



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

20 december 2017*

„Prejudiciële verwijzing – Vrij verrichten van diensten, vrijheid van vestiging, vrij verkeer van kapitaal en vrijheid van onderneming – Beperkingen – Verlening van nieuwe concessies voor het beheer op afstand van kansspelen – Rechtszekerheidsbeginsel en beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen – Arrest van het grondwettelijk hof – Al dan niet een verplichting voor de nationale rechterlijke instantie om zich tot het Hof te wenden”

In zaak C-322/16,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië) bij beslissing van 4 februari 2016, ingekomen bij het Hof op 7 juni 2016, in de procedure

Global Starnet Ltd

tegen

Ministero dell'Economia e delle Finanze,

Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato,

wijst

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, kamerpresident, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, S. Rodin (rapporteur) en E. Regan, rechters,

advocaat-generaal: N. Wahl,

griffier: R. Schiano, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 6 april 2017,

gelet op de opmerkingen van:

- Global Starnet Ltd, vertegenwoordigd door B. Carbone, C. Barreca, S. Vinti en A. Scuderi, avvocati,
- de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door S. Fiorentino en P. G. Marrone, avvocati dello Stato,

* Procestaal: Italiaans.

- de Belgische regering, vertegenwoordigd door M. Jacobs en L. Van den Broeck als gemachtigden, bijgestaan door P. Vlaemminck en R. Verbeke, advocaten,
- de Tsjechische regering, vertegenwoordigd door M. Smolek en J. Vlácil als gemachtigden,
- de Portugese regering, vertegenwoordigd door L. Inez Fernandes, M. Figueiredo, A. Silva Coelho en P. de Sousa Inês als gemachtigden,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door L. Malferrari en H. Tserepa-Lacombe als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 8 juni 2017,

het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 26, 49, 56, 63 en 267 VWEU en van artikel 16 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie alsook van het algemene beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geschil tussen Global Starnet Ltd en de Ministero dell'Economia e delle Finanze (ministerie van Economische Zaken en Financiën, Italië) en de Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato (Autonome Administratie van Staatsmonopolies, Italië; hierna: „AAMS”), over de vaststelling van de voorwaarden die van toepassing zijn op het beheer op afstand van kansspelen op spel- en amusementsautomaten alsook over de aankondiging van een opdracht voor de aanbesteding van een concessie betreffende het opzetten en de exploitatie van het netwerk voor het beheer op afstand van kansspelen op dergelijke automaten.

Toepasselijke bepalingen

- 3 In artikel 1, lid 78, onder b), van legge n. 220, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2011) [wet nr. 220 betreffende bepalingen voor het opstellen van de jaarlijkse en meerjarenbegroting van de Staat (stabiliteitswet van 2011)], van 13 december 2010 (gewoon supplement bij GURI nr. 297 van 21 december 2010; hierna: „wet nr. 220/2010”), is bepaald:

„[...]

- 4) gedurende de gehele duur van de concessie moet de schuld binnen de grenzen van een verhouding [...] worden gehouden die de bij decreet van het ministerie van Economische Zaken en Financiën vastgestelde waarde niet te boven gaat;

[...]

- 8) voor handelingen waardoor de ondernemingsstructuur van de concessiehouder wordt gewijzigd, moet vooraf goedkeuring van de AAMS worden verkregen, op straffe van verval van de concessie; onder wijziging van de ondernemingsstructuur van de concessiehouder moet worden verstaan: elke door de concessiehouder tot stand gebrachte fusie, splitsing, overdracht van onderneming, wijziging van maatschappelijke zetel of maatschappelijk doel, ontbinding van de vennootschap, met uitzondering evenwel van verkoop of plaatsing van aandelen op een gereguleerde markt;

9) voor handelingen die een overdracht van door de concessiehouder gehouden deelnemingen inhouden, zelfs deze die een overdracht van zeggenschap over de vennootschap inhouden, waardoor de vermogenspositie in de loop van het boekjaar waarin de handeling wordt uitgevoerd, kan dalen tot onder de door het ministerie van Economische Zaken en Financiën vastgestelde solvabiliteitsratio, moet vooraf goedkeuring van de AAMS worden verkregen, onverminderd de verplichting voor de concessiehouder om, in die omstandigheden, op straffe van verval, de vermogenspositie ten opzichte van de voornoemde solvabiliteitsratio te herstellen door een kapitaalsverhoging of andere handelingen of instrumenten die leiden tot een herstel ten opzichte van die ratio binnen de zes maanden vanaf de datum waarop de jaarrekening werden goedgekeurd;

[...]

17) de winst uit de activiteiten bedoeld in punt 6 mag enkel worden bestemd voor andere doeleinden dan die welke verbonden zijn aan de activiteiten die voorwerp van de concessie zijn, indien daarvoor vooraf goedkeuring van de AAMS is verkregen;

[...]

23) sancties in de vorm van boeten zijn voorzien in geval van een aan de concessiehouder toerekenbare niet-nakoming van de contractuele bepalingen die toegang geven tot de concessie, zelfs in geval van een niet opzettelijke niet-nakoming; de sancties worden volgens een glijdende schaal bepaald naargelang van de ernst van de niet-nakoming, met inachtneming van de beginselen van evenredigheid en doeltreffendheid van sancties;

[...]

25) bepaald is dat de concessiehouder die de activiteit beëindigt, na het einde van de concessie, de normale administratie van het beheer en de exploitatie van de inzameling van [de inzet van de kans]spelen die het voorwerp van de concessie vormen, voortzet totdat het beheer en de exploitatie aan de nieuwe concessiehouder zijn overgedragen;

[...]”

4 Krachtens artikel 1, lid 79, van deze wet, zijn de houders van concessies voor kansspelen anders dan op afstand verplicht om een addendum bij de concessieovereenkomst te ondertekenen teneinde deze overeenkomst in overeenstemming te brengen met de in het vorige punt vermelde bepalingen van deze wet.

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

- 5 De AAMS heeft de concessie voor de activering en de operationele exploitatie van het netwerk voor het beheer op afstand van legale kansspelen op spel- en amusementsautomaten en aanverwante activiteiten verleend aan Global Starnet op grond van een bepaling die de toekenning van dit type van concessies voorbehoudt aan bestaande concessiehouders – waarvan Global Starnet deel uitmaakt – buiten de selectieprocedures voor andere speloperators om.
- 6 Bij wet nr. 220/2010 zijn de vereisten om de concessies te kunnen krijgen voor de organisatie en het beheer van openbare kansspelen gewijzigd met als gevolg dat zij minder gunstig zijn voor Global Starnet. Overeenkomstig deze wet heeft de AAMS het decreet vastgesteld dat de toepasselijke voorwaarden voor het beheer op afstand van kansspelen op spel- en amusementsautomaten vastlegt

en heeft zij tevens de aankondiging van een opdracht voor de aanbesteding van een concessie betreffende het opzetten en de exploitatie van het netwerk voor het beheer op afstand van kansspelen op dergelijke automaten vastgesteld.

- 7 Global Starnet heeft beroep ingesteld tegen deze twee bestuurshandelingen bij de Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (bestuursrechter in eerste aanleg Latium, Italië).
- 8 Aangezien deze rechtbank het beroep had verworpen, heeft Global Starnet hoger beroep ingesteld bij de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië). Zij heeft om te beginnen aangevoerd dat het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen was geschonden omdat wet nr. 220/2010 de invoering heeft toegestaan van voorwaarden voor de uitoefening van de activiteit van concessionaris voor de organisatie en het beheer van openbare [kans]spelen die de bestaande concessieovereenkomst wezenlijk wijzigden. Vervolgens heeft zij aangevoerd dat het beginsel van gelijke behandeling was geschonden voor zover zij zich in een ongunstige positie bevond ten opzichte van nieuwe concurrenten die geen schulden hadden gemaakt en dat deze wet onverenigbaar is met de Unierechtelijke beginselen op grond waarvan elke belemmering van het vrije verkeer van goederen en diensten moet worden opgeheven. Ten slotte heeft Global Starnet betoogd dat de litigieuze bepalingen van wet nr. 220/2010 ongrondwettig zijn aangezien zij strijdig zijn met de vrijheid van ondernemerschap, en dat de aankondiging van een opdracht voor de aanbesteding van een concessie betreffende het opzetten en de exploitatie van het netwerk voor het beheer op afstand van kansspelen op spel- en amusementsautomaten onwettig is omdat zij daardoor kan worden uitgesloten van de aanbestedingsprocedure.
- 9 De Consiglio di Stato heeft het beroep van Global Starnet bij tussenarrest van 2 september 2013 ten dele toegewezen. Hij heeft voor recht verklaard, met name, dat deze vennootschap was gedwongen om deel te nemen aan de nieuwe selectieprocedure terwijl volgens de wetgeving die van toepassing was op het tijdstip waarop haar de concessie werd verleend, een selectieprocedure voor bestaande concessiehouders niet noodzakelijk was en dat haar, op illegale wijze, een minder gunstige overeenkomst was opgedrongen terwijl zij een investering had gedaan waarbij zij erop had vertrouwd dat de oorspronkelijke concessie zonder onderbreking zou worden voortgezet, en dat ook toegang voor nieuwe concurrenten mogelijk was gemaakt.
- 10 Naar aanleiding van de vraag van de verwijzende rechter over de grondwettigheid van artikel 1, lid 79, van wet nr. 220/2010, heeft de Corte costituzionale (grondwettelijk hof, Italië), bij arrest nr. 56/2015 van 31 maart 2015 voor recht verklaard dat het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en de rechtszekerheid waarden zijn die door de Italiaanse grondwet worden beschermd, maar niet op absolute wijze en niet zonder uitzondering. Aangaande de openbardienstconcessies heeft die rechter vastgesteld dat een mogelijke overheidsinterventie die tot een wijziging van de oorspronkelijke voorwaarden leidt, moet worden beschouwd als van meet af aan inherent aan de contractuele verhouding in de concessieovereenkomst en dat dit des te meer te verwachten valt op een gevoelig gebied als dat van de openbare [kans]spelen, die een bijzondere en ononderbroken waakzaamheid van de nationale wetgever vergen. Bijgevolg zijn noch de genoemde waarden noch de vrijheid van ondernemen geschonden. Verder vertegenwoordigen de door de betrokken bepalingen opgelegde verplichtingen in casu maar een minimale herstelingsgreep in het kader van het beginsel van gelijke behandeling van de exploitanten. Deze ingreep wordt geheel gerechtvaardigd door de situatie van de bestaande concessiehouder, die een voordeel geniet omdat hij niet hoeft deel te nemen aan de nieuwe selectieprocedure. Bovendien zijn de betrokken bepalingen zodoende noch manifest incoherent gelet op de door de nationale wetgever vastgestelde doelstellingen, noch onevenredig aan de inhoud en de aard van de contractuele relatie die voortvloeit uit de concessieovereenkomst, noch leiden zij tot bijkomende ondraaglijke lasten. Tot slot heeft de Corte costituzionale geoordeeld dat het veronderstelde gehele of gedeeltelijke verlies van het geïnvesteerde kapitaal, in het slechtste geval, slechts een zijdelings gevolg was van de door de betwiste bepalingen opgelegde beheersverplichtingen, dat als dusdanig buiten de bescherming van het recht op schadevergoeding valt.

- 11 Na dit arrest van de Corte costituzionale, waarin artikel 1, lid 79, van wet nr. 220/2010 is onderzocht in het licht van de bepalingen van de Italiaanse grondwet – waarvan de inhoud, volgens de verwijzende rechterlijke instantie, in essentie overeenkomt met de overeenkomstige bepalingen van het Verdrag –, heeft deze rechterlijke instantie het noodzakelijk geacht een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof.
- 12 In die omstandigheden heeft de Consiglio di Stato de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:
- „1) Primair: moet artikel 267, derde alinea, VWEU aldus worden uitgelegd dat de rechter in laatste aanleg niet onvoorwaardelijk verplicht is een vraag van uitlegging van het Unierecht te verwijzen voor een prejudiciële beslissing indien het [grondwettelijk hof], tijdens het betrokken geding, bij de beoordeling van de grondwettigheid van de nationale regeling in wezen dezelfde referentienormen heeft gebruikt als die welke het Hof wordt verzocht uit te leggen, ook al zijn zij formeel verschillend omdat zij in de grondwet en niet in de Verdragen zijn vastgelegd?
- 2) Subsidiair, voor het geval het Hof op de vraag over de uitlegging van artikel 267, derde alinea, VWEU antwoordt dat de prejudiciële verwijzing verplicht is: verzetten de bepalingen en beginselen van de artikelen [26, 49, 56 en 63 VWEU] en artikel 16 [...] van het Handvest van de grondrechten en het algemene vertrouwensbeginsel (dat één van de fundamentele beginselen van de Unie is’, zoals vastgesteld door het Hof in het arrest van 14 maart 2013, Agrargenossenschaft Neuzelle, C-545/11; EU:C:2013:169) zich tegen de vaststelling en toepassing van een nationale regeling [artikel 1, lid 78, onder b), punten 4, 8, 9, 17, 23 en 25, van wet nr. 220/2010] die ook aan houders van reeds bestaande concessies in de sector van het beheer op afstand van legale [kans]spelen nieuwe vereisten en verplichtingen oplegt door middel van een addendum bij de reeds bestaande overeenkomst (en zonder enige termijn voor een geleidelijke aanpassing)?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

- 13 Met haar eerste prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechterlijke instantie in wezen te vernemen of artikel 267, derde alinea, VWEU aldus moet worden uitgelegd dat de nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen niet vatbaar zijn voor hoger beroep, niet verplicht is om een vraag over de uitlegging van het Unierecht voor te leggen aan het Hof, wanneer het grondwettelijk hof van de betrokken lidstaat in het kader van die nationale procedure de grondwettigheid heeft getoetst van de nationale bepalingen in het licht van referentienormen waarvan de inhoud vergelijkbaar is met de relevante bepalingen van het Unierecht.
- 14 Vooraf dient te worden opgemerkt dat de verwijzende rechterlijke instantie, alvorens zich tot het Hof te wenden, aan de Corte costituzionale een vraag heeft gesteld over de grondwettigheid van de bepalingen van nationaal recht die ook het voorwerp van de tweede prejudiciële vraag zijn. De Corte costituzionale heeft, in antwoord op deze vraag, uitspraak gedaan over de verenigbaarheid van deze bepalingen, niet met het Unierecht, maar met de bepalingen van de Italiaanse grondwet, die de verwijzende rechterlijke instantie beschouwt als, in wezen, dezelfde referentienormen als de artikelen 26, 49, 56 en 63 VWEU, artikel 16 van het Handvest van de grondrechten en de algemene beginselen van rechtszekerheid en van bescherming van het gewettigd vertrouwen.

Ontvankelijkheid

- 15 De Italiaanse regering betwist de ontvankelijkheid van de eerste vraag met de volgende argumenten.

- 16 Ten eerste is de nationale rechter die in laatste aanleg uitspraak doet, verplicht om de vraag vooraf te beoordelen om te vermijden dat de partijen hiervan misbruik maken. Ten tweede heeft hij geen enkele reden zich af te vragen of hij de uitlegging van de Corte costituzionale moet volgen aangezien de arresten van dat hof waarbij grondwettigheidsvragen worden afgewezen, niet bindend zijn voor de nationale rechter. Ten derde heeft de verwijzende rechterlijke instantie – na vragen te hebben gesteld aan de Corte costituzionale aangezien zij meende dat de grondwettigheidsstoetsing van het nationale recht relevant was voor de oplossing van het geding – geoordeeld dat de betwiste nationale bepalingen stroken met het Unierecht. Ten vierde is de eerste vraag zuiver hypothetisch en dus niet-ontvankelijk daar de verwijzende rechterlijke instantie de Corte costituzionale een vraag had moeten voorleggen over de eventuele strijdigheid van de betrokken regels met het Unierecht voordat zij zich met een dergelijke vraag tot het Hof wendde.
- 17 In dit verband zij eraan herinnerd dat het in het kader van de in artikel 267 VWEU geregelde samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties uitsluitend een zaak is van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing om, gelet op de bijzonderheden van de zaak, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof stelt, te beoordelen. Wanneer de gestelde vragen dus betrekking hebben op de uitlegging van het Unierecht, is het Hof in beginsel verplicht daarop te antwoorden. Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen op een prejudiciële vraag van een nationale rechter, wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het Unierecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of wanneer het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een nuttig antwoord te geven op de gestelde vragen (arrest van 7 juli 2016, Muladi, C-447/15, EU:C:2016:533, punt 33).
- 18 In casu blijkt niet dat de gevraagde uitlegging van het Unierecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding of dat het vraagstuk van hypothetische aard is.
- 19 Bovendien is het in het licht van de voormelde rechtspraak voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van de eerste vraag niet relevant of de verwijzende rechterlijke instantie al dan niet gebonden is door de door de Corte costituzionale gegeven uitlegging van het betrokken nationale recht en evenmin of zij aan de Corte costituzionale een vraag over de uitlegging van het Unierecht had moeten voorleggen.
- 20 Derhalve is de eerste vraag ontvankelijk.

Ten gronde

- 21 Het feit dat voor de vaststelling van de ongrondwettigheid van een regel van nationaal recht in een dwingende rechtsgang bij het grondwettelijk hof is voorzien, brengt niet mee dat een nationale rechter bij wie een geschil over het Unierecht aanhangig is en die van oordeel is dat een nationale bepaling niet alleen strijdig is met het Unierecht maar ook ongrondwettig is, de in artikel 267 VWEU bedoelde mogelijkheid verliest of van de in dat artikel bedoelde verplichting wordt ontslagen om zich tot het Hof te wenden met vragen over de uitlegging of de geldigheid van het Unierecht. De doeltreffendheid van het Unierecht zou namelijk in het geding komen indien de nationale rechter die kennisneemt van een door het Unierecht beheerst geschil, als gevolg van de verplichting om de zaak aan het grondwettelijk hof voor te leggen, zou kunnen worden belet de hem door artikel 267 VWEU toegekende bevoegdheid uit te oefenen om aan het Hof vragen te stellen over de uitlegging of de geldigheid van het Unierecht teneinde te kunnen beoordelen of een nationale bepaling al dan niet verenigbaar is met dat recht (arrest van 4 juni 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems, C-5/14, EU:C:2015:354, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 22 Uit een en ander heeft het Hof afgeleid dat het bij artikel 267 VWEU ingevoerde stelsel van samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties en de voorrang van het Unierecht alleen kunnen worden verzekerd indien de nationale rechter vrij is om op elk ogenblik van de procedure dat hij passend acht – ook na een incidentele procedure voor grondwettigheidstoetsing – alle naar zijn oordeel noodzakelijke prejudiciële vragen aan het Hof voor te leggen (arrest van 4 juni 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems, C-5/14, EU:C:2015:354, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 23 Uit het voorgaande volgt dat de doeltreffendheid van het Unierecht in gevaar zou komen en dat zou worden afgedaan aan de nuttige werking van artikel 267 VWEU indien de nationale rechter wegens het bestaan van een procedure van grondwettigheidstoetsing zou worden belet om het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing en het Unierecht onmiddellijk toe te passen in overeenstemming met de beslissing of de rechtspraak van het Hof (zie in die zin arrest van 4 juni 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems, C-5/14, EU:C:2015:354, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 24 Hoewel voorts de procedure van artikel 267 VWEU een instrument is voor samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties, dat het Hof in staat stelt die instanties de elementen voor uitlegging van het Unierecht te verschaffen die zij nodig hebben om de voor hen aanhangige gedingen te beslechten, dient een nationale rechterlijke instantie zich in beginsel overeenkomstig artikel 267, derde alinea, VWEU tot het Hof te wenden wanneer tegen haar beslissing volgens het nationale recht geen hoger beroep openstaat en voor haar een vraag over de uitlegging van het Unierecht wordt opgeworpen (zie arrest van 9 september 2015, Ferreira da Silva e Brito e.a., C-160/14, EU:C:2015:565, punt 37).
- 25 Het feit dat de Corte costituzionale uitspraak heeft gedaan over de verenigbaarheid van de nationale bepalingen, die ook voorwerp van de tweede prejudiciële vraag zijn, met de bepalingen van de Italiaanse grondwet, die de verwijzende rechterlijke instantie beschouwt als, in wezen, dezelfde referentienormen als de artikelen 26, 49, 56 en 63 VWEU en artikel 16 van het Handvest van de grondrechten, heeft geen enkele invloed op de verplichting in artikel 267 VWEU om zich tot het Hof te wenden met vragen over de uitlegging van het Unierecht.
- 26 Gelet op een en ander dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 267, derde alinea, VWEU aldus moet worden uitgelegd dat de nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen niet vatbaar zijn voor hoger beroep, in beginsel verplicht is om een vraag over de uitlegging van het Unierecht voor te leggen aan het Hof, zelfs wanneer het grondwettelijk hof van de betrokken lidstaat in het kader van die nationale procedure de grondwettigheid heeft getoetst van nationale bepalingen in het licht van referentienormen waarvan de inhoud vergelijkbaar is met de relevante bepalingen van het Unierecht.

Tweede vraag

- 27 Met haar tweede vraag wenst de verwijzende rechterlijke instantie in wezen te vernemen of de artikelen 26, 49, 56 en 63 VWEU, artikel 16 van het Handvest van de grondrechten en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling als aan de orde in het hoofdgeding, die aan houders van reeds bestaande concessies in de sector van het beheer op afstand van legale kansspelen, door middel van een addendum bij de reeds bestaande overeenkomst nieuwe vereisten oplegt voor de uitoefening van hun activiteit.
- 28 In casu zijn bij artikel 1, lid 78, onder b), punten 4, 8, 9, 17, 23 en 25, van wet nr. 220/2010 aan de bestaande concessiehouders zes nieuwe vereisten voor de uitoefening van hun activiteit opgelegd. Zij leiden respectievelijk tot de verplichting om de schuldverhouding onder een bij decreet bepaalde waarde te houden; op straffe van verval vooraf goedkeuring te krijgen van de AMMS voor handelingen waardoor de ondernemingsstructuur van de concessiehouder wordt gewijzigd; vooraf

goedkeuring te krijgen van de AMMS voor de overdracht van door de concessiehouder gehouden deelnemingen waardoor de vermogenspositie kan dalen onder de bij decreet bepaalde solvabiliteitsratio, onverminderd de verplichting voor de concessiehouder om in die omstandigheden, op straffe van verval, die vermogenspositie ten opzichte van de voornoemde solvabiliteitsratio te herstellen; vooraf goedkeuring te krijgen van de AMMS voor de bestemming van winsten voor andere doeleinden dan investeringen verbonden aan de activiteiten die voorwerp van de concessie zijn; zij leiden voorts tot sancties, in de vorm van boeten, die met inachtneming van de beginselen van evenredigheid en doeltreffendheid volgens een glijdende schaal zijn bepaald naargelang van de ernst van de niet-nakoming, in het geval van een aan de concessiehouder toerekenbare niet-nakoming van de contractuele bepalingen, zelfs in geval van een niet opzettelijke niet-nakoming, en zij leggen aan de concessiehouder die zijn activiteit beëindigt de verplichting op om, na het einde van de concessie, het normale beheer van de in concessie gegeven activiteit voort te zetten totdat het beheer en de exploitatie zijn overgedragen aan de nieuwe concessiehouder.

Opmerkingen vooraf

- 29 Er zij aan herinnerd dat, wanneer een nationale maatregel tegelijkertijd op meerdere fundamentele vrijheden betrekking heeft, het Hof de maatregel in beginsel slechts onderzoekt uit het oogpunt van één van deze vrijheden, indien uit de omstandigheden van de zaak blijkt dat de andere vrijheden volledig ondergeschikt zijn aan die ene en daarmee kunnen worden verbonden (zie beschikking van 28 september 2016, *Durante*, C-438/15, niet gepubliceerd, EU:C:2016:728, punt 14 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 30 Daarnaast heeft het Hof geoordeeld dat een regeling van een lidstaat die de uitoefening van een economische activiteit onderwerpt aan de verkrijging van een concessie en die in verschillende gevallen van verval van de concessie voorziet, een belemmering vormt van de door de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden (arrest van 28 januari 2016, *Laezza*, C-375/14, EU:C:2016:60, punt 22 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 31 Voorts zij er, wat de toepasselijkheid van de artikelen 34 en 35 VWEU betreft, aan herinnerd dat de exploitatie van kansspel- of gokautomaten, ongeacht of zij kan worden gescheiden van de vervaardiging, de invoer en de verspreiding van deze automaten, niet onder de artikelen betreffende het vrije verkeer van goederen valt (zie in die zin arrest van 11 september 2003, *Anomar e.a.*, C-6/01, EU:C:2003:446, punt 56).
- 32 Bovendien zijn, wat de toepasselijkheid van artikel 63 VWEU betreft, bij gebreke van door de verwijzende rechterlijke instantie verstrekte andersluidende gegevens, de mogelijke beperkende gevolgen van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling voor het vrije verkeer van kapitaal en het vrije betalingsverkeer slechts onontkoombare consequenties van de mogelijke beperkingen van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden.
- 33 Ten slotte dient, wat artikel 26 VWEU betreft, vastgesteld te worden dat uit de stukken waarover het Hof beschikt voortvloeit dat het hoofdgeding geen betrekking heeft op de bevoegdheid van de Unie of van haar instellingen om de door dat artikel bepaalde maatregelen vast te stellen.
- 34 Hieruit volgt dat op de tweede vraag alleen hoeft te worden geantwoord met betrekking tot de artikelen 49 en 56 VWEU, artikel 16 van het Handvest van de grondrechten en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen.

Beperking van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden

- 35 Als beperkingen van de vrijheid van vestiging en/of de vrijheid van dienstverrichting moeten worden beschouwd: alle maatregelen die de uitoefening van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken (zie arrest van 22 januari 2015, Stanley International Betting en Stanleybet Malta, C-463/13, EU:C:2015:25, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 36 In casu kunnen de in punt 28 van het onderhavige arrest vermelde nieuwe vereisten voor de uitoefening van hun activiteit, die bij artikel 1, lid 78, onder b), punten 4, 8, 9, 17, 23 en 25, van wet nr. 220/2010 aan de bestaande concessiehouders zijn opgelegd, de uitoefening van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden minder aantrekkelijk of zelfs onmogelijk maken aangezien die vereisten hen kunnen verhinderen hun investeringen te laten renderen.
- 37 Bijgevolg beperken deze maatregelen de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden.
- 38 Onderzocht moet worden of deze beperkingen niettemin kunnen worden gerechtvaardigd.

Rechtvaardiging van de beperkingen van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden

– Bestaan van dwingende redenen van algemeen belang

- 39 De kansspelregeling behoort tot de gebieden waarop er tussen de lidstaten aanzienlijke morele, religieuze en culturele verschillen bestaan. Bij het ontbreken van harmonisatie ter zake op het niveau van de Unie beschikken de lidstaten over een ruime beoordelingsbevoegdheid om te bepalen welk niveau van bescherming van de consument en de maatschappelijke orde zij het meest passend achten (arrest van 8 september 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 40 De lidstaten zijn derhalve vrij om hun beleidsdoelstellingen op het gebied van kansspelen te bepalen en om in voorkomend geval het gewenste beschermingsniveau nauwkeurig te omlijnen. De beperkingen die de lidstaten opleggen, moeten evenwel voldoen aan de in de rechtspraak van het Hof gestelde voorwaarden aan met name de rechtvaardiging ervan door dwingende redenen van algemeen belang en de evenredigheid ervan (arrest van 8 september 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 41 In casu was het doel van de aan de orde zijnde nationale bepalingen, blijkens de bewoordingen van die bepalingen, zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt in punt 43 van zijn conclusie, de verbetering van de winstgevendheid en de solventie van de concessiehouders en de verhoging van hun aanzien en betrouwbaarheid, en bestrijding van de criminaliteit.
- 42 Rekening houdend met het bijzondere karakter van de aan kansspelen verbonden situatie, kunnen dergelijke doelstellingen dwingende redenen van algemeen belang vormen die een beperking van de fundamentele vrijheden zoals aan de orde in het hoofdgeding kunnen rechtvaardigen (zie in die zin arrest van 8 september 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punten 42 en 43).
- 43 Het is hoe dan ook aan de verwijzende rechter vast te stellen welke doelstellingen de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale bepalingen daadwerkelijk nastreven (zie in die zin arrest van 28 januari 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punt 35).

- 44 Opgemerkt zij verder dat wanneer een lidstaat zich beroept op dwingende redenen van algemeen belang ter rechtvaardiging van een regeling die de uitoefening van de vrijheden van vestiging en dienstverrichting belemmert, deze rechtvaardigingsgrond ook moet worden uitgelegd in het licht van de algemene rechtsbeginselen van het Unierecht en met name van de grondrechten die thans door het Handvest van de grondrechten worden gewaarborgd. De betrokken nationale regeling kan dus slechts de voorziene rechtvaardiging vinden wanneer zij in overeenstemming is met die rechtsbeginselen en grondrechten (zie in die zin arrest van 11 juni 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, punt 74 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 45 In casu vraagt de verwijzende rechterlijke instantie of de beginselen van rechtszekerheid en bescherming van het gewettigd vertrouwen alsook het in artikel 16 van het Handvest van de grondrechten vastgelegde beginsel van vrijheid van ondernemerschap zich verzetten tegen een nationale regeling, zoals de in punt 28 van het onderhavige arrest vermelde regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, die aan houders van reeds bestaande concessies in de sector voor het beheer op afstand van legale kansspelen door middel van een addendum bij de reeds bestaande overeenkomst nieuwe vereisten oplegt voor de uitoefening van hun activiteit.

– *Bescherming van het gewettigd vertrouwen*

- 46 Benadrukt moet worden dat het rechtszekerheidsbeginsel, waarvan het beginsel van gewettigd vertrouwen het rechtstreekse uitvloeisel is, met name vereist dat rechtsregels duidelijk, nauwkeurig en voorzienbaar zijn, in het bijzonder wanneer die regels nadelige gevolgen kunnen hebben voor particulieren en ondernemingen (zie in die zin arrest van 11 juni 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, punt 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 47 Een marktdeelnemer mag evenwel niet erop vertrouwen dat zich in het geheel geen wetwijziging zal voordoen, maar kan alleen de wijze van toepassing van een dergelijke wijziging ter discussie stellen (zie in die zin arrest van 11 juni 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, punt 78 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 48 Dienaangaande moet worden opgemerkt dat de nationale wetgever moet voorzien in een voldoende lange overgangperiode zodat de marktdeelnemers zich kunnen aanpassen, of in een billijke vergoedingsregeling (zie in die zin arrest van 11 juni 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, punt 85 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 49 Hoewel het aan de verwijzende rechterlijke instantie staat om, in het licht van de in de voorgaande punten aangehaalde rechtspraak en door middel van een volledige beoordeling van alle relevante omstandigheden, na te gaan of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling verenigbaar is met het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen, dient te worden opgemerkt dat uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat wet nr. 220/2010 een termijn bepaalde van 180 dagen vanaf de inwerkingtreding ervan voor de invoering van de daarbij ingestelde nieuwe vereisten middels de ondertekening van een addendum aan de overeenkomst. Deze termijn lijkt in beginsel toereikend voor de concessiehouders om zich aan deze vereisten te kunnen aanpassen.

– *Vrijheid van ondernemerschap*

- 50 Zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, geldt de toetsing aan de artikelen 49 en 56 VWEU van de beperking die een nationale regeling inhoudt, ook voor de mogelijke beperkingen van de uitoefening van de rechten en vrijheden die zijn neergelegd in de artikelen 15 tot en met 17 van het Handvest van de grondrechten, zodat een afzonderlijke toetsing van het beginsel van de vrijheid van ondernemerschap niet nodig is (zie in die zin arresten van 30 april 2014, *Pfleger e.a.*, C-390/12, EU:C:2014:281, punt 60, en 11 juni 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, punt 91).

Evenredigheid van de beperking van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden en van de vrijheid van ondernemerschap

- 51 Aangaande de evenredigheid van de bij artikel 1, lid 78, onder b), punten 4, 8, 9, 17, 23 en 25, van wet nr. 220/2010 vastgestelde maatregelen, moet onderzocht worden of deze maatregelen geschikt zijn om de nagestreefde doelstellingen te verwezenlijken en niet verder gaan dan noodzakelijk is om deze te bereiken, met name door na te gaan of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling daadwerkelijk ertoe strekt die doelstellingen op samenhangende en stelselmatige wijze te verwezenlijken (arrest van 8 september 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punt 44).
- 52 In dat verband staat het aan de verwijzende rechter om, rekening houdend met de aanwijzingen van het Hof, bij een volledige beoordeling van alle omstandigheden na te gaan of de beperkingen die in het hoofdgeding aan de orde zijn, voldoen aan de voorwaarden die met betrekking tot de evenredigheid ervan in de rechtspraak van het Hof zijn geformuleerd (arrest van 8 september 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 53 Zoals reeds vermeld, vereisen de bij artikel 1, lid 78, onder b), punten 8, 9 en 17 van wet nr. 220/2010 vastgestelde maatregelen dat voor, respectievelijk, handelingen waardoor de ondernemingsstructuur van de concessiehouder wordt gewijzigd, overdracht van door de concessiehouder gehouden deelnemingen waardoor de vermogenspositie kan dalen ten opzichte van de bij decreet bepaalde solvabiliteitsratio en de bestemming van winsten voor andere doeleinden dan investeringen verbonden aan de activiteiten die voorwerp van de concessie zijn, vooraf goedkeuring van de AMMS wordt verkregen.
- 54 Het is de taak van de nationale rechter om na te gaan of de criteria die de bevoegdheden van de AAMS aangaande de voorafgaande goedkeuring afbakenen, geschikt zijn om de nagestreefde doelstellingen te verwezenlijken en niet verder gaan dan noodzakelijk is om deze te bereiken.
- 55 Verder lijken de maatregelen van artikel 1, lid 78, onder b), punten 4 en 9, van wet nr. 220/2010 – te weten, respectievelijk, de verplichting om de schuldverhouding onder een bij decreet bepaalde waarde te houden en de verplichting om vooraf goedkeuring van de AAMS te krijgen voor de overdracht van door de concessiehouder gehouden deelnemingen waardoor de vermogenspositie kan dalen ten opzichte van de bij decreet bepaalde solvabiliteitsratio – nuttig om een zekere financiële draagkracht van de marktdeelnemer te garanderen en te waarborgen dat hij in staat is om aan de uit de activering en de exploitatie van een netwerk voor het beheer op afstand van kansspelen voortvloeiende verplichtingen te voldoen.
- 56 De verwijzende rechterlijke instantie dient zich ervan te vergewissen dat, voor de eerste van deze maatregelen, de schuldverhouding en, voor de tweede, de vermogenssolvabiliteitsratio, niet verder gaan dan noodzakelijk is om genoemde doelstelling te bereiken.
- 57 Aangaande de bij artikel 1, lid 78, onder b), punten 8 en 17 van wet nr. 220/2010 vastgestelde maatregelen – te weten, respectievelijk, de verplichting om, op straffe van verval, vooraf goedkeuring van de AAMS te krijgen voor handelingen waardoor de ondernemingsstructuur van de concessiehouder wordt gewijzigd en de verplichting om vooraf goedkeuring van de AAMS te krijgen voor de bestemming van winsten van bepaalde activiteiten voor andere doeleinden dan investeringen verbonden aan de activiteiten die voorwerp van de concessie zijn – dient voorts te worden opgemerkt dat zij van nut kunnen zijn in de strijd tegen criminaliteit – aangezien zij de invloed van criminele organisaties op de in het hoofdgeding aan de orde zijnde activiteiten alsook het witwassen van geld kunnen voorkomen – en dat zij niet verder gaan dan noodzakelijk is om deze doelstelling te bereiken.
- 58 Wat de maatregel van artikel 1, lid 78, onder b), punt 25, van wet nr. 220/2010 betreft, te weten de verplichting voor de concessiehouder die de activiteit beëindigt, om na het einde van de concessie het normale beheer van de in concessie gegeven activiteit voort te zetten totdat het beheer en de

exploitatie zijn overgedragen aan de nieuwe concessiehouder, deze is van dien aard dat daarmee de continuïteit van de legale activiteit van inzameling van weddenschappen kan worden verzekerd teneinde de ontwikkeling van een parallelle illegale activiteit in te dammen en zij kan zodoende bijdragen tot de strijd tegen criminaliteit (zie in die zin arrest van 28 januari 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punten 33 en 34).

- 59 Evenwel staat het aan de verwijzende rechterlijke instantie om na te gaan of dezelfde doelstelling kan worden bereikt met een voor de concessiehouder minder ingrijpende maatregel, daarbij rekening houdend met het feit dat de concessiehouder verplicht is om de diensten te leveren die voorwerp van de concessie zijn voor een – eventueel – onbepaalde periode en met een negatieve balans, teneinde bij te dragen tot het algemeen belang.
- 60 Wat de bij artikel 1, lid 78, onder b), punt 23, van wet nr. 220/2010 vastgestelde maatregel betreft – te weten het opleggen van sancties in de vorm van boeten in geval van een aan de concessiehouder toerekenbare niet-nakoming van de contractuele bepalingen, zelfs in geval van niet opzettelijke niet-nakoming – zij eraan herinnerd dat sancties niet verenigbaar zijn met het Unierecht als hun toepassingsvoorwaarden zelf strijdig zijn met het Unierecht (zie in die zin arrest van 6 maart 2007, Placanica e.a., C-338/04, C-359/04 en C-360/04, EU:C:2007:133, punt 69). De sancties mogen niet verder gaan dan hetgeen strikt noodzakelijk is ter bereiking van de beoogde doelen, en een sanctie mag niet dermate onevenredig zijn aan de ernst van de overtreding dat zij een belemmering van de in de Verdragen neergelegde vrijheden wordt (zie in die zin arrest van 5 juli 2007, Nttonik en Pikoulas, C-430/05, EU:C:2007:410, punt 54).
- 61 Bij de beoordeling of een sanctie in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel, moet de nationale rechter met name rekening houden met de aard en de ernst van de inbreuk waarvoor de sanctie wordt opgelegd en met de wijze waarop de hoogte ervan wordt bepaald (zie in die zin arresten van 8 mei 2008, Ecotrade, C-95/07 en C-96/07, EU:C:2008:267, punten 65-67, en 20 juni 2013, Rodopi-M 91, C-259/12, EU:C:2013:414, punt 38).
- 62 In casu dienen de sancties, volgens de bewoordingen van artikel 1, lid 78, onder b), punt 23, van wet nr. 220/2010 „volgens een glijdende schaal te worden bepaald naargelang van de ernst van de niet-nakoming, met inachtneming van de beginselen van evenredigheid en doeltreffendheid van sancties”. Derhalve vloeit noch uit de bewoordingen noch uit de stukken waarover het Hof beschikt, voort dat de sancties waarin door deze bepaling wordt voorzien strijdig zouden zijn met het Unierecht.
- 63 Bovendien heeft het Hof reeds geoordeeld dat de invoering van een stelsel van objectieve aansprakelijkheid niet onevenredig aan de nagestreefde doelstellingen is, wanneer dit stelsel voor de betrokkenen een stimulans kan vormen om een bepaalde regeling na te leven en de nagestreefde doelstellingen een algemeen belang vertegenwoordigen dat de invoering van een dergelijk stelsel kan rechtvaardigen (arrest van 9 februari 2012, Urbán, C-210/10, EU:C:2012:64, punt 48).
- 64 Zo is ook een systeem zoals dat aan de orde in het hoofdgeding, waarin een sanctie kan worden opgelegd voor een aan de concessiehouder toerekenbare niet-nakoming van de contractuele bepalingen – zelfs in geval van een niet opzettelijke niet-nakoming – niet strijdig met het Unierecht.
- 65 Uit al het voorgaande volgt dat op de tweede vraag moet worden geantwoord dat de artikelen 49 en 56 VWEU en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling als aan de orde in het hoofdgeding, die aan houders van reeds bestaande concessies in de sector van het beheer op afstand van legale kansspelen door middel van een addendum bij de reeds bestaande overeenkomst nieuwe vereisten oplegt voor de uitoefening van hun activiteit, voor zover de verwijzende rechterlijke instantie tot de slotsom komt dat

deze regeling kan worden gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang, geschikt is om de nagestreefde doelstellingen te verwezenlijken en niet verder gaat dan noodzakelijk is om deze te bereiken.

Kosten

- ⁶⁶ Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart voor recht:

- 1) **Artikel 267, derde alinea, VWEU moet aldus worden uitgelegd dat de nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen niet vatbaar zijn voor hoger beroep, in beginsel verplicht is om een vraag over de uitlegging van het Unierecht voor te leggen aan het Hof, zelfs wanneer het grondwettelijk hof van de betrokken lidstaat in het kader van die nationale procedure de grondwettigheid heeft getoetst van nationale bepalingen in het licht van referentienormen waarvan de inhoud vergelijkbaar is met de relevante bepalingen van het Unierecht.**
- 2) **De artikelen 49 en 56 VWEU en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling als aan de orde in het hoofdgeding, die aan houders van reeds bestaande concessies in de sector van het beheer op afstand van legale kansspelen door middel van een addendum bij de reeds bestaande overeenkomst nieuwe vereisten oplegt voor de uitoefening van hun activiteit, voor zover de verwijzende rechterlijke instantie tot de slotsom komt dat deze regeling kan worden gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang, geschikt is om de nagestreefde doelstellingen te verwezenlijken en niet verder gaat dan noodzakelijk is om deze te bereiken.**

ondertekeningen