JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
SIEGBERT ALBER
13 päivänä syyskuuta 2001 [1]

I Johdanto

1. Komission vireille paneman jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan menettelyn kohteena on se, että Ranskan tasavalta on vuodesta 1998 lähtien määrännyt savukkeiden vähimmäisviitehinnan sen sijaan, että se olisi antanut valmistajien määrätä hinnan vapaasti, ja verottanut vaaleita savukkeita ankarammin kuin ruskeita savukkeita.

II Asiaa koskeva lainsäädäntö

A *Yhteisön lainsäädäntö*

2. Valmistetusta tupakasta kannetaan liikevaihtoveron lisäksi myös erityisiä valmisteveroja. Direktiivillä 92/79/ETY [2] säädetään vähimmäisvalmisteverosta. Valmisteverot on yhdenmukaistettu direktiivillä 95/59/EY. [3]

1) Direktiivi 95/59/EY

3. Direktiivi 95/59/EY sisältää muun muassa seuraavat säännökset:

"*8 artikla*

1. Kunkin jäsenvaltion on määrättävä yhteisössä valmistetuille savukkeille ja kolmansista maista maahan tuoduille savukkeille suhteellinen valmistevero, joka on laskettava korkeimman vähittäismyyn-

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

2 — Savukkeiden verojen lähentämisestä 19 päivänä lokakuuta 1992 annettu neuvoston direktiivi 92/79/ETY (EYVL L 316, s. 8), sellaisena kuin se on muutettuna savukkeiden verojen lähentämisestä annetun direktiivin 92/79/ETY, muun valmistetun tupakan kuin savukkeiden verojen lähentämisestä annetun direktiivin 92/80/ETY ja muista valmistetun tupakan kulutukseen kohdistuvista veroista kuin liikevaihtoveroista annetun direktiivin 95/59/EY muuttamisesta 29 päivänä heinäkuuta 1999 annetulla neuvoston asetuksella 1999/81/EY (EYVL L 211, s. 47).

3 — Muista valmistetun tupakan kulutukseen kohdistuvista veroista kuin liikevaihtoveroista 27 päivänä marraskuuta 1995 annettu neuvoston direktiivi 95/59/EY (EYVL L 291, s. 40), sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 1999/81/EY.

tihinnan perusteella tullit mukaan luettuina, sekä erityisvalmistevero, joka on laskettava tuoteyksikköä kohti.

2. Suhteellisen valmisteveron kannan ja erityisvalmisteveron määrän on oltava samansuuruiset kaikille savukkeille.

3. [— —]

4. [— —]"

"*9 artikla*

1. Valmistajana on pidettävä yhteisöön sijoittautunutta luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka valmistaa tupakkaa vähittäismyyntiä varten viimeistellyiksi valmiiksi tuotteiksi.

Yhteisöön sijoittautuneet valmistajat tai tarvittaessa näiden yhteisössä toimivat edustajat tai asiamiehet sekä kolmansista maista tuovat maahantuojat saavat vapaasti vahvistaa kullekin tuotteelleen enimmäishinnan noudatettavaksi vähittäismyynnissä kussakin jäsenvaltiossa, jossa nämä tuotteet on tarkoitettu luovutettaviksi kulutukseen.

Alakohdan 2 säännös ei kuitenkaan estä soveltamasta hintatason valvontaa tai vahvistettujen hintojen noudattamista koskevaa kansallista lainsäädäntöä, jos se on yhteisön säännösten mukaista.

2. [— —]"

"*16 artikla*

1. [— —]

5. Jäsenvaltiot voivat kantaa savukkeista ja savukkeiksi käärittävästä hienoksi leikatusta tupakasta vähimmäisvalmisteveroa, jos tämä ei nosta kokonaisverotasoa korkeammaksi kuin 90 prosentiksi kysytyimmän hintaluokan savukkeiden sekä kysytyimmän hintaluokan savukkeiksi käärittävän hienoksi leikatun tupakan kokonaisverotasosta."

4. Direktiivin 16 artiklan 5 kohta muutettiin 29.7.1999 annetulla direktiivillä

1999/81/EY sanamuodoltaan seuraavaksi:

2) Direktiivi 92/79/ETY

6. Direktiivin 92/79/ETY 2 artiklassa säädetään seuraavaa:

"Jäsenvaltiot voivat kantaa savukkeista vähimmäisvalmisteveroa, jos tämä ei nosta kokonaisverotasoa yli 90 prosenttiin kysytyimmän hintaluokan savukkeiden kokonaisverotasosta." [4]

"Jäsenvaltioiden on 1 päivästä tammikuuta 1993 sovellettava yleistä vähimmäisvalmisteveroa (erityisvalmisteveroa lisättynä suhteellisella valmisteverolla ilman arvonlisäveroa), jonka taso on vahvistettava 57 prosentiksi kysytyimmän hintaluokan savukkeiden vähittäismyyntihinnasta (kaikki verot mukaan luettuina). Savukkeiden yleinen vähimmäisvalmistevero on 1 päivästä tammikuuta 1993 vahvistettava siihen hintaluokkaan kuuluvien savukkeiden perusteella, joka 1 päivänä tammikuuta kunakin vuonna saatavien tietojen mukaan on kysytyin."

5. Komissio on kanteessaan nojautunut direktiivin 1.1.1999 lähtien voimassa olleeseen sanamuotoon, mutta se ei ole tehnyt niin 26.1.1999 päivätyn perustellun lausunnon osalta. Vanha sanamuoto oli vielä voimassa, kun virallinen huomautus annettiin 29.7.1998. Koska nyt käsiteltävän asian kannalta merkityksellisiä vanhan version kohtia ei ole kuitenkaan olennaisesti muutettu, on aineellisesti merkityksetöntä, sovelletaanko direktiivin 95/59/EY 16 artiklan 5 kohdan vanhaa vai uutta versiota.

B *Ranskan lainsäädäntö*

7. Ranskassa 30.12.1997 annetun vuoden 1998 valtiontalouden rahoittamista koskevan lain (nro 97-1269, loi de finances, Journal officiel de la Republique française 31.12.1997, s. 19261) 37 §:llä otettiin yleiseen verolakiin (Code général des impôts) seuraavat säännökset, joita sovellettiin 1.1.1998 lähtien.

4 — Uusi sanamuoto ei ensinnäkään sisällä enää hienoksi leikattua tupakkaa, joka ei ole nyt käsiteltävän asian kohteena. Toiseksi saksankielisessä versiossa ei käytetä enää sanamuotoa "Zigaretten der am meisten gefragten Preisklasse" vaan "Zigaretten der gängigsten Preisklasse". Tämä vaikuttaa yksinomaan tyylilliseltä muutokselta, jossa pyritään yhdenmukaistamaan direktiivin 95/59/EY 16 artiklan 5 kohta direktiivin 92/79/ETY 2 artiklan kanssa, jossa jo käytettiin ilmaisua "gängigsten Preisklasse". Direktiivin 95/59/EY 16 artiklan 5 kohdan ranskankielinen sanamuoto, jota ei muutettu direktiivillä 1999/81/EY, vastasi jo entuudestaan direktiivin 92/79/ETY 2 artiklaa. Näin ollen uusi sanamuoto ei vaikuta säännöksen oikeudelliseen sisältöön siltä osin kuin sillä on merkitystä nyt käsiteltävän asian kannalta.

8. 572 §:n 2 momentti:

"Samalla merkillä myytävien ja samaan luokkaan kuuluvien tuotteiden hinta ei saa 575 A §:n viimeisessä momentissa määriteltyjen ruskeiden savukkeiden luokassa ja muiden savukkeiden luokassa olla tuhatta yksikköä kohti alempi kuin eniten myydyn tämän merkkisen tuotteen hinta, riippumatta siitä, mitä muita ominaisuuksia oli ilmoitettu rekisteröitäväksi tämän merkin yhteydessä, ja riippumatta myöskään pakkaustavasta tai pakkaukseen sisältyvien savukkeiden määrästä."

9. 575 A §:n viimeistä edellinen momentti korvattiin seuraavasti:

"575 §:ssä mainittu vähimmäisvero on savukkeiden osalta 500 Ranskan frangia (FRF). Ruskeiden savukkeiden osalta vähimmäisvero on kuitenkin 400 FRF ja 1.1.1999 alkaen 420 FRF.

[— —]

Ruskeina savukkeina on pidettävä savukkeita, joiden sisältämästä luonnontupakasta vähintään 60 prosenttia koostuu tullitariffin nimikkeisiin 2401.10.41, 2401.10.70, 2401.20.41 tai 2401.20.70 kuuluvasta tupakasta." [5]

10. Kyseisen momentin ensimmäisessä virkkeessä mainittuja verokantoja korotettiin vuonna 1999 vaaleiden savukkeiden osalta 515 FRF:iin ja ruskeiden osalta 435 FRF:iin, vuonna 2000 530 FRF:iin ja 470 FRF:iin ja vuonna 2001 540 FRF:iin ja 510 FRF:iin.

III Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten vaatimukset

11. Komissio katsoi, että yleisen verolain 572 §:n 2 momentilla oli otettu sääntöjenvastaisesti käyttöön vähimmäisviitehinta ja että 575 A §:n muuttamisen jälkeen vaaleita ja ruskeita savukkeita verotettiin eri tavalla, eikä kumpikaan menettely sopinut yhteen direktiivien 95/59/EY ja 92/79/ETY sekä EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan kanssa. Tästä syystä se osoitti Ranskan tasavallalle 29.7.1998 virallisen huomautuksen ja — siinä asetetun määräajan päätyttyä ilman että vastausta olisi saatu — 26.1.1999 perustellun lausunnon. Ranskan viranomaiset vastasivat 6.4.1999 ja 22.2.2000 päivätyillä kirjeillä. Komissio

5 — Yhteisessä tullitariffissa tämä määritetään seuraavasti: tupakka, jota ei ole riivitty, osittain tai kokonaan riivitty, "fire cured" tai "dark air cured".

nosti tämän jälkeen nyt käsiteltävän kanteen, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 7.8.2000.

12. Euroopan yhteisöjen komissio vaatii yhteisöjen tuomioistuinta

— toteamaan,

että Ranskan tasavalta ei ole noudattanut muista valmistetun tupakan kulutukseen kohdistuvista veroista kuin liikevaihtoveroista 27 päivänä marraskuuta 1995 annetun neuvoston direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se on pitänyt voimassa järjestelmän, jossa määrätään vähimmäisviitehinta kaikille savukkeille,

ja

että Ranskan tasavalta ei ole noudattanut direktiivin 95/59/EY 8 artiklan 2 kohdan ja 16 artiklan 5 kohdan, savukkeiden verojen lähentämisestä 19 päivänä lokakuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/79/ETY 2 artiklan eikä EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisen kohdan tai toissijaisesti EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan toisen kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se on pitänyt voimassa järjestelmän, jonka mukaan vaaleita savukkeita verotetaan raskaammin kuin ruskeita savukkeita, sekä

— velvoittaa Ranskan tasavallan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

13. Ranskan tasavalta vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

— hylkää kanteen perusteettomana ja

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

14. Vaikka Ranskan tasavalta myöntää, että erilaisten vähimmäisvalmisteverojen määrääminen vaaleille ja ruskeille savukkeille on ristiriidassa direktiivin 92/79/ETY kanssa, se katsoo, että EY:n perustamissopimuksen 95 artiklaa ei ole rikottu, koska nämä savukelajit eivät ole samanlaisia. Sen mielestä myöskään tietyn merkin eniten myydyn tuotteen hinnan perusteella määritetyn vähimmäisviitehinnan noudattamista koskeva vaatimus ei ole ristiriidassa direktiivin 95/59/EY kanssa.

IV Asian tarkastelu

A *Vähimmäisviitehinta*

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

15. Komissio vetoaa direktiivin 95/59/EY 9 artiklaan, jonka mukaan valmistajat tai maahantuojat saavat vapaasti vahvistaa savukkeiden vähittäismyynnissä noudatettavan enimmäishinnan. Yleisen verolain 572 §:ssä sen sijaan edellytetään, että samalla merkillä myytävien ja samaan luokkaan kuuluvien tuotteiden hinta ei saa olla tuhatta yksikköä kohti alempi kuin eniten myydyn tämän merkkisen tuotteen hinta. Koska tämän vuoksi tietyn merkin suosituimman tuotteen hintaa on pidettävä vähimmäishintana, sillä rajoitetaan vapautta vahvistaa hinta niissä tapauksissa, joissa tuote tarjotaan myyntiin eri muodossa — esimerkiksi eri kokoisissa pakkauksissa, eri suuruisina savukkeina tai eri savukelaatuina.

16. Komissio toteaa yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön viitaten, että myöskään direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan kolmannessa alakohdassa esitetyt varaukset eivät anna jäsenvaltioille oikeutta savukkeiden hintojen määräämiseen. [6]

17. Sen mukaan yhteisöjen tuomioistuin on äskettäisessä ratkaisussaan nimenomaan todennut, että myös vähimmäishinnan vahvistaminen on ristiriidassa direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan mukaisen vapaan hinnanasetannan kanssa. [7]

18. Ranskan arvostelema hintakilpailu on komission mukaan nimenomaan direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan päämääränä. Ranskan toteuttamilla toimenpiteillä pyritään suojelemaan ruskeita savukkeita. Tällaisella taloudellisella päämäärällä ei voida perustella yhteisön oikeuden rikkomista.

19. Direktiiveissä 92/79/ETY ja 95/59/EY jätetään komission mukaan jäsenvaltioille runsaasti liikkumavaraa vaikuttaa savukemarkkinoihin yhdenmukaisella verotuksella. Ranska kuitenkin haluaa suosia halpoja savukkeita verotuksellisesti.

6 — Komissio viittaa asiassa 90/82, komissio v. Ranska, 21.6.1983 annettuun tuomioon (Kok. 1983, s. 2011, erityisesti 20 kohta ja sitä seuraavat kohdat); asiassa C-287/89, komissio v. Belgia, 7.5.1991 annettuun tuomioon (Kok. 1991, s. I-2233) ja asiassa C-306/91, komissio v. Italia, 28.4.1993 annettuun tuomioon (Kok. 1993, s. I-2133).

7 — Asia C-216/98, komissio v. Kreikka, tuomio 19.10.2000 (Kok. 2000, s. I-8921, 21 kohta).

20. Ranskan tasavalta katsoo, että komission kanta perustuu yleisen verolain 572 §:n vaikutusten virheelliseen arviointiin.

21. Kyseisellä säännöksellä pyritään Ranskan hallituksen mukaan yksinomaan estämään se, että valmistajat vaihtelevat savukkeen yksikköhintaa yksinomaan sen pakkauksen mukaisesti — olipa kyseessä pakkauksen laatu tai myytävä määrä. Sillä ei rajoiteta valmistajien mahdollisuuksia vahvistaa saman merkin muiden savukkeiden hintoja.

23. Molemmat asianosaiset ovat samaa mieltä siitä, että yleisen verolain 572 §:llä otetaan käyttöön tietyn merkkisten savukkeiden vähimmäismyyntihinta, joka määräytyy kyseisen merkin eniten myydyn tuotteen yksikköhinnan perusteella. Kyseisellä säännöksellä tehdään siis mahdottomaksi se, että valmistaja tai maahantuoja voisivat tuoda nämä savukkeet markkinoille edullisempaan hintaan toisenlaisissa pakkauksissa tai eri suuruisina määrinä. Näin ollen tällä säännöksellä rajoitetaan savukkeiden valmistajien tai maahantuojien vapautta vahvistaa vähittäismyynnissä noudatettava enimmäishinta sellaiseksi, että yksittäisen savukkeen hinta alittaa kyseisen merkin eniten myydyn tuotteen hinnan.

Kannanotto

24. Näin ollen yleisen verolain 572 §:llä loukataan hinnan vahvistamisen vapautta direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan vastaisesti.

22. Direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan toisessa alakohdassa säädetään, että lähtökohtaisesti valmistaja tai maahantuoja vahvistaa savukkeiden vähittäismyynnissä noudatettavan enimmäishinnan. Vaikka säännöksen kolmas alakohta voitaisiin ymmärtää siten, että jäsenvaltiot saisivat tästä huolimatta vaikuttaa hinnan vahvistamiseen, yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että hinnan vahvistaminen kuuluu valmistajalle tai maahantuojalle. [8]

25. Ei voida myöskään katsoa, että direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan rikkominen olisi perusteltavissa. Siltä osin kuin Ranska viittaa hintakilpailuun, joka on johtanut — kansanterveyspoliittisesti ei-toivottavaan — savukkeiden hintojen alenemiseen, on todettava, että ensinnäkin hintakilpailun mahdollisuus on hintavapauden johdonmukainen seuraus ja toiseksi direktiivien 95/59/EY ja 92/79/ETY mukaiset kansanterveyspoliittiset näkemykset on toteutettava ennen kaikkea

8 — Edellä alaviitteessä 7 mainitun asiassa komissio v. Kreikka annetun tuomion 20 kohta ja sitä seuraavat kohdat ja siinä mainittu oikeuskäytäntö.

verotuksen avulla. Vähimmäishinnan asettaminen on sitä vastoin nimenomaisesti kielletty. Mikäli Ranska haluaa käyttää tätä keinoa, sen on ensin toimittava siten, että direktiivin 95/59/EY 9 artiklaa muutetaan.

26. Tämän toteamuksen osalta ei ole tässä yhteydessä tarpeen selvittää, onko tilanne sellainen, että yleisen verolain 572 § ei sanamuotonsa vastaisesti vaikuttaisi tietyn merkin muiden tuotteiden niiden koon, laadun tai niiden ominaisuuksien perusteella tapahtuvaan hinnan vahvistamiseen.

27. Joka tapauksessa kyseinen säännös on ristiriidassa direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan kanssa.

B *Erilainen verotus*

28. Direktiivin 92/79/ETY 2 artiklan mukainen vähimmäisvalmistevero vaikuttaa siten, että jokaista savuketta rasitetaan vähintään tietyllä absoluuttisella veromäärällä (ilman arvonlisäveroa), jonka taso on vahvistettava 57 prosentiksi kysytyimmän hintaluokan savukkeiden vähittäismyyntihinnasta, joka sisältää kaikki verot. Kalliimmista savukkeista kannetaan absoluuttisena määränä korkeampaa veroa, koska vero määräytyy kiinteän yksikkökohtaisen määrän ja vähittäismyynnissä noudatettavan enimmäishinnan mukaan lasketun suhteellisen valmisteveron perusteella. Kun valmistaja tai maahantuoja myy savukkeita edullisempaan hintaan kuin kysytyimmän hintaluokan savukkeita, sovelletaan sitä vastoin vähimmäisvalmisteveroa.

29. Yleisen verolain 575 A §:ssä ei kuitenkaan vahvisteta tätä vähimmäisveroa, koska siinä käyttöön otetut vähimmäisverot eivät kohdistu kysytyimmän hintaluokan savukkeisiin. Nämä vähimmäisverot tosin vastaavat vaikutuksiltaan vähimmäisvalmisteveroa, koska niiden perusteella suhteellinen verotus siten, että tietty vähittäismyyntihinta alitettaisiin, ei ole mahdollista. Ruskeiden savukkeiden vähittäismyyntihinta on alempi kuin vaaleiden savukkeiden.

1) Direktiivit 92/79/ETY ja 95/59/EY

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

30. Komission mielestä direktiivin 92/79/ETY 2 artiklasta ja direktiivin 95/59/EY 16 artiklan 5 kohdasta, joissa molemmissa puhutaan vain yhdestä vähimmäisvalmisteverosta, ilmenee, että jäsenvaltiot saavat vahvistaa vain yhden yhtenäisen vähimmäisvalmisteveron. Tämän puolesta puhuu myös direktiivin 95/59/EY 8 artiklan 2 kohta, jonka mukaan suhteellisen valmisteveron kannan

ja erityisvalmisteveron määrän on oltava samansuuruiset kaikille savukkeille. Näiden säännösten rikkomista ei voida perustella sillä, että Ranska yhdenmukaistaa erilaiset vähimmäisvalmisteverot asteittain.

31. Ranska ei kiistä tämän kanneperusteen oikeellisuutta siltä osin kuin se perustuu direktiiveihin 92/79/ETY ja 95/59/EY.

Kannanotto

32. Yhdyn asianosaisten yksimieliseen käsitykseen. Direktiivin 92/79/ETY 2 artiklassa ja direktiivin 95/59/EY 16 artiklan 5 kohdassa mainitaan vain *yksi* vähimmäisvalmistevero, jonka on ensin mainitun säännöksen mukaan oltava "yleinen". Erilaiset verokannat eivät voi olla yleisiä. Lisäksi direktiivin 95/59/EY toisesta perustelukappaleesta ilmenee, että jäsenvaltioiden savukkeiden kulutukseen kohdistama verotus ei saa vääristää kilpailun edellytyksiä. Juuri näin kuitenkin tapahtuu, mikäli jäsenvaltiot kantavat erilaisia vähimmäisvalmisteveroja.

33. Tästä syystä yleisen verolain 575 A §:n uusi sanamuoto on ristiriidassa direktiivien 92/79/ETY ja 95/59/EY kanssa.

2) EY:n perustamissopimuksen 95 artikla

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

34. Komissio korostaa aluksi, että vaikka edellä mainittujen direktiivien rikkominen on todettu, asiaa on tutkittava myös EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan kannalta. Kun direktiivien oikeudellisena perustana olevalla määräyksellä — EY:n perustamissopimuksen 99 artiklalla (josta on tullut EY 93 artikla) — pyritään kaupan esteiden poistamiseen yhdenmukaistetuilla verosäännöksillä, EY:n perustamissopimuksen 95 artiklalla puolestaan pyritään poistamaan syrjivät ja protektionistiset verot.[9]

35. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäistä kohtaa rikotaan, jos maahan tuodusta tuotteesta kannettava vero tai maksu ja samanlaisesta kotimaisesta tuotteesta kannettava vero tai maksu lasketaan eri tavalla ja erilaisten yksityiskohtaisten sääntöjen mukaisesti niin, että maahan tuotuun tuotteeseen, vaikka vain joissakin tapauksissa, kohdistuu suurempi vero tai maksu.[10]

9 — Komissio viittaa asiassa 171/78, komissio v. Tanska, 27.2.1980 annettuun tuomioon, ns. alkoholivero-tapaus (Kok. 1980, s. 447).

10 — Komissio viittaa asiassa C-213/96, Outokumpu Oy, 2.4.1998 annettuun tuomioon (Kok. 1998, s. I-1777, 34 kohta) ja asiassa C-152/89, komissio v. Luxemburg, 26.6.1991 annettuun tuomioon (Kok. 1991, s. I-3141, 20 kohta; Kok. Ep. XI, s. 249).

36. Nyt käsiteltävässä asiassa vaaleiden savukkeiden vähimmäisvalmistevero, 500 FRF 1 000 kappaleelta, on korkeampi kuin ruskeiden savukkeiden vero, joka on 400 FRF 1 000 kappaleelta.

37. Nämä savukelajit ovat komission mielestä EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla samanlaisia. Samanlaisuuden perustetta on yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tulkittava laajasti. Siinä yhteydessä on ensinnäkin otettava huomioon kaikki objektiiviset tyypilliset ominaisuudet, kuten raaka-aine, valmistusmenetelmät, aistinvaraiset ominaisuudet, erityisesti maku, terva- ja nikotiinipitoisuus, ja toiseksi se, tyydyttävätkö nämä tuotteet samoja tarpeita. Tämän perusteella tuotteet ovat selvästi samanlaisia. Molemmat savukelajit ovat samalla tavoin keskenään korvattavissa kuin vaalea ja tumma olut tai valko- ja punaviini. Myös verotuksellisesti molempia savukelajeja käsitellään samalla tavoin direktiivissä 95/59/EY. Ne luetaan lisäksi samaan nimikkeeseen yhteisessä tullitariffissa.

38. Komissio katsoo, että vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden makuerot eivät yksinään voi sulkea samanlaisuutta pois, koska kaikki edellä mainitut perusteet on otettava huomioon.

39. Myös se, että on olemassa selvästi toisistaan erillisiä vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden käyttäjien ryhmiä, ei ole ristiriidassa samanlaisuuden kanssa, koska yhteisöjen tuomioistuimen mukaan kansallisilla verosäännöksillä ei saa myöskään vahvistaa olemassa olevia kulutustottumuksia.

40. Komissio huomauttaa lopuksi, että myöskään fuusiovalvontaa koskeneessa päätöksessä Seita/Tabacalera [11] esitetyt toteamukset eivät aseteta samanlaisuutta kyseenalaiseksi. Siinä komissio on jättänyt nimenomaisesti avoimeksi, onko ruskeille ja vaaleille savukelajeille olemassa yhteismarkkinat. Sen lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että kaksi tuotetta voivat olla keskenään kilpailevia EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan toisessa kohdassa tarkoitetulla tavalla ilman että ne muodostaisivat yhteismarkkinoita. [12]

41. EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa ei missään tapauksessa edellytetä tuontia vähentävän vaikutuksen toteennäyttämistä.

42. Vaikka ruskeita ja vaaleita savukkeita ei katsottaisi voitavan pitää EY:n perusta-

11 — Yhteenliittymän toteamisesta yhteismarkkinoiden kanssa yhteensopivaksi neuvoston asetuksen (ETY) N:o 4064/89 nojalla 3 päivänä joulukuuta 1999 tehty komission päätös (asia IV/M.1735 — Seita/Tabacalera) (EYVL C 32, 4.2.2000, s. 4, päätöksen teksti on saatavissa vain englanninkielisenä CELEXin englanninkielisessä versiossa kilpailun pääosaston www-sivuilla osoitteessa http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/decisions/m1735en.pdf ja erillisenä paperimuodossa.

12 — Komissio viittaa asiassa 184/85, komissio v. Italia, 7.5.1987 annettuun tuomioon (Kok. 1987, s. 2013) ja asiassa 27/76, United Brands, 14.2.1978 annettuun tuomioon (Kok. 1978, s. 207; Kok. Ep. IV, s. 9).

missopimuksen 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettuina samanlaisina tuotteina, niiden välillä on kuitenkin kilpailusuhde, mikä riittää EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan toisen kohdan soveltamiseen. [13]

43. Erilaisen verotuksen syrjivä vaikutus toisista jäsenvaltioista peräisin olevia tuotteita kohtaan johtuu siitä, että lähes kaikki Ranskassa kulutettavat ruskeat savukkeet on myös valmistettu siellä — komission mukaan kotimainen tuotanto kattaa 95—99,57 prosenttia kulutuksesta. On kiistatonta, että Ranskan toteuttamalla toimenpiteellä suositaan Ranskassa valmistettuja ruskeita savukkeita valkoisten savukkeiden kustannuksella, jotka ovat lähes yksinomaan tuontitavaraa.

44. Verotuksen muuttaminen on komission mielestä lisäksi vaikuttanut tähän kilpailuun. Vaaleiden savukkeiden hintojen korottamatta jättäminen vuonna 1998 on ollut ainoastaan valmistajien ja maahantuojan strategisen päätöksen seurausta. Ennen uuden sääntelyn voimaantuloa valmistajilla oli mahdollisuus vahvistaa hinta 630 FRF:iin 1 000 yksiköltä. Sääntelyn voimaantulon jälkeen niiden on kuitenkin pitänyt veloittaa 850 FRF 1 000 yksiköltä. Ruskeiden savukkeiden valmistajalla on sen sijaan ollut mahdollisuus tyytyä 666,50 FRF:iin 1 000 yksiköltä tai hyötyä 666,50 FRF:n ja 850 FRF:n välisestä kokonaishintaerosta varmistaakseen markkina-asemansa. Näin ollen tämän verosäännöksen protektionistinen vaikutus on ilmeinen.

45. Ranska esittää lähinnä, että vuonna 1996 Rothmans-yhtiö toi savukemerkin Winfield Ranskan markkinoille. Näitä (vaaleita) savukkeita myytiin 30 kappaleen pakkauksissa selvästi halvemmalla kuin tavanomaisissa 20 kappaleen pakkauksissa (667 FRF/1 000 yksikköä verrattuna 850 FRF:iin/1 000 yksikköä). Winfield-merkki sai sen ansiosta nopeasti suuren markkinaosuuden. Koska muita kilpailukeinoja — erityisesti savukkeiden mainontaa — oli lainsäädännöllä voimakkaasti rajoitettu, myös Rothmansin kilpailijat suunnittelivat 15 prosentin hinnanalennuksia. Hintatason alentaminen olisi kuitenkin kyseenalaistanut Ranskan strategian edistää kansanterveyttä taistelemalla tupakointia vastaan erityisesti tupakan korkean hinnan avulla.

46. Direktiiveissä 92/79/ETY ja 95/59/EY ei anneta mitään keinoja vastustaa tällaista poikkeuksellista hintakilpailua. Yhtenäisesti korotetun vähimmäisvalmisteveron vahvistaminen olisi merkinnyt ongelman yksinkertaistamista sellaisella tavalla, jota ei voitu hyväksyä, koska se kohdistuisi ennen kaikkea ruskeisiin savukkeisiin.

13 — Komissio viittaa asiassa 356/85, komissio v. Belgia, 9.7.1987 annettuun tuomioon (Kok. 1987, s. 3299, 7 kohta; Kok. Ep. IX, s. 147).

47. Ranskan tasavalta kiistää lisäksi sen, että vaaleat ja ruskeat savukkeet olisivat samanlaisia tuotteita. Asiassa Rewe-Zentrale annetun tuomion [14] mukaan tuotteita on pidettävä samanlaisina vain silloin, jos niillä on kuluttajien mielestä vastaavanlaiset ominaisuudet ja niitä käytetään samojen tarpeiden tyydyttämiseen.

48. Sen mukaan ruskeiden savukkeiden maku on erilainen — niiden savun pH-arvo ei ole hapan, kuten vaaleiden savukkeiden, vaan emäksinen. Näitä kahta savukelajia ei voida verrata toisiinsa, vaan vertailu on tehtävä toisaalta vaaleiden savukkeiden ja savukkeiden käärimiseen tarkoitetun vaalean hienoksi leikatun tupakan välillä ja toisaalta ruskeiden savukkeiden ja pikkusikareiden välillä.

49. Myös näiden kahden savukelajin käyttäjät eroavat toisistaan. Nuoret tupakoitsijat polttavat lähes yksinomaan vaaleita savukkeita, kun taas vanhemmat tupakoitsijat muodostavat ruskeiden savukkeiden käyttäjien enemmistön.

50. Lisäksi näiden kahden savukelajin markkinat ovat kehittyneet eri tavalla. Vuosien 1990 ja 2000 välisenä aikana ruskeiden savukkeiden myynti on laskenut 34,7 miljardista 15 miljardiin yksikköön eli vähemmän kuin puoleen, kun taas vaaleiden savukkeiden myynti on noussut 61,1 miljardista 68 miljardiin savukkeeseen.

51. Komissio on Ranskan mukaan fuusiovalvontapäätöksessään Seita/Tabacalera itsekin myöntänyt, että nämä savukelajit kuuluvat eri markkinoille. Julkisasiamies Mischo on eräässä veroasiassa jo ehdottanut yhteisön tuomioistuimelle, että siinä sovellettaisiin analogisesti tavaroiden samanlaisuutta koskevan kilpailuoikeudellisen päätöksen perusteluja. [15]

52. Ranska katsoo lisäksi, että vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden porrastettu verotus ei johdu niiden alkuperästä vaan perustuu objektiivisiin perusteisiin. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan kotimaisista tuotteista kannettavan veron ei tarvitse välttämättä olla kaikissa tapauksissa alempi kuin maahan tuotujen tavaroiden. [16]

53. Yhteisöjen tuomioistuin on sittemmin kehittänyt edelleen syrjiviä veroja koskevaa oikeuskäytäntöään. Verotusta voidaan pitää syrjivänä vain siinä tapauksessa, että kuluttaja saattaa sen vuoksi luopua toisista jäsenvaltioista peräisin olevien kyseisten

14 — Asia 45/75, Rewe-Zentrale, tuomio 17.2.1976 (Kok. 1976, s. 181; Kok. Ep. III, s. 29).

15 — Asiassa C-481/98, komissio v. Ranska, tuomio 3.5.2001 (Kok. 2001, s. I-3369, 61 kohta), 6.12.2000 annettu ratkaisuehdotus.

16 — Ranska viittaa alaviitteessä 10 mainittuihin tuomioihin.

tuotteiden hankinnasta kotimaisten tuotteiden eduksi.[17] Vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden markkinoiden kehityksen perusteella ei voida kuitenkaan todeta tällaista syrjivää vaikutusta.

54. Ranskan hallitus toteaa lopuksi eri ajanjaksoihin viitaten, että ruskeiden savukkeiden hinta — joka oli aluksi huomattavasti alhaisempi — on noussut merkittävästi enemmän kuin vaaleiden savukkeiden hinta ja samalla ruskeiden savukkeiden myynti on pienentynyt ja vaaleiden savukkeiden kasvanut.

Kannanotto

55. Tässä yhteydessä ei ole tarpeen ratkaista sitä, onko asianmukaista tutkia, onko EY:n perustamissopimuksen 95 artiklaa rikottu, vaikka on jo todettu, että riidanalainen kansallinen sääntely on ristiriidassa johdetun oikeuden kanssa. Komissio voi vaatia jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan menettelyn toteuttamisessa sille kuuluvan laajan harkintavallan nojalla yhteisöjen tuomioistuinta toteamaan, että jäsenvaltio on rikkonut samanaikaisesti useita yhteisön oikeussääntöjä. Huomautettakoon kuitenkin tässä yhteydessä, että toisin kuin komissio katsoo, direktiivin 95/59/EY ainakin toissijaisena tarkoituksena on estää verotuksen syrjivyys.[18] Tutkin tästä huolimatta sen, ovatko vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden erilaiset vähimmäisverokannat yhteensopivia EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan kanssa.

a) Syrjivä verotus

56. Yhteisöjen tuomioistuin on äskettäin todennut, että "verojärjestelmä on perustamissopimuksen 95 artiklan mukainen vain, jos se ei *missään tapauksessa* [kursivointi tässä] mahdollista maahan tuotujen tuotteiden verottamista samanlaisia kotimaisia tuotteita ankarammin".[19]

57. On kiistatonta, että yleisen verolain 575 A §:n mukaan Ranskassa pääasiallisesti (noin 80-prosenttisesti) tuontitavaroina myytävistä vaaleista savukkeista kannetaan korkeampaa vähimmäisveroa kuin lähes yksinomaisesti (miltei 100-prosenttisesti) kotimaista tuotantoa olevista ruskeista savukkeista. Ranska myöntää myös nimenomaisesti, että erilaisella verokannalla pyritään siihen, että ruskeiden savukkeiden verorasitus on pienempi, koska niiden markkinatilanne on vaikeampi kuin vaaleiden savukkeiden. Samanlaisten tavaroiden verottamista tällä tavoin

17 — Ranska siteeraa asiassa C-132/88, komissio v. Kreikka, 5.4.1990 annettua tuomiota (Kok. 1990, s. I-1567, 18 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja asiassa 356/85, komissio v. Belgia, 9.7.1987 annettua tuomiota (Kok. 1987, s. 3299, 15 kohta; Kok. Ep. IX, s. 147).

18 — Ks. direktiivin 95/59/EY toinen perustelukappale; vrt. myös asia 55/79, komissio v. Irlanti, tuomio 27.2.1980 (Kok. 1980, s. 481, 12 kohta).

19 — Asia C-265/99, komissio v. Ranska, tuomio 15.3.2001 (Kok. 2001, s. I-2305, 40 kohta); ks. myös asia C-228/98, Dounias, tuomio 3.2.2000 (Kok. 2000, s. I-577, 41 kohta ja siinä mainittu oikeuskäytäntö).

olisi pidettävä syrjivänä ja EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan vastaisena, koska vaikka siinä ei muodollisesti tehdä eroa tuotteiden alkuperän suhteen, suurin osa kotimaisesta tuotannosta kuuluu edullisimpaan veroluokkaan, kun taas lähes kaikkia maahan tuotuja tuotteita verotetaan korkeimman verokannan mukaan. [20]

58. Mikäli vaaleat ja ruskeat savukkeet ovat EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettuja samanlaisia tuotteita, sitä, että verojärjestelmä perustuu objektiivisiin erotteluperusteisiin, ei voida pitää hyväksyttävänä perusteena tällaisen konkreettisen syrjintätapauksen yhteydessä. Sellaisetkaan verotukselliset erot, jotka perustuvat objektiivisiin perusteisiin, eivät näet voi tehdä syrjintää hyväksyttäväksi. [21]

59. On kuitenkin tutkittava, onko näitä savukelajeja pidettävä samanlaisina tuotteina.

b) Vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden samanlaisuus

60. Johdettuun oikeuteen sisältyy viitteitä vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden samanlaisuudesta. Edellä mainituissa verotusta koskevissa direktiiveissä tai yhteisessä tullitariffissa ei eroteta ruskeita ja vaaleita savukkeita toisistaan. Näiden viitteiden painoarvo on asiaa lähemmin tarkasteltaessa kuitenkin vähäinen.

61. Vaikka tuotteiden luokittelu samaan tullitariffinimikkeeseen saattaa viitata niiden samanlaisuuteen, [22] sen perusteella ei kuitenkaan välttämättä ole katsottava, että tuotteet ovat samanlaisia. [23]

62. Tullitariffin mukaista luokittelua tärkeämmältä vaikuttaa edellä mainituissa direktiiveissä suoritettu arviointi. Yhteisön lainsäätäjä pitää direktiivin 95/59/EY perustelukappaleissa ja 4 artiklassa nimenomaisena lähtökohtana sitä, että kaikki savukelajit sekä kuuluvat samaan tupakkavalmisteiden ryhmään että kilpailevat keskenään. Tätä näkökohtaa on kuitenkin lievennetty käytännön lainsäädäntötyössä. Ne tuotteet, joista kannetaan valmisteveroa, on näet pääsääntöisesti täsmennetty ja määritelty perustamissopimuksen 99 artiklan nojalla annetuissa yhdenmukaistamissäännöksissä tulliluokittelujen mukaisesti. [24]

20 — Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia 171/78, tuomion 36 kohta ja asia 252/86, Bergandi, tuomio 3.3.1988 (Kok. 1988, s. 1343, 28 kohta).

21 — Asia 277/83, komissio v. Italia, tuomio 3.7.1985, ns. Marsala-tapaus (Kok. 1985, s. 2049, 12 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

22 — Edellä alaviitteessä 14 mainitun asiassa Rewe-Zentrale annetun tuomion 12 kohta.

23 — Asia 168/78, komissio v. Ranska, tuomio 27.2.1980 (Kok. 1980, s. 347, 35 kohta; Kok. Ep. V, s. 1).

24 — Näin alkoholin ja alkoholijuomien valmisteverojen rakenteiden yhdenmukaistamisesta 19 päivänä lokakuuta 1992 annetussa neuvoston direktiivissä 92/83/ETY (EYVL L 316, s. 21) ja kivennäisöljyjen valmisteverojen rakenteiden yhdenmukaistamisesta 19 päivänä lokakuuta 1992 annetussa neuvoston direktiivissä 92/81/ETY (EYVL L 316, s. 12) ja erityisesti sen neljännessä perustelukappaleessa.

63. Toisaalta myös vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden kilpailuoikeudellisiin näkökohtiin perustuvalla arvioinnilla, johon Ranska vetoaa, voi olla tässä yhteydessä vain hyvin rajallinen merkitys. Kilpailuoikeudellisissa päätöksissä saattaa tietysti olla perusteluja, joilla on merkitystä myös vero-oikeudellisissa yhteyksissä. [25] Tämä ei kuitenkaan välttämättä päde niiden perusteella tehtäviin johtopäätöksiin. [26] Molempia oikeudenaloja koskevat omat säännöt, joiden soveltamista on tutkittava erikseen.

64. Näin ollen on tutkittava erikseen, onko vaaleita ja ruskeita savukkeita pidettävä samanlaisina tuotteina. Asiassa Hansen & Balle antamastaan tuomiosta alkaen yhteisöjen tuomioistuin on korostanut, että samanlaisten tuotteiden ei tarvitse olla suppeasti arvioiden "identtisiä", vaan samanlaisuus on määritettävä vastaavanlaisuutta tai toisiinsa rinnastettavia käyttötapoja koskevan perusteen mukaan. [27]

65. Oikeuskäytäntöön sisältyy esimerkkejä siitä, mihin saakka tuotteiden samanlaisuus voi ulottua. Esimerkiksi asiassa komissio vastaan Ranska antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että "kokonaisuutena arvioiden viinojen joukossa on lukematon määrä juomia, joita on pidettävä 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettuina 'samanlaisina tuotteina'", ja muut viinalajit ovat ainakin perustamissopimuksen 95 artiklan toisessa kohdassa tarkoitetulla tavalla osittaisessa tai potentiaalisessa kilpailusuhteessa muiden viinalajien kanssa. [28] Asiassa komissio vastaan Tanska annetussa tuomiossa todettiin jopa pöytäviinityyppisten hedelmä- ja rypäleviinien sekä toisaalta likööorityyppisten hedelmä- ja rypäleviinien olevan samanlaisia. [29]

66. Tähän saakka yhteisöjen tuomioistuin on samanlaisuutta arvioidessaan tutkinut, onko kyseisillä tuotteilla kuluttajien kannalta vastaavanlaisia ominaisuuksia ja tyydytetäänkö niillä samoja tarpeita. [30] Toisaalta jäsenvaltion veropolitiikkaa ei saada käyttää vahvistamaan olemassa olevia kulutustottumuksia siinä tarkoituksessa, että niiden tyydyttämiseen suuntautuneen kotimaisen teollisuuden saavutettuja etuja varjellaan. [31] Kuluttajien arviointien muodostamalla subjektiivisella osatekijällä ei näin ollen voi olla ratkaisevaa merkitystä objektiivisiin tekijöihin nähden. Tästä syystä vaikuttaa asianmukaisemmalta tutkia viimeaikaisen oikeuskäytännön mukaisesti, onko kyseisillä tuotteilla vastaa-

25 — Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia C-481/98, tuomion 29 kohta).

26 — Ks. alaviitteessä 12 mainitut asiassa komissio v. Italia annettu tuomio (12 kohta) ja asiassa United Brands annettu tuomio (22 kohta ja sitä seuraavat kohdat), joiden mukaan banaaneja voitiin pitää samanlaisina kuin muita hedelmiä, vaikka niille oli kilpailuoikeudellisesti olemassa erilliset markkinat.

27 — Asia 148/77, Hansen & Balle, tuomio 10.10.1978 (Kok. 1978, s. 1787, 19 kohta; Kok. Ep. IV, s. 159); edellä alaviitteessä 23 mainitussa asiassa komissio v. Ranska 27.2.1980 annetun tuomion 5 kohta; asia 216/81, Cogis, tuomio 15.7.1982 (Kok. 1982, s. 2701, 7 kohta) ja asia 106/84, komissio v. Tanska, tuomio 4.3.1986, ns. hedelmäviini-tapaus (Kok. 1986, s. 833, 12 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 507).

28 — Edellä alaviitteessä 23 mainitussa asiassa 168/78 annetun tuomion 12 kohta.

29 — Edellä alaviitteessä 27 mainitussa asiassa 106/84 annetun tuomion 13 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

30 — Edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa Rewe-Zentrale annetun tuomion 12 kohta, ks. myös edellä alaviitteessä 21 mainitussa asiassa komissio v. Italia annetun tuomion 13 kohta.

31 — Asia 170/78, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 27.2.1980 (Kok. 1980, s. 417, 14 kohta; Kok. Ep. V, s. 19) ja asia C-230/89, komissio v. Kreikka, tuomio 18.4.1991 (Kok. 1991, s. I-1909, 9 kohta).

vanlaisia ominaisuuksia ja vastaavatko ne kuluttajien samoihin tarpeisiin. [32]

67. Ruskeina savukkeina on yleisen verolain 575 A §:n viimeisen momentin mukaan pidettävä "savukkeita, joiden sisältämästä luonnontupakasta vähintään 60 prosenttia koostuu tullitariffin nimikkeisiin 2401.10.41, 2401.10.70, 2401.20.41 tai 2401.20.70 kuuluvasta tupakasta". Kaikki muut savukkeet ovat vaaleita savukkeita. Vaaleiden savukkeiden muodostama vertailuryhmä määritellään siis siinä mielessä negatiivisesti, että vaaleina savukkeina on pidettävä savukkeita, jotka joko sisältävät edellä mainittuja tupakkalaatuja vain vähän tai jotka sisältävät yksinomaan muita tupakkalaatuja. Jo tämä laissa tehty rajaus osoittaa, että vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden väliset erot ovat vain asteeroja.

68. Tämä vaikutelma vahvistuu, kun tarkastellaan eri tupakkalaatujen valmistamistapaa. Ruskeiden savukkeiden määrittelemiseksi mainitut tullitariffin nimikkeet käsittävät valmistamattoman, riipimättömän taikka osittain tai kokonaan riivityn tupakan, joka kuivataan savustamalla ("fire cured") tai ilmakuivataan suojakatoksen alla, jolloin sallitaan luonnollinen fermentoituminen ennen markkinoille saattamista ("dark air cured"). [33] Tupakka voidaan kuivata tämän lisäksi auringossa, kuivassa ilmassa tai ilman fermentoimista suojakatoksen alla. Tämän lisäksi on erilaisia fermentointimenetelmiä, ja tupakkaan voidaan lopuksi myös lisätä aineita, jotka voivat vaikuttaa merkittävästi savukkeiden makuun. Ehkä havainnollisin esimerkki tästä ovat mentolisavukkeet. On olemassa useita erilaisia vaihtoehtoja, ja erilaisista valmistusmenetelmistä huolimatta kyseessä ovat aina savukkeet. Se, että Ranska erottelee toisistaan nimenomaan ruskeat ja vaaleat savukkeet, ei tätä taustaa vasten vaikuta välttämättömältä vaan pikemminkin mielivaltaiselta.

69. Molemmilla savukelajeilla tyydytetään myös selvästi samaa tarvetta eli nikotiinin tarvetta. Molemmilla savukkeilla tupakkaa käytetään savukkeille tyypillisellä tavalla, eli poltetaan paperiin käärittyjä valmiita tupakkakääröjä. [34] Niiden keskinäinen korvattavuus ilmenee jo siitä, että todennäköisesti yksikään tupakoitsija ei lopettaisi tupakoimista, mikäli toista näistä savukelajeista ei olisi enää saatavissa.

70. Ranska kiistää samanlaisuuden makueroihin vedoten. Tupakan maulla on

32 — Edellä alaviitteessä 19 mainitun asiassa komissio v. Ranska annetun tuomion 42 kohta; ks. myös jo edellä alaviitteessä 27 mainitun asiassa komissio v. Tanska annetun tuomion ranskankielisen version 15 kohta.

33 — Vrt. raakatupakka-alan yhteisestä markkinajärjestelystä 30 päivänä kesäkuuta 1992 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 2075/92 (EYVL L 215, s. 70) 2 artikla, sellaisena kuin kyseinen asetus on viimeksi muutettuna raakatupakka-alan yhteisestä markkinajärjestelystä annetun asetuksen (ETY) N:o 2075/92 muuttamisesta 19 päivänä kesäkuuta 2000 annetulla asetuksella (EY) N:o 1336/2000 (EYVL L 154, s. 2).

34 — Vrt. direktiivin 95/59/EY 4 artiklan määritelmä.

kuitenkin tupakoinnissa hyvin vähäinen merkitys. Todennäköisesti vain 2 prosenttia kaikista tupakoitsijoista kykenee tunnistamaan sokkona oman merkkinsä maun.[35] Tämä vastaa myös yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jonka mukaan on kiistatonta, "että — — tuotteet saattavat maistua erilaisilta — — on kuitenkin katsottava, että tämä peruste on ajallisesti ja paikallisesti liian vaihtelevainen, jotta se voisi yksinään olla riittävän varma erotteluperuste."[36] Kun otetaan huomioon muissa tapauksissa todettu samanlaisuus jopa hedelmä- ja rypäleviinien tai lukemattomien erilaisten viinalajien välillä,[37] makueroilla ei nyt käsiteltävässä asiassa voida näin ollen katsoa olevan ratkaisevaa merkitystä.

71. Tosiasia on se, että näiden kahden savukelajin käyttäjät ovat Ranskassa erilaisia. Vanheneva ja tästä syystä lukumääräisesti pienenevä ranskalaisten tupakoitsijoiden joukko polttaa ruskeita savukkeita, kun taas nuoret ranskalaiset polttavat vaaleita savukkeita. Ei ole mitään osoitusta siitä, että tämä demografinen ero selittyisi savukkeiden ominaisuuksilla tai tupakoitsijoiden tarpeilla. On pikemminkin katsottava, että se johtuu tekijöistä, jotka liittyvät muuhun kuin pelkkään nikotiinin tarpeeseen — esimerkiksi pinttyneisiin tapoihin tai asianomaisen savukemerkin imagoon.

35 — Von Troschke, J., *Das Rauchen — Genuss und Risiko* (1987), s. 73.

36 — Edellä alaviitteessä 23 mainitun asiassa komissio v. Ranska annetun tuomion 37 kohta.

37 — Ks. edellä 65 kohta.

72. Tämä näkökohta ei kuitenkaan ole painavampi kuin näiden savukelajien yhteiset piirteet. Vaaleiden savukkeiden markkinoilla savukemerkin mainonnalla saavutetulla imagolla on usein keskeinen merkitys ostopäätöstä tehtäessä. Kahden vaalean savukemerkin erilainen verotus ei kuitenkaan olisi hyväksyttävissä siinäkään tapauksessa, että se ei todistettavasti voisi vaikuttaa myyntiin tupakoitsijoiden merkkiuskollisuuden vuoksi. Lisäksi kulutustottumuksilla on oikeuskäytännön mukaan vain toissijainen merkitys.

73. Näin ollen vaaleita ja ruskeita savukkeita on pidettävä perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettuina samanlaisina tuotteina. Koska edellä on jo todettu, että riidanalaisella verotuksella syrjitään toisista jäsenvaltioista peräisin olevia savukkeita, perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäistä kohtaa on rikottu.

c) Perustamissopimuksen 95 artiklan toinen kohta

74. Esitystä on vielä täydennettävä sillä, että vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden on katsottava kilpailevan ainakin potentiaalisesti keskenään, minkä vuoksi perustamissopimuksen 95 artiklan toisen kohdan soveltaminen on mahdollista. Kyseistä määräystä sovellettaessa ei ole tosin riittävää näyttää toteen vain se, että maahan

tuoduista tuotteista kannettava vero on korkeampi. Lisäksi on tutkittava, ovatko verotukselliset erot omiaan suojelemaan kansallista tuotantoa.[38] Tilastotietoihin saattaa sisältyä arvioinnin kannalta merkityksellisiä seikkoja. Vaikka lähtökohtaisesti komission tehtävänä on näyttää jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen toteen,[39] yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin katsonut, että komission ei yleensä tarvitse esittää tilastotietoja.[40]

75. Nyt käsiteltävässä asiassa on kiistatonta, että ruskeita savukkeita myydään edullisempaan hintaan kuin vaaleita savukkeita ja että niistä kannetaan samalla alempaa vähimmäisveroa, joka mahdollistaa tämän edullisemman hinnan. Tästä syystä suojelevan vaikutuksen olemassaolosta on ainakin joitain viitteitä. Näitä viitteitä kuitenkin heikentää suuresti se, että näillä kahdella savukelajilla on erilaiset asiakaskunnat. Mikäli vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden välisellä hintaerolla olisi merkitystä nykyiselle käyttäjälle, savukkeen valinta ei määräytyisi tällä tavoin tupakoitsijan iän perusteella. Tämä pätee sitäkin suuremmalla syyllä, koska nämä sukupolvien väliset erot samoin kuin hintaerot vaaleiden ja ruskeiden savukkeiden välillä näyttävät olleen olemassa jo pitkään ja näin on ollut erilaisesta verotuksesta riippumatta. Asiassa ei näin ollen ole osoitettu, että erilaisella verotuksella suojeltaisiin kotimaista tuotantoa. Komission tehtävänä olisi ollut esittää tästä näyttöä.

d) Perustamissopimuksen 95 artiklaa koskevat päätelmät

76. Koska vaaleita ja ruskeita savukkeita on pidettävä samanlaisina tuotteina, Ranskan tasavalta on rikkonut perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäistä kohtaa siltä osin kuin se on kantanut vaaleilta savukkeilta korkeampaa vähimmäisvalmisteveroa kuin ruskeilta savukkeilta.

77. Mikäli yhteisöjen tuomioistuin kuitenkin katsoo, että vaaleat ja ruskeat savukkeet eivät ole samanlaisia, perustamissopimuksen 95 artiklaa ei voida todeta rikotun, koska komissio ei ole näyttänyt toteen perustamissopimuksen 95 artiklan toisen kohdan rikkomista.

V Oikeudenkäyntikulut

78. Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, on velvoi-

38 — Edellä alaviitteessä 31 mainitun asiassa komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta annetun tuomion 9 kohta.

39 — Ks. komission todistustaakasta asia C-160/94, komissio v. Espanja, tuomio 23.10.1997 (Kok. 1997, s. I-5851, 17 kohta); asia C-119/92, komissio v. Italia, tuomio 9.2.1994 (Kok. 1994, s. I-393, 37 kohta) ja asia C-249/88, komissio v. Belgia, tuomio 19.3.1991 (Kok. 1991, s. I-1275, 6 kohta).

40 — Edellä alaviitteessä 31 mainitun asiassa komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta annetun tuomion 10 kohta.

tettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska Ranskan tasavalta on hävinnyt asian, se on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut komission vaatimuksen mukaisesti.

VI Ratkaisuehdotus

79. Näin ollen ehdotan, että asia ratkaistaisiin seuraavasti:

1) Ranskan tasavalta ei ole noudattanut muista valmistetun tupakan kulutukseen kohdistuvista veroista kuin liikevaihtoveroista 27 päivänä marraskuuta 1995 annetun neuvoston direktiivin 95/59/EY 9 artiklan 1 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se on pitänyt voimassa järjestelmän, jossa määrätään vähimmäisviitehinta kaikille savukkeille.

2) Ranskan tasavalta ei ole noudattanut direktiivin 95/59/EY 8 artiklan 2 kohdan ja 16 artiklan 5 kohdan, savukkeiden verojen lähentämisestä 19 päivänä lokakuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/79/ETY 2 artiklan eikä EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisen kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se on pitänyt voimassa järjestelmän, jonka mukaan vaaleita savukkeita verotetaan raskaammin kuin ruskeita savukkeita.

3) Ranskan tasavalta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.