno o uchylenie aktu prawnego przez tę samą instytucję, która go przyjęła, skargę o stwierdzenie jego nieważności, incydentalny zarzut wadliwości, o którym mowa w art. 241 WE, jak i stwierdzenie nieważności w wydanym na podstawie art. 234 WE orzeczeniu prejudycjalnym. Jest to związane z koniecznością „zagwarantowania pewności prawa poprzez uniknięcie sytuacji, w której akty wspólnotowe wywołujące skutki prawne, mogłyby być zaskarżane przez nieograniczony okres czasu”¹⁸.

17 — Zobacz w tym przedmiocie wyroki z dnia 12 lipca 1957 r. w połączonych sprawach 7/56 i 3/57-7/57 Dineke i in. przeciwko Wysokiej Władzy, Rec. str. 81, z dnia 15 czerwca 1994 r. w sprawie Komisja przeciwko BASF i in, Rec. str. I-2555, pkt 48 i z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie Chemie Linz przeciwko Komisji, Rec. str. I-4643, pkt 93.

18 — Wyrok z dnia 30 stycznia 1997 r. w sprawie Wiljo, Rec. str. I-585, pkt 19. Zob. również wyrok z dnia 9 marca 1994 r. w sprawie TWD, Rec. str. I-833, pkt 16 oraz z dnia 15 lutego 2001 r. w sprawie Nachi Europe, Rec. str. I-1197, pkt 29.

67. Jednakże w niniejszej sprawie nie ma miejsca żadna z wymienionych powyżej sytuacji, ponieważ jak już kilkakrotnie wspomniałem, w żaden sposób nie była kwestionowana legalność art. 23 ust. 2 dyrektywy 92/83.

68. Jeśli zatem tak jest, a więc jeśli przepis wspólnotowy upoważniający Republikę Grecką do określonego zachowania objęty jest domniemaniem legalności, i jako taki w pełni wywołuje przewidziane w nim skutki prawne, to należy w konsekwencji stwierdzić, zgodnie z powyższymi rozważaniami, że zgodne z prawem jest również zachowanie, do którego ów przepis wspólnotowy uprawnia, to jest ustanowienie przepisów krajowych zaskarżonych w niniejszej sprawie.

69. Wynika z tego zatem, że zarzuty Komisji nie mają racji bytu i w konsekwencji niniejsza skarga jest bezzasadna.

70. Przed przedstawieniem wniosków pragnę jeszcze dodać, że powyższe rozważania nie powinny prowadzić do lekceważenia zasadniczej kwestii leżącej u podstaw skargi Komisji, którą jest poszukiwanie właściwych środków zaradczych w takich przypadkach jak ten, który jest przedmiotem niniejszej sprawy, które prowadzą do utrzymywania się sytuacji uznanej przez Komisję za sprzeczną z ogólnymi przepisami Traktatu. Jest jednakże prawdą, że choć Komisja z ja-

kiegokolwiek powodu nie mogła bezzwłocznie dokonać kontroli tych sytuacji, to jest ona uprawniona i zobowiązana w świetle powierzonych jej zadań, do podjęcia działań zaradczych przy pomocy wszelkich środków przewidzianych w prawie wspólnotowym, włączając w to ewentualnie — jak miało to miejsce po wydaniu wyroku w sprawie Barber — przedstawienie projektu zmiany lub uchylecia odpowiednich przepisów. Nie może ona natomiast zmieniać — w imię realizacji powierzonych jej zadań — precyzyjnych i podstawowych reguł systemu prawnego, nawet jeśli grozi to utrzymywaniem się sytuacji, których legalność rodzi wątpliwości. Sytuacja ta nie jest ani nowa, ani rzadka, jako że porządkami prawnymi nie rządzi doskonałość, lecz przepisy prawne, a wśród nich znajduje się również właśnie wspomniana zasada pewności prawa.

71. Proponuję zatem, by Trybunał oddalił niniejszą skargę jako bezzasadną.

C — *Co do istoty*

72. Powyższy wniosek czyni zbędną analizę kwestii dotyczących istoty skargi. Jednakże w imię kompletności i w trybie całkowicie

ewentualnym, przedstawię pewne spostrzeżenia w przedmiocie tych zagadnień.

Synteza argumentów stron

73. Komisja zarzuca Republice Greckiej, że ta stosuje na korzyść ouzo, to jest głównego napoju alkoholowego produkowanego w Grecji, stawkę podatku akcyzowego o 50 % niższą od stawki stosowanej do napojów takich jak gin, wódka, whisky i rum. Stanowiłoby to dyskryminację zakazaną na podstawie art. 90 akapit pierwszy WE, w zakresie w jakim dyskryminacyjne opodatkowanie obciążałoby bardziej napoje, które należy uznać za podobne w świetle dyrektywy.

74. Podobieństwo to wynika przede wszystkim z dyrektywy 92/83, która zaklasyfikowała wymienione napoje w ramach tej samej kategorii podatkowej („alkohol etylowy”), z powodu wysokiej zawartości procentowej alkoholu w tych napojach. Zdaniem Komisji również z wyroku w sprawie Komisja przeciwko Francji¹⁹ wynika, że występowanie dwóch produktów w ramach tej samej kategorii podatkowej wskazuje na ich podobieństwo w rozumieniu art. 90 WE.

¹⁹ — Wyrok z dnia 27 lutego 2002 r. w sprawie C-302/00 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-2055, pkt 27.

75. Przypominając wyroki w sprawach Komisja przeciwko Danii²⁰ i Komisja przeciwko Grecji²¹, którym więcej miejsca poświęcę w dalszej części opinii, Komisja stwierdza, że dla wykluczenia podobieństwa między przedmiotowymi napojami nie wystarczy powołać się na różnice w nawykach w zakresie spożywania tych produktów, związane z okolicznością, że ouzo towarzyszy przystawkom lub daniu głównemu, podczas gdy inne napoje alkoholowe spożywane są jako aperitif lub dla ułatwienia trawienia.

76. Natomiast podobieństwo — dodaje Komisja — między ouzo i innymi napojami spirytusowymi wywodzi się z okoliczności, że jak większość tego typu napojów, również ouzo pochodzi z destylacji pewnych surowców, ma podobną zawartość alkoholu (37,5 % obj.), zaspokaja te same potrzeby konsumentów i może być spożywany zarówno w czystej jak i rozcieńczonej postaci.

77. Komisja przyznaje, że jest prawdą, iż napój ten różni się w pewnym stopniu od innych napojów spirytusowych, w szczególności smakiem, związanym z wykorzystaniem określonych substancji aromatycznych oraz produkcją w tradycyjnych miedzianych kotłach. Jednakże różnic tych nie można uznać za decydujące

dla celów oceny podobieństwa do innych napojów alkoholowych, bo gdyby tak było to żadnego napoju nie można by uznać za podobny do innego. Właśnie w celu uniknięcia tej sytuacji Trybunał wyjaśnił, że ocena podobieństwa w rozumieniu art. 90 WE nie opiera się na kryterium identyczności, lecz na kryterium podobieństwa między produktami.

78. Z drugiej strony Trybunał w wyroku w sprawie Komisja przeciwko Grecji²² odrzucił argument władz greckich, zgodnie z którym ouzo i whisky nie są podobne z tego względu, że pierwszy jest tradycyjnym napojem w Grecji i jako taki przedmiotem powszechnej konsumpcji, podczas gdy whisky jest uważana przez konsumenta za produkt luksusowy.

79. W każdym razie okoliczność, że ouzo jest produktem tradycyjnym nie jest zdaniem Komisji wystarczająca dla wyróżnienia go spośród innych napojów spirytusowych wymienionych w art. 1 ust. 4 rozporządzenia nr 1576/89 wobec okoliczności, że wiele z tych napojów jest również produkowanych metodami tradycyjnymi oraz bardziej lub mniej związanych z nawykami i trybem życia w państwach ich pochodzenia.

20 — Wyrok z dnia 27 lutego 1980 r. w sprawie 171/78 Komisja przeciwko Danii, Rec. str. 447, pkt 35.

21 — Wyrok z dnia 18 kwietnia 1991 r. w sprawie C-230/89 Komisja przeciwko Grecji, Rec. str. I-1909, pkt 9.

22 — Wyrok z dnia 18 kwietnia 1991 r. w sprawie Komisja przeciwko Grecji, op.cit.

80. Stwierdziwszy podobieństwo między omawianymi produktami, Komisja wskazuje, że sporny przepis podatkowy nie może zostać uzasadniony tym, że w niektórych przypadkach rzeczona dyrektywa 92/83 przewiduje upoważnienie do stosowania obniżonych stawek. Upoważnienia tego udzielono jedynie w zakresie w jakim nie prowadzi do dyskryminacji produktów pochodzących z innych Państw Członkowskich. Natomiast w niniejszej sprawie Republika Grecka stosuje obniżoną stawkę podatku akcyzowego wyłącznie do krajowego napoju alkoholowego, na niekorzyść podobnych produktów pochodzących z innych Państw Członkowskich.

Ocena

83. Przed zajęciem stanowiska w przedmiocie argumentów stron, muszę stwierdzić, że zarówno w skardze, replice jak i w toku rozprawy Komisja wyraźnie powtórzyła, że przedmiotem niniejszej skargi jest wyłącznie naruszenie art. 90 akapit pierwszy WE.

81. Dla uzasadnienia spornego przepisu greckiego nie można się również powołać na art. 7 dyrektywy 92/84, ponieważ choć prawdą jest, że przepis ten pozwala Republice Greckiej na zastosowanie obniżonej stawki podatku akcyzowego do alkoholu etylowego spożywanego w określonych regionach, to dotyczy on spożycia a nie produkcji napoju i nie wyklucza z zakresu tego przywileju produktów pochodzących z innych Państw Członkowskich.

84. Wynika z tego, że jedyne pytanie dotyczące istoty sporu, na które powinien odpowiedzieć Trybunał, to czy ouzo jest produktem podobnym do innych napojów alkoholowych wymienionych przez Komisję, to jest whisky, ginu, rumu lub wódki. Gdyby tak było, nie można by mieć żadnych wątpliwości, że zastosowanie do ouzo obniżonej stawki podatku akcyzowego stanowi naruszenie art. 90 akapit pierwszy WE, jako że w świetle art. 1 ust. 4 lit. o) rozporządzenia nr 1576/89 ouzo jest z definicji towarem wyprodukowanym w Grecji (zob. powyżej w pkt 9), podczas gdy whisky, gin, rum i wódka są produktami przeważnie pochodzącymi z innych Państw Członkowskich. Natomiast w razie wykluczenia powyższego lub braku wystarczających dowodów w tym zakresie, należałoby stwierdzić bezzasadność skargi i oddalić ją, jako że do Trybunału nie zwrócono się, nawet tytułem ewentualnym, o stwierdzenie, że sporny system podatkowy ma charakter protekcjonistyczny naruszając postanowienia zawarte w akapicie drugim tegoż artykułu.

82. Republika Grecka prezentuje oczywiście całkowicie odmienne stanowisko i zakwestionowała poszczególne tezy Komisji za pomocą poniżej przedstawionych argumentów.

85. Tytułem wstępu wskazuję ponadto, że strony niniejszego postępowania powołują się przede wszystkim na orzecznictwo Trybunału, które w dziedzinie objętej sporem jest istotnie dość bogate. Jednakże ponieważ dotyczy ono przede wszystkim określonych produktów, a zatem często specyficznych sytuacji, umożliwiło to stronom powoływanie się na te same precedensy na poparcie ich żądań.

86. Po tych wstępnych uwagach przechodzę do omówienia przedstawionych argumentów wychodząc z punktu, który wydaje nie być spornym. Z orzecznictwa Trybunału wynika bowiem, że aby dokonać wykładni pojęcia „podobieństwa” zawartego w art. 90 akapit pierwszy WE „musi być ono ocenione poprzez zbadanie czy sporne produkty mają podobne cechy oraz spełniają te same potrzeby konsumentów i to nie w oparciu o kryterium ścisłej identyczności lecz podobieństwa i porównywalności ich wykorzystania”²³.

87. W szczególności, gdy chodzi o ocenę podobieństwa między dwiema kategoriami napojów alkoholowych należy „w pierwszej

kolejności uwzględnić ogół obiektywnych cech dwóch kategorii napojów, w tym ich pochodzenie, sposób produkcji, właściwości organoleptyczne, w szczególności smak i zawartość procentową alkoholu, a w drugiej kolejności okoliczności czy obie kategorie napojów zaspokajają te same potrzeby konsumentów” [tłumaczenie nieoficjalne]²⁴.

88. By dwie kategorie napojów alkoholowych mogły zostać uznane za podobne w rozumieniu art. 90 akapit pierwszy, muszą one posiadać „ogół obiektywnych [, podobnych] cech” oraz muszą „zaspokaja[ć] te same potrzeby konsumentów”.

89. Z orzecznictwa tego wynika ponadto, że w celu stwierdzenia podobieństwa produktów nie wystarczy, by wystąpiła jedna ze wskazanych przesłanek, lecz konieczne jest, by wystąpiły one jednocześnie. Trybunał wykluczył bowiem, by dwa napoje mające „fundamentalnie odmienne [...] cechy

23 — Wyżej wymieniony wyrok z dnia 27 lutego 2002 r. w sprawie Komisja przeciwko Francji, pkt 23. Zobacz podobnie wyrok z dnia 17 lutego 1976 r. w sprawie 45/75 Rewe, Rec. str. 181, pkt 12 oraz z dnia 11 sierpnia 1995 r. w połączonych sprawach od C-367/93 do C-377/93 Roders, Rec. str. I-2229, pkt 27.

24 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Roders. Zobacz podobnie wyroki z dnia 4 marca 1986 r. w sprawie 106/84 Komisja przeciwko Danii, Rec. str. 833, pkt 12 i w sprawie 243/84 Walker, Rec. str. 875, pkt 11.

własne”, takie jak sposób wytwarzania i właściwości organoleptyczne, mogły zostać uznane za podobne tylko, dlatego że mogłyby „być spożywane w ten sam sposób”²⁵.

90. Odnosząc te zasady do przypadku z niniejszej sprawy stwierdzam przede wszystkim, że gdy chodzi o obiektywne cechy omawianych tu produktów, z łatwością można dojść do wniosku, że zarówno ouzo jak i inne rozpatrywane napoje, wykazują pewne podobieństwa, takie jak wysoka zawartość procentowa alkoholu i rolnicze pochodzenie zawartego w nich alkoholu. Jednakże jest również prawdą, że różnią się one znacznie w zakresie innych, istotnych aspektów, takich jak smak, zastosowane surowce i procesy wytwórcze.

91. Komisja nie kwestionuje zresztą tych różnic, lecz twierdzi, że jeśli miałyby one decydujące znaczenie dla celów stosowania art. 90 akapit pierwszy WE, żaden napój alkoholowy nie mógłby zostać uznany za podobny do innego, podczas gdy Trybunał wyjaśnił — jak stwierdzono powyżej — że ocena podobieństwa nie opiera się na kryterium identyczności, lecz podobieństwa.

92. Pragnę jednakże przypomnieć, że zgodnie z tym co twierdzi rząd grecki, nazwa

„ouzo” zastrzeżona jest wyłącznie dla napojów alkoholowych produkowanych z surowców wskazanych w art. 1 ust. 4 lit. o) pkt 3 rozporządzenia nr 1576/89 i zgodnie z opisanym tam procesem wytwórczym (zob. pkt 9 powyżej). W szczególności napój ten uzyskiwany jest przy użyciu nasion anyżu i ewentualnie nasion kopru, mastyki z mastykowców rodzimych dla wyspy Chios, bądź innych aromatycznych nasion, roślin i owoców, w drodze destylacji w tradycyjnych aparatach miedzianych o pracy nieciągłej, o pojemności równej lub mniejszej niż 1000 litrów.

93. Ouzo jest zatem fabrykowany ze surowców i w sposób, które nadają mu specyficzne i odróżniające właściwości organoleptyczne w porównaniu z innymi napojami alkoholowymi, z których każdy posiada z kolei — jak wynika z art. 1 ust. 4 rozporządzenia nr 1576/89 — ściśle określone właściwości organoleptyczne²⁶. W konsekwencji — zgodnie z ogólnym doświadczeniem — również jego smak nie tylko nie jest iden-

26 — W rozumieniu tego przepisu rumem nazywany może być wyłącznie: „[n]apój spirytusowy wytwarzany wyłącznie w drodze fermentacji alkoholowej i destylacji, z melasy lub syropu wytwarzanego w produkcji cukru trzcinowego albo z samego soku cukru trzcinowego i destylowany do poniżej 96% obj. celem nadania destylatowi *dostrzegalnych organoleptycznych właściwości rumu*” lub „[n]apój alkoholowy wytwarzany wyłącznie w drodze fermentacji i destylacji soku trzciny cukrowej, posiadający *właściwości aromatyczne specyficzne dla rumu* oraz zawartość substancji lotnych równą lub wyższą niż 225 gramów na hektolitr alkoholu 100% obj. [...]” (wyróżnienie moje). Whisky jest zdefiniowana jako: „Napój spirytusowy wytwarzany w drodze destylacji zacieru z bóż:

- scukrzonego w drodze diastazy zawartego w nim słoju, nawet z innymi enzymami naturalnymi,
- sfermentowanego w wyniku działania drożdży,
- destylowanego do co najmniej 94,8% obj., w celu nadania destylatowi aromatu i smaku użytych surowców, oraz leżakowany przez co najmniej trzy lata, w drewnianych beczkach o pojemności nie przekraczającej 700 litrów”.

25 — Ww. wyrok w sprawie Walker, pkt 12 i 13 [tłumaczenie nieoficjalne].

tyczny, ale nie może również zostać uznany za podobny do smaku pozostałych wspomnianych napojów.

94. Pragnę przypomnieć w tym względzie, że przy innej okazji Trybunał stwierdził, iż chociaż wermut ma zawartość procentową alkoholu porównywalną z niemusującymi winami owocowymi, to „[n]ależy jednakże uwzględnić okoliczność, że nie jest [on] produkowany z tych samych surowców, co wina owocowe, jako że do wina gronowego dodaje się nie tylko alkohol etylowy, lecz również minimalną ilość kompozycji ziół, która nadaje wermutowi specyficzny smak”. Wynika z tego, że „właściwości organoleptyczne wermutu nie odpowiadają właściwościom niemusujących win owocowych oraz że te dwie kategorie napojów zaspokajają różne potrzeby konsumentów”²⁷.

95. Ponadto właśnie w odniesieniu do tych potrzeb inne okoliczności wydają się potwierdzać różnice między omawianymi napojami. Jak bowiem wykazał rząd grecki, a Komisja temu nie zaprzeczyła, ouzo jest spożywany przede wszystkim do posiłków (w szczególności do ryb i tradycyjnych

potraw greckich) przeważnie przez osoby w wieku powyżej 45 lat w lokalach tradycyjnych (takich jak tawerny, restauracje, kawiarnie i „ouzerie”), podczas gdy whisky, gin, rum i wódka spożywane są poza posiłkami, a jeśli towarzyszą posiłkom, to w charakterze ułatwiającego trawienie lub jako aperitif, głównie przez osoby w wieku pomiędzy 18 a 44 lat w lokalach, które oferują wyłącznie napoje (jak bary, puby i dyskoteki). W tym względzie pragnę przypomnieć, że zdaniem Trybunału wina likierowe takie jak sherry i madera „spożywane zwykle jako aperitif lub wina deserowe”, nie mogą być zrównywane z winami stołowymi, które „zaspokajają [...] inne potrzeby konsumentów”²⁸.

96. Jednakże zdaniem Komisji nawyki konsumentów nie mają decydującego znaczenia dla oceny podobieństwa, o którym mowa art. 90 akapit pierwszy WE. W tym względzie, jak wskazałem powyżej (zob. pkt 75), powołuje się ona na ww. wyrok w sprawie 171/78 Komisja przeciwko Danii i ww. wyrok w sprawie C-230/89 Komisja przeciwko Grecji.

97. Co się tyczy pierwszego wyroku Komisja cytuje fragment, w którym Trybunał stwierdza, że nawet jeżeli „w Danii akwavit

27 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Roders, pkt 33 [tłumaczenie nicoficjalne].

28 — Jak wyżej, pkt 32 [tłumaczenie nieoficjalne].

wybijany jest przez konsumentów do określonych, typowych potraw, nie wyklucza to możliwości, by napój ten był wykorzystywany w inny sposób i mógł stać się w ten sposób, przynajmniej w części, substytutem nieokreślonej liczby innych typów napojów alkoholowych”²⁹.

98. Jednakże stwierdzenie to powinno być interpretowane łącznie z następującym po nim zdaniem, w którym Trybunał dodaje, że „[m]ożna zatem stwierdzić, iż o ile *nie są napojami podobnymi do akvavit* w rozumieniu art. 95 [obecnie 90] akapit pierwszy, napoje alkoholowe obciążone wyższą stawką podatkową, o tyle jednak są produktami w stosunku do niego konkurencyjnymi w rozumieniu art. 95 [obecnie 90] akapit drugi”³⁰. Wynika stąd moim zdaniem, że nawet jeżeli nawyki konsumentów mogą być bez znaczenia dla oceny konkurencyjności, o której mowa w akapicie drugim art. 90 WE, to nie oznacza to wcale, że nie mają one znaczenia dla oceny podobieństwa, o którym mowa w akapicie pierwszym tego przepisu.

99. Te same spostrzeżenia dotyczą moim zdaniem również drugiego wyroku, na który powołuje się Komisja, wydane w sprawie

Komisja przeciwko Grecji, w którym Trybunał również dokonał rozstrzygnięcia rozpatrywanego sporu rozpatrując go jednocześnie w świetle pierwszego i drugiego akapitu art. 90 WE. Tak więc, gdy Trybunał stwierdza w pkt 9 wyroku, że „w celu określenia w *jakim stopniu możliwa jest substytucja* między napojami, nie można ograniczyć się do nawyków w zakresie spożycia występujących w jednym Państwie Członkowskim lub określonym regionie”³¹, nie jest powiedziane, że odnosi się on (lub że odnosi się głównie) do braku znaczenia nawyków konsumentów dla oceny podobieństwa między tymi napojami. Jest natomiast bardziej prawdopodobne — również w świetle użytego sformułowania — że w zakresie tym odnosi się (lub odnosi się głównie) do oceny konkurencyjności, o której mowa w art. 90 WE akapit drugi.

100. Z tego samego powodu nie uważam, by decydujące znaczenie miało powołanie się Komisji na ten wyrok w celu wykazania, iż Trybunał stwierdził w nim istnienie podobieństwa pomiędzy ouzo a whisky. Będąc w tym wypadku dalekim od oceny czy ouzo i whisky są podobnymi napojami, Trybunał ograniczył się do stwierdzenia, że „między alkoholami znajduje się nieokreślona liczba napojów, uznawanych za produkty podobne w rozumieniu art. 95 [obecnie 90] akapit

29 — Wyżej wymieniony wyrok z dnia 27 lutego 1980 r. w sprawie Komisja przeciwko Danii, pkt 35.

30 — Jak wyżej (wyróżnienie moje).

31 — Wyżej wymieniony wyrok z dnia 18 kwietnia 1991 r. w sprawie Komisja przeciwko Grecji [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie dalsze cytaty z tego wyroku] (wyróżnienie moje).

pierwszy i również w przypadkach, w których nie jest możliwe stwierdzenie wystarczającego stopnia podobieństwa pomiędzy rozpatrywanymi produktami *występują jednakże wystarczające cechy wspólne dla stwierdzenia występowania konkurencyjności, przynajmniej częściowej lub potencjalnej*³². Wyłączenie na tej podstawie Trybunał uzupełnił dalej, że „[o]koliczność, że ouzo jest uważane za powszechnie spożywany, tradycyjny napój grecki, podczas gdy whisky jest uważana przez konsumenta za produkt luksusowy jest bez znaczenia w tym zakresie”³³.

101. Jestem zatem zdania, że omawiane napoje odróżniają się ostatecznie między sobą pod względem cech własnych, takich jak smak, wykorzystane surowce i sposób produkcji, oraz pod względem profilu potrzeb konsumentów.

102. Gdy chodzi o zarzut, że ouzo i inne omawiane napoje alkoholowe należą do tej samej kategorii podatkowej („alkohol etylowy”), o której mowa w art. 19 dyrektywy 92/83, twierdzę, że nie ma on decydującego znaczenia.

32 — Wyżej wymieniony wyrok z dnia 18 kwietnia 1991 r. w sprawie Komisja przeciwko Grecji, pkt 8 (wyróżnienie moje).

33 — Jak wyżej, pkt. 9.

103. Tak jak rządowi greckiemu, również mnie wydaje się, że wskazana okoliczność nie może prowadzić do wniosku, że produkty te są podobne w rozumieniu art. 90 akapit pierwszy WE. Jak bowiem wynika z trzeciego i czwartego motywu dyrektywy rzeczona kategoria podatkowa opiera się głównie na klasyfikacji wspólnej taryfy celnej, która zgodnie z utrwalonym orzecznictwem może stanowić jedynie wskazówkę, a nie dowód w zakresie podobieństwa produktów³⁴.

104. Wniosek ten nie stoi moim zdaniem w sprzeczności z wyrokiem w sprawie Komisja przeciwko Francji³⁵, na który powołuje się Komisja na poparcie swoich argumentów (zob. pkt 74 powyżej). W wyroku tym bowiem w celu ustalenia, że papierosy z ciemnego i jasnego tytoniu są produktami podobnymi Trybunał oparł się zasadniczo na okoliczności, że produkty te mają podobne właściwości i spełniają te same potrzeby konsumentów (zob. pkt 24–26 wyroku), podczas gdy jedynie w sposób uzupełniający odniósł się do okoliczności, że produkty te są traktowane w ten sam sposób z podatkowego punktu widzenia i należą do tej samej

34 — Zobacz wyrok z dnia 27 lutego 1980 r. w sprawie 169/78 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. 347, pkt 31; z dnia 15 lipca 1982 r. w sprawie 216/81 Cogis, Rec. str. 2701, pkt 8 i z dnia 4 marca 1986 r. w sprawie 106/84 Komisja przeciwko Danii, Rec. str. 833, pkt 17.

35 — Wyżej wymieniony wyrok z dnia 27 lutego 2002 r. w sprawie Komisja przeciwko Francji.

podpozycji nomenklatury scalonej (zob. pkt 27 i 28 wyroku).

105. Ponadto stwierdzenie, że napoje alkoholowe należące do kategorii podatkowej „alkohol etylowy” nie koniecznie są podobne, może zostać wywiedzione — jak podkreślił to rząd grecki — z okoliczności, że do kategorii tej należą również napoje o zawartości alkoholu znacznie niższej od ouzo (w którym zawartość alkoholu wynosi około 37,5 % obj.). W świetle art. 20 dyrektywy 92/83, do kategorii tej należą „produkty o rzeczywistej zawartości alkoholu przekraczającej 1,2 % obj., oznaczone kodami taryfowymi CN 2207 i 2208 [...]”, jak również „produkty oznaczone kodami taryfowymi CN 2204, 2205, 2206 o rzeczywistej zawartości alkoholu przekraczającej 22 % obj.”. Potwierdza to, że produkty należące do tej kategorii niekoniecznie są podobne, ponieważ nie jest możliwe stwierdzenie podobieństwa napojów mających odpowiednio zawartość alkoholu, na przykład 2 %, 24 % i 37,5 % obj.

106. Podsumowując, moim zdaniem żądanym z powołanych przez Komisję argumentów nie wykazano w bezsprzeczny sposób, że omawiane napoje są podobne w rozumieniu art. 90 akapit pierwszy WE. Istnieją nato-

miast obiektywne okoliczności przemawiające za przeciwną konkluzją. Z drugiej strony jak wspomniano, Komisja nie zwróciła się o dokonanie weryfikacji czy ewentualnie napoje te nie są konkurencyjne w rozumieniu akapitu drugiego tego przepisu.

107. Jak wiadomo „w świetle utrwalonego orzecznictwa w ramach skargi o stwierdzenie uchybienia, na Komisji spoczywa ciężar udowodnienia zarzucanego uchybienia”. Ponadto „to właśnie ta instytucja ta musi przedstawić Trybunałowi dowody konieczne dla dokonania przez Trybunał weryfikacji istnienia takiego uchybienia, z pominięciem wszelkich przypuszczeń”³⁶ W przeciwnym razie skarga nie może zostać uwzględniona.

108. Moim zdaniem właśnie taka sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie. W konsekwencji niniejsza skarga jako bezpodstawna powinna zostać oddalona.

36 — Wyrok z dnia 6 listopada 2003 r. w sprawie C-434/01 Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Rec. str. I-13239, pkt 21 i tam zawarte odesłania [tłumaczenie nicoficjalne]. Zobacz podobnie wyroki z dnia 16 grudnia 1992 r. w sprawie C-210/91 Komisja przeciwko Grecji, Rec. str. I-6735, pkt 22; z dnia 9 września 1999 r. w sprawie C-217/97 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-5087, pkt 22 oraz z dnia 14 grudnia 2000 r. w sprawie C-55/99 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-11499, pkt 30.

IV — W przedmiocie kosztów

109. Na podstawie art. 69 ust. 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie

strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Republika Grecka złożyła wniosek o obciążenie Komisji, w świetle opinii w przedmiocie skargi proponuję by wniosek ten został uwzględniony.

V — Wnioski

110. W świetle powyższych rozważań proponuje zatem, by Trybunał orzekł, że:

- 1) Skarga zostaje oddalona jako bezpodstawna.
- 2) Komisja poniesie koszty postępowania.