

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (druhého senátu)

3. června 2010*

Ve věci C-203/08,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím Raad van State (Nizozemsko) ze dne 14. května 2008, došlým Soudnímu dvoru dne 16. května 2008, v řízení

Sporting Exchange Ltd, vystupující pod firmou „Betfair“,

proti

Minister van Justitie,

za přítomnosti:

Stichting de Nationale Sporttotalisator,

* Jednací jazyk: nizozemština.

SOUDNÍ DVŮR (druhý senát),

ve složení J. N. Cunha Rodrigues (zpravodaj), předseda senátu, P. Lindh, A. Rosas, U. Lõhmus a A. Arabadžev, soudci,

generální advokát: Y. Bot,
vedoucí soudní kanceláře: R. Şereş rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 12. listopadu 2009,

s ohledem na vyjádření předložená:

- za Sporting Exchange Ltd, vystupující pod firmou „Betfair“, I. Scholten-Verheijenem, O. Brouwerem, A. Stofferem a J. Franssenem, advocaten,
- za Stichting de Nationale Sporttotalisator W. Geursenem, E. Pijnacker Hordijkem a M. van Wissenem, advocaten,
- za nizozemskou vládu C. Wissels, jakož i M. de Gravem a Y. de Vriesem, jako zmocněnci,
- za belgickou vládu A. Hubert a L. Van den Broeck, jako zmocněnkyněmi, ve spolupráci s P. Vlaemminckem, advocaat,

- za dánskou vládu J. Bering Liisbergem a V. Pasternak Jørgensen, jako zmocněnci,
- za německou vládu M. Lummou, jako zmocněncem,
- za řeckou vládu M. Tassopoulou, Z. Chatzipavlou a A. Samoni-Rantou, jako zmocněnkyněmi,
- za španělskou vládu F. Díez Morenem, jako zmocněncem,
- za rakouskou vládu C. Pesendorfer, jako zmocněnkyní,
- za portugalskou vládu L. Inez Fernandesem a P. Mateus Chladem, jakož i A. Barros, jako zmocněnci,
- za finskou vládu A. Guimaraes-Purokoski a J. Heliskoskim, jako zmocněnci,
- za norskou vládu P. Wenneråsem a K Moenem, jako zmocněnci,

- za Komisi Evropských společenství E. Traversou, A. Nijenhuisem a S. Noëm, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 17. prosince 2009,

vydává tento

Rozsudek

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu článku 49 ES.
- 2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi společností Sporting Exchange Ltd, vystupující pod firmou „Betfair“, se sídlem ve Spojeném království (dále jen „Betfair“), a Minister van Justitie (ministr spravedlnosti, dále jen „Minister“), jehož předmětem je zamítnutí tímto posledně uvedeným orgánem jednak žádostí uvedené společnosti o získání povolení pro pořádání hazardních her v Nizozemsku a jednak odvolání, která uvedená společnost podala proti povolením uděleným dvěma jiným hospodářským subjektům.

Vnitrostátní právní rámec

- 3 Článek 1 zákona o hazardních hrách (Wet op de kansspelen, dále jen „Wok“) stanoví:

„S výhradou ustanovení hlavy Va tohoto zákona je zakázáno:

- a) umožnit účast v soutěži o ceny nebo prémie, pokud k určení vítězů dochází výhradně díky náhodě, na kterou účastníci obecně nemohou mít převažující vliv, pokud k tomu nebylo podle tohoto zákona vydáno povolení;
- b) podporovat účast v soutěži ve smyslu písmene a) pořádané bez povolení podle tohoto zákona nebo v obdobné soutěži pořádané mimo Nizozemské království v Evropě nebo mít pro tyto účely v držení dokumenty určené ke zveřejnění nebo šíření; [...]

- 4 Článek 16 odst. 1 Wok zní následovně:

„Ministr spravedlnosti a ministr sociální péče, zdraví a kultury mohou za účelem podpory zájmů obecně prospěšných zařízení, zejména v oblasti sportu a tělesné výchovy, kultury, sociální péče a zdraví obyvatelstva, udělit právnické osobě s plnou právní způsobilostí na dobu, kterou určí, povolení k organizování sportovních sázek.“

5 Článek 23 Wok stanoví:

„1. Povolení organizovat sázky v systému totalizátor může být uděleno pouze v souladu s ustanoveními této hlavy.

2. Pod pojmem ‚sázky v systému totalizátor lze chápat každou nabídnutou příležitost vsadit na výsledek klusáckých nebo cvalových koňských dostihů za předpokladu, že celkové příjmy, vyjma odpočtu přípustného dle zákona nebo na základě zákona, se rozdělí mezi osoby, které vsadily na vítěze nebo na jednoho z vítězů.“

6 Podle článku 24 Wok mohou ministr zemědělství a rybolovu a ministr spravedlnosti udělit právníce osobě s plnou právní způsobilostí na dobu, kterou určí, povolení k organizování sázek v systému totalizátor.

7 Článek 25 Wok stanoví:

„1. Ministři uvedení v článku 24 mohou spojit povolení k organizování sázek v systému totalizátor s určitými podmínkami.

2. Tyto podmínky se mohou týkat zejména:

a) počtu klusáckých a cvalových koňských dostihů;

- b) maximální výše sázky na osobu;
- c) procentního podílu sráženého před rozdělením sázek mezi výherce, jakož i stanovení tohoto procentního podílu;
- d) kontroly dodržování tohoto povolení prováděné orgány veřejné moci;
- e) povinnosti zabránit a zajistit, v mezích možností, že bude bráněno nepovoleným sázkám nebo jejich zprostředkování v místě konání klusáckých nebo cvalových koňských dostihů.

3. Podmínky mohou být změněny nebo doplněny.“

8 Podle článku 26 Wok:

„Povolení udělené v souladu s článkem 24 může být odebráno před vypršením doby, na kterou bylo uděleno, ministry uvedenými v tomtéž článku, pokud dojde k porušení podmínek stanovených na základě článku 25.“

9 Podle článku 27 Wok je zakázáno nabízet nebo poskytovat službu zprostředkování při přijímání sázek u provozovatele sázek v systému totalizátor.

Spor v původním řízení a předběžné otázky

- 10 Nizozemská právní úprava týkající se hazardních her je založena na systému výhradních povolení, v němž je zakázáno organizovat nebo propagovat hazardní hry, pokud k tomu nebylo vydáno správní povolení, a v němž vnitrostátní orgány udělují pouze jediné povolení pro každou z povolených hazardních her.
- 11 Ze spisu ve věci v původním řízení, který byl předložen Soudnímu dvoru předkládajícím soudem, dále vyplývá, že v Nizozemsku neexistuje možnost interaktivně nabízet hazardní hry prostřednictvím internetu.
- 12 Společnost Stichting de Nationale Sporttotalisator (dále jen „De Lotto“), která je neziskovou nadací založenou podle soukromého práva, je od roku 1961 držitelkou povolení za účelem organizování sportovních sázek, loterie a číselných her. Povolení pro organizování sázek v systému totalizátor na výsledky koňských dostihů bylo uděleno společnosti s ručením omezeným Scientific Games Racing BV (dále jen „SGR“), která je pobočkou společnosti Scientific Games Corporation Inc., založenou ve Spojených státech.
- 13 Ze spisu předloženého Soudnímu dvoru vyplývá, že předmětem podnikání společnosti De Lotto je podle jejích stanov získávání finančních prostředků prostřednictvím organizování hazardních her a rozdělování těchto prostředků mezi obecně prospěšná zařízení, zejména v oblasti sportu, tělesné výchovy, veřejného blaha, zdraví obyvatelstva a kultury. Společnost De Lotto je řízena sborem komisařů složeným z pěti členů, jehož předsedu jmenuje Minister. Ostatní členové jsou jmenováni Stichting Aanwending Loterijgelden Nederland (nadace pro použití příjmů z loterie), jakož i Nederlands Olympisch Comité/Nederlandsche Sport Federatie (nizozemský olympijský výbor/nizozemská sportovní federace).

- 14 Společnost Betfair působí v odvětví hazardních her a nabízí své služby pouze prostřednictvím internetu a telefonu. Ze Spojeného království nabízí na základě britského a maltského povolení příjemcům služeb platformu pro sázky na sportovní události a koňské dostihy, která je známá pod názvem „betting exchange“. Společnost Betfair nedisponuje žádnou provozovnou nebo prodejním místem v Nizozemsku.
- 15 Jelikož si společnost Betfair přála aktivně nabízet své služby na nizozemském trhu, požádala Minister, aby rozhodl, zda je nezbytné povolení pro výkon takových činností. Požádala ho rovněž o udělení povolení k organizování sportovních sázek a sázek v systému totalizátor na výsledky koňských dostihů, a to prostřednictvím internetu i mimo něj. Rozhodnutím ze dne 29. dubna 2004 Minister tyto žádosti zamítl.
- 16 Odvolání podané proti tomuto rozhodnutí Minister dne 9. srpna 2004 zamítnul. Minister měl zejména za to, že Wok upravuje uzavřený povolovací systém, který nestanoví možnost udělit povolení za účelem nabízení možnosti účastnit se hazardních her prostřednictvím internetu. Jelikož společnost Betfair nemůže pro své současné činnosti vykonávané prostřednictvím internetu obdržet podle uvedeného zákona žádné povolení, je jí zakázáno nabízet své služby příjemcům služeb v Nizozemsku.
- 17 Společnost Betfair podala rovněž dvě odvolání proti rozhodnutím Minister ze dne 10. prosince 2004 a 21. června 2005 obsahujícím obnovení povolení udělených společností De Lotto a SGR.
- 18 Rozhodnutími Minister ze dne 17. března a 4. listopadu 2005 byla tato odvolání zamítnuta.

19 Rozsudkem ze dne 8. prosince 2006 Rechtbank 's-Gravenhage (obvodní soud v Haagu) prohlásil žaloby podané společností Betfair proti výše uvedeným rozhodnutím o zamítnutí za neopodstatněné. Tato společnost se proti tomuto rozsudku odvolala k Raad van State.

20 Ve svém odvolání společnost Betfair v zásadě tvrdila, že nizozemské orgány měly jednak uznat povolení, které jí bylo uděleno ve Spojeném království, a jednak dodržet, na základě rozsudku ze dne 13. září 2007, Komise v. Itálie (C-260/04, Sb. rozh. s. I-7083), zásadu transparentnosti při udělování povolení nabízet hazardní hry.

21 Vzhledem k tomu, že měl Raad van State za to, že výklad práva Unie je nezbytný pro rozhodnutí sporu, který mu byl předložen, rozhodl se přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Je třeba vykládat článek 49 ES v tom smyslu, že jeho použití vede k tomu, že v členském státě, ve kterém se na nabídku služeb v oblasti hazardních her uplatňuje uzavřený povolovací systém, nemůže příslušný orgán tohoto členského státu zakázat poskytovateli služeb, kterému již bylo povolení poskytovat tyto služby prostřednictvím internetu v jiném členském státě vydáno, aby nabízel tyto služby prostřednictvím internetu rovněž v prvně uvedeném členském státě?

2) Lze výklad, který Soudní dvůr poskytl ohledně článku 49 ES, zejména pak ohledně zásady rovného zacházení a z ní vyplývající povinnosti transparentnosti ve věcech, které se týkaly koncesí, použít na řízení, ve kterém se uděluje povolení nabízet služby v oblasti hazardních her v zákonem stanoveném systému jediného povolení?

- 3) a) Může být v zákonem stanoveném systému jediného povolení prodloužení tohoto povolení jeho současnému držiteli, aniž by případní zájemci měli možnost ucházet se o toto povolení, vhodným a přiměřeným prostředkem ke zohlednění naléhavých důvodů obecného zájmu, které Soudní dvůr uvedl jako důvody omezení volného pohybu služeb v oblasti hazardních her? V případě kladné odpovědi, za jakých podmínek?
- b) Má na odpověď na třetí otázku písm. a) vliv, zda bude na druhou otázku odpovězeno kladně, nebo záporně?“

K předběžným otázkám

K první otázce

- ²² Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda je třeba článek 49 ES vykládat v tom smyslu, že brání takové právní úpravě členského státu, o jakou se jedná ve věci v původním řízení, která podřizuje organizování a propagaci hazardních her režimu exkluzivity ve prospěch jediného hospodářského subjektu a která zakazuje všem ostatním hospodářským subjektům, včetně hospodářských subjektů se sídlem v jiném členském státu, nabízet prostřednictvím internetu na území prvně uvedeného členského státu služby, na něž se vztahuje tento režim.

- 23 Článek 49 ES vyžaduje odstranění jakéhokoli omezení volného pohybu služeb, byť uplatňovaného bez rozdílu jak na tuzemské poskytovatele, tak na poskytovatele z jiných členských států, je-li takové povahy, že může zakazovat činnosti poskytovatele usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, být na překážku těmto činnostem nebo je činit méně atraktivními. Volný pohyb služeb svědčí jak poskytovateli, tak příjemci služeb (rozsudek ze dne 8. září 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, Sb. rozh. s. I-7633, bod 51 a citovaná judikatura).
- 24 Je nesporné, že taková právní úprava členského státu, o jakou se jedná ve věci v původním řízení, představuje omezení volného pohybu služeb zaručeného článkem 49 ES (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 52, jakož i rozsudek z téhož dne, Ladbroke's Betting & Gaming a Ladbroke's International, C-258/08, Sb. rozh. s. I-4757, bod 16).
- 25 Je však třeba posoudit, zda takové omezení může být přípustné z titulu odchýlných opatření výslovně upravených v člancích 45 ES a 46 ES, která se zde použijí na základě článku 55 ES, nebo odůvodněno naléhavými důvody obecného zájmu v souladu s judikaturou Soudního dvora (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 55).
- 26 Článek 46 odst. 1 ES připouští omezení odůvodněná důvody veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a veřejného zdraví. Judikatura Soudního dvora zná několik důvodů obecného zájmu, které mohou odůvodnit i uvedená omezení, jako jsou zejména cíle ochrany spotřebitelů, předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným výdajům za hru, jakož i předcházení narušením společenského pořádku obecně (výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 56).

- 27 V tomto kontextu mohou zvláštnosti morální, náboženské nebo kulturní povahy, jakož i morálně a finančně škodlivé důsledky pro jednotlivce a společnost, které souvisejí s hrami a sázkami, odůvodnit existenci dostatečné posuzovací pravomoci vnitrostátních orgánů pro stanovení požadavků, které zahrnuje ochrana spotřebitele a společenského pořádku (rozsudky ze dne 6. listopadu 2003, Gambelli a další, C-243/01, Recueil, s. I-13031, bod 63, jakož i ze dne 6. března 2007, Placanica a další, C-338/04, C-359/04 a C-360/04, Sb. rozh. s. I-1891, bod 47).
- 28 Členské státy mohou podle vlastního žebříčku hodnot volně stanovit cíle své politiky v oblasti hazardních her a případně přesně vymezit požadovanou úroveň ochrany. Omezení, která stanoví, však musejí splňovat podmínky, které vyplývají z judikatury Soudního dvora, zejména pokud jde o jejich přiměřenost (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Placanica a další, bod 48, jakož i Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 59).
- 29 Podle judikatury Soudního dvora musí vnitrostátním soudy ověřovat, zda právní úpravy členských států skutečně odpovídají cílům, které by je mohly odůvodnit, a zda se omezení, která ukládají, nejeví jako nepřiměřená vzhledem k těmto cílům (výše uvedené rozsudky Gambelli a další, bod 75, jakož i Placanica a další, bod 58).
- 30 Předkládající soud konstatoval s odkazem zejména na výše uvedené rozsudky Gambelli a další, jakož i Placanica a další, že cíle, jejichž smyslem je zaručit ochranu spotřebitelů, jakož i potírání trestné činnosti a závislosti na hraní her, od nichž se odvíjí systém výhradních povolení stanovený Wok, mohou být považovány za naléhavé důvody obecného zájmu ve smyslu judikatury Soudního dvora.

- 31 Vnitrostátní soud má rovněž za to, že omezení, která z uvedeného systému vyplývají, nejsou nepřiměřená ani nejsou uplatňována diskriminačním způsobem. Co se konkrétně týče přiměřenosti, zdůrazňuje, že skutečnost, že se povolení vydává pouze jedinému hospodářskému subjektu, zjednodušuje nejen jeho kontrolu, takže dohled nad dodržováním pravidel s ním spojených může být účinnější, ale rovněž brání tomu, aby mezi držiteli povolení nedošlo k zesílení konkurence, jež s sebou přináší zvýšení hráčské závislosti. Tentýž soud dodává, že zákaz toho, aby jiná osoba než držitel povolení nabízela hazardní hry, se uplatní bez rozdílu na podniky usazené v Nizozemsku i na ty, které mají sídlo v jiných členských státech.
- 32 Pochybnost předkládajícího soudu plyne ze skutečnosti, že ve sporu v původním řízení společnost Betfair tvrdí, že nemusí být držitelkou povolení vydaného nizozemskými orgány, aby mohla prostřednictvím internetu nabízet své služby spojené se sportovními sázkami sázejícím s bydlištěm v Nizozemsku. Tento členský stát je totiž povinen uznat povolení, která byla udělena této společnosti jinými členskými státy.
- 33 V tomto ohledu je třeba uvést, že odvětví hazardních her nabízených prostřednictvím internetu není předmětem harmonizace na úrovni Unie. Členský stát je tedy oprávněn mít za to, že pouhou skutečnost, že hospodářský subjekt, jako je společnost Betfair, nabízí legálně služby spadající do tohoto odvětví prostřednictvím internetu v jiném členském státu, v němž je usazen a v němž již v zásadě podléhá podmínkám stanoveným právními předpisy a dohledu ze strany příslušných orgánů tohoto členského státu, nelze považovat za dostatečnou záruku ochrany vnitrostátních spotřebitelů před riziky podvodu a trestné činnosti s ohledem na obtíže, na které mohou v takovém kontextu narazit orgány členského státu usazení, chtějí-li posuzovat profesionální kvality a bezúhonnost hospodářských subjektů (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 69).

- ³⁴ Jelikož mezi spotřebitelem a hospodářským subjektem neexistuje přímý kontakt, nejsou s sebou hazardní hry přístupné prostřednictvím internetu oproti tradičním trhům takových her navíc odlišná a zvýšená rizika, pokud jde o případné podvody hospodářských subjektů páchané vůči spotřebitelům (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 70).
- ³⁵ Na skutečnost, že hospodářský subjekt, který nabízí prostřednictvím internetu hazardní hry, neprovádí v dotýcném členském státu aktivní prodejní politiku, zejména z důvodu okolnosti, že v tomto státu nepoužívá reklamu, nelze pohlížet tak, že je v rozporu s úvahami uvedenými v dvou předcházejících bodech. Tyto úvahy jsou založeny pouze na účincích snadné dostupnosti hazardních her prostřednictvím internetu, a nikoli na případných rozdílných důsledcích aktivní nebo pasivní nabídky poskytování služeb tohoto subjektu.
- ³⁶ Z toho vyplývá, že omezení, o které jde v původním řízení, lze s ohledem na zvláštnosti související s nabízením hazardních her prostřednictvím internetu považovat za omezení odůvodněná cílem boje proti podvodům a trestné činnosti (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 72).
- ³⁷ Na první otázku je tedy třeba odpovědět tak, že článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání takové vnitrostátní právní úpravě členského státu, o jakou se jedná ve věci v původním řízení, která podřizuje organizování a propagaci hazardních her režimu exkluzivity ve prospěch jediného hospodářského subjektu a která zakazuje všem ostatním hospodářským subjektům, včetně hospodářských subjektů se sídlem v jiném členském státu, nabízet prostřednictvím internetu na území prvně uvedeného členského státu služby, na něž se vztahuje tento režim.

Ke druhé a třetí otázce

38 Svou druhou a třetí otázkou, které je třeba přezkoumat společně, se předkládající soud táže, zda lze judikaturu Soudního dvora týkající se výkladu článku 49 ES, jakož i zásady rovného zacházení a z ní vyplývající povinnosti transparentnosti v oblasti koncesí na služby použít na řízení, ve kterém se uděluje povolení v oblasti hazardních her jedinému hospodářskému subjektu. Dále se táže, zda obnovení tohoto povolení bez vyhlášení výběrového řízení může být vhodným a přiměřeným prostředkem k uskutečnění cílů založených na naléhavých důvodech obecného zájmu.

39 Za současného stavu práva Unie nejsou smlouvy o koncesi na služby upraveny žádnou ze směrnic, kterými zákonodárce Unie upravil oblast veřejných zakázek. Orgány veřejné moci, které uzavírají takovéto smlouvy, jsou nicméně povinny dodržovat obecně základní pravidla Smlouvy o ES, zejména článek 49 ES, a konkrétně zásadu rovného zacházení a zásadu zákazu diskriminace z důvodu státní příslušnosti, jakož i povinnost transparentnosti, která z nich vyplývá (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 7. prosince 2000, Telaustria a Telefonadress, C-324/98, Recueil, s. I-10745, body 60 až 62; ze dne 10. září 2009, Eurawasser, C-206/08, Sb. rozh. s. I-8377, bod 44, jakož i ze dne 13. dubna 2010, Wall, C-91/08, Sb. rozh. s. I-2815, bod 33).

40 Tato povinnost transparentnosti se uplatí v případě, že koncese na služby může vzbudit zájem podniku, který se nachází v jiném členském státě, než je členský stát, v němž je tato koncese udělována (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 21. července 2005, Co-name, C-231/03, Sb. rozh. s. I-7287, bod 17; a výše uvedený rozsudek Wall, bod 34).

- 41 Aniž by s sebou uvedená povinnost transparentnosti nutně nesla povinnost vyhlásit výběrové řízení, ukládá orgánu udělujícímu koncesi, aby ve prospěch každého potenciálního uchazeče zajistil odpovídající stupeň zveřejnění umožňující udělování koncesí na služby otevřít hospodářské soutěži, jakož i kontrolu nestrannosti zadávacích řízení (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 13. listopadu 2008, Coditel Brabant, C-324/07, Sb. rozh. s. I-8457, bod 25, a výše uvedený rozsudek Wall, bod 36).
- 42 Jak z předkládacího rozhodnutí, tak i ze znění druhé otázky položené vnitrostátním soudem vyplývá, že za zásah nizozemských orgánů veřejné moci s cílem oprávnit určité hospodářské subjekty k poskytování služeb v oblasti hazardních her v Nizozemsku je tímto soudem považováno vydání jediného povolení.
- 43 Jak bylo uvedeno v bodu 10 tohoto rozsudku, Wok je založen na systému výhradních povolení, v němž je zakázáno organizovat nebo propagovat hazardní hry, pokud k tomu nebylo vydáno správní povolení, a v němž vnitrostátní orgány vydávají pouze jedině povolení pro každou z povolených hazardních her.
- 44 Jedině povolení představuje zásah orgánů veřejné moci, jehož cílem je úprava výkonu hospodářské činnosti, v projednávané věci organizace hazardních her.
- 45 V rozhodnutí, kterým se uděluje povolení, jsou stanoveny podmínky uložené uvedenými orgány, které se týkají zejména maximálního počtu povolených sportovních sázek za jeden rok, částek těchto sázek, vyplácení čistých příjmů obecně prospěšným zařízením a vlastních příjmů dotyčného hospodářského subjektu v tom smyslu, že tento posledně uvedený subjekt si může ponechat pouze částku, která pokrývá vynaložené náklady, aniž by dosáhl jakéhokoli zisku. Tento subjekt je mimo jiné oprávněn vytvořit každý rok rezervu odpovídající maximálně 2,5 % příjmů získaných v předchozím kalendářním roce za účelem zajištění kontinuity své činnosti.

- 46 Skutečnost, že vydání jediného povolení se nerovná smlouvě o koncesi na služby, nemůže sama o sobě odůvodnit porušování požadavků, které vyplývají z článku 49 ES, zejména pak zásady rovného zacházení a povinnosti transparentnosti, při udělování takového správního povolení, o jaké se jedná ve věci v původním řízení.
- 47 Jak totiž uvedl generální advokát v bodech 154 a 155 svého stanoviska, povinnost transparentnosti se jeví jako povinný předpoklad práva členského státu udělit výhradní právo k výkonu hospodářské činnosti hospodářskému subjektu, bez ohledu na způsob výběru tohoto subjektu. Taková povinnost se uplatní v rámci režimu povolení udělovaného jedinému hospodářskému subjektu orgány členského státu při výkonu jejich pořádkově-správních pravomocí, jelikož účinky takového povolení s ohledem na podniky se sídlem v jiných členských státech, které by potencionálně mohly mít zájem vykonávat tuto činnost, jsou stejné jako účinky smlouvy o koncesi na služby.
- 48 Jak vyplývá z odpovědi na první otázku, členské státy skutečně disponují dostatečnou posuzovací pravomocí za účelem přesného vymezení požadované úrovně ochrany v oblasti hazardních her, takže si mohou, tak jako ve věci v původním řízení, zvolit režim povolení ve prospěch jediného hospodářského subjektu.
- 49 Takový režim však nemůže odůvodňovat diskreční počínání ze strany vnitrostátních orgánů, které je s to zbavit užitečného účinku ustanovení práva Unie, zejména ta, která se týkají takové základní svobody, jakou je volný pohyb služeb.

- 50 Z ustálené judikatury vyplývá, že aby byl režim předchozího správního povolení přípustný, přestože se od základní svobody odchyluje, musí se zakládat na objektivních, nediskriminačních a předem známých kritériích tak, aby byly pro výkon posuzovací pravomoci orgánů stanoveny určité meze, které by zabránily tomu, aby byla použita svévolně (rozsudky ze dne 17. července 2008, Komise v. Francie, C-389/05, Sb. rozh. s. I-5397, bod 94, a ze dne 10. března 2009, Hartlauer, C-169/07, Sb. rozh. s. I-1721, bod 64). Kromě toho každá osoba, která je dotčena omezujícím opatřením založeným na takové odchylce, musí mít právo podat opravný prostředek soudní povahy (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 20. února 2001, Analir a další, C-205/99, Recueil, s. I-1271, bod 38).
- 51 Dodržování zásady rovného zacházení a z ní vyplývající povinnosti transparentnosti nutně předpokládá, že objektivní kritéria umožňující stanovit určité meze posuzovací pravomoci příslušných orgánů členských států musí být odpovídajícím způsobem zveřejněna.
- 52 Co se týče řízení o prodloužení výhradních povolení udělovaných na základě Wok, nizozemská vláda ve svých písemných vyjádřeních upřesnila, že povolení jsou vždy udělována na dobu určitou, nejčastěji na dobu pěti let. Tento postup sleduje cíl kontinuity, s přesně vymezenými referenčními dny, což umožňuje rozhodnout, zda je důvodné podmínky povolení změnit.
- 53 Je nesporné, že Minister rozhodnutím ze dne 10. prosince 2004 obnovil povolení udělené společnosti De Lotto na dobu pěti let a rozhodnutím ze dne 21. června 2005 obnovil povolení udělené společnosti SGR na dobu tří let, a to bez zajištění jakékoli soutěže.

- 54 V tomto ohledu není třeba rozlišovat mezi tím, zda omezující účinky jediného povolení vyplývají z jeho udělení v rozporu s požadavky uvedenými v bodu 50 tohoto rozsudku nebo z obnovení takového povolení za stejných podmínek.
- 55 Řízení o obnovení povolení, o jaké se jedná ve věci v původním řízení, které nesplňuje uvedené podmínky, tvoří v zásadě překážku tomu, aby jiné hospodářské subjekty mohly vyjádřit svůj zájem vykonávat dotýcnou činnost a z tohoto důvodu je tímto posledně uvedeným subjektům bráněno v tom, aby využily práv, která vyvozují z práva Unie, zejména volného pohybu služeb zakotveného v článku 49 ES.
- 56 Nizozemská vláda zdůrazňuje, že předkládající soud konstatoval, že omezení vyplývající ze systému povolení udělovaného jedinému hospodářskému subjektu jsou odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu a že jsou vhodná a přiměřená.
- 57 Je třeba nicméně upřesnit, že posouzení provedená předkládajícím soudem, na která odkazuje nizozemská vláda, se týkají obecně takového systému výhradního povolení, jaký je stanoven Wok, a nikoli konkrétně řízení o obnovení povolení udělovaného hospodářskému subjektu, kterému svědčí výhradní právo organizovat a propagovat hazardní hry.
- 58 Jak uvedl generální advokát v bodu 161 svého stanoviska, je třeba rozlišovat mezi účinky zavedení hospodářské soutěže na trhu hazardních her, jejichž škodlivá povaha může odůvodňovat omezení činnosti hospodářských subjektů, a účinky umožnění soutěže při přidělování dotýcné zakázky. Škodlivá povaha zavedení hospodářské soutěže na trhu, tedy mezi několika hospodářskými subjekty, které jsou oprávněny provozovat stejnou hazardní hru, vychází ze skutečnosti, že jsou tyto posledně uvedené subjekty vedeny k soupeření ve vynalézavosti, aby svou nabídku zatraktivnily, a tímto způsobem zvýšily výdaje spotřebitelů související se hrou, jakož i riziko závislosti těchto posledně uvedených subjektů. Naproti tomu takových důsledků se není třeba obávat ve fázi vydávání povolení.

- ⁵⁹ Každopádně taková omezení základní svobody zakotvené v článku 49 ES vyplývající konkrétně z řízení o udělení a obnovení povolení ve prospěch jediného hospodářského subjektu, o jaká se jedná ve věci v původním řízení, mohou být považována za odůvodněná, pokud se dotýčný členský stát rozhodne udělit nebo obnovit povolení veřejnému hospodářskému subjektu, jehož řízení podléhá přímému dohledu státu, nebo soukromému hospodářskému subjektu, nad jehož činnostmi mohou orgány veřejné moci vykonávat důslednou kontrolu (viz v tom smyslu rozsudek ze dne 21. září 1999, Läära a další, C-124/97, Recueil, s. I-6067, body 40 a 42, jakož i výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, body 66 a 67).
- ⁶⁰ V takových situacích se udělení nebo obnovení výhradních práv pro provozování hazardních her ve prospěch takového hospodářského subjektu, a to bez jakéhokoliv výběrového řízení, nejví s ohledem na cíle sledované Wok jako nepřiměřené.
- ⁶¹ Předkládajícímu soudu přísluší ověřit, zda držitelé povolení v Nizozemsku za účelem organizování hazardních her splňují podmínky uvedené v bodu 59 tohoto rozsudku.
- ⁶² Vzhledem k předchozím úvahám je třeba odpovědět na druhou a třetí otázku tak, že článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že zásada rovného zacházení a z ní vyplývající povinnost transparentnosti se uplatní na řízení o udělení a obnovení povolení ve prospěch jediného hospodářského subjektu v oblasti hazardních her, pokud se nejedná o veřejný hospodářský subjekt, jehož řízení podléhá přímému dohledu státu, nebo soukromý hospodářský subjekt, nad jehož činnostmi mohou orgány veřejné moci vykonávat důslednou kontrolu.

K nákladům řízení

- ⁶³ Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (druhý senát) rozhodl takto:

- 1) Článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání takové vnitrostátní právní úpravě členského státu, o jakou se jedná ve věci v původním řízení, která podřizuje organizování a propagaci hazardních her režimu exkluzivity ve prospěch jediného hospodářského subjektu a která zakazuje všem ostatním hospodářským subjektům, včetně hospodářských subjektů se sídlem v jiném členském státu, nabízet prostřednictvím internetu na území prvně uvedeného členského státu služby, na něž se vztahuje tento režim.
- 2) Článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že zásada rovného zacházení a z ní vyplývající povinnost transparentnosti se uplatní na řízení o udělení a obnovení povolení ve prospěch jediného hospodářského subjektu v oblasti hazardních her, pokud se nejedná o veřejný hospodářský subjekt, jehož řízení podléhá přímému dohledu státu, nebo soukromý hospodářský subjekt, nad jehož činnostmi mohou orgány veřejné moci vykonávat důslednou kontrolu.

Podpisy.