



## Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
ELEANOR SHARPSTON  
της 14ης Νοεμβρίου 2013<sup>1</sup>

### Υπόθεση C-390/12

**Robert Pflieger**  
**Autoart a.s.**  
**Mladen Vucicevic**  
**Maroxx Software GmbH**  
**Ing. Hans-Jörg Zehetner**

[αίτηση του Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich (Αυστρία) για την έκδοση προδικαστικής απόφασης]

«Άρθρο 56 ΣΛΕΕ — Ελεύθερη παροχή υπηρεσιών — Τυχηρά παίγνια — Νομοθεσία απαγορεύουσα τη θέση στη διάθεση του κοινού παιγνιομηχανημάτων χωρίς άδεια — Περιορισμένος αριθμός αδειών — Ποινικές κυρώσεις — Αναλογικότητα — Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων»

1. Το αυστριακό δίκαιο περιορίζει το δικαίωμα διοργάνωσης τυχηρών παιγνίων με τη χρήση παιγνιομηχανημάτων μόνο σε έχουσες σχετική άδεια επιχειρήσεις. Οι εν λόγω άδειες παρέχονται σε περιορισμένο αριθμό. Τα παιγνιομηχανήματα που τίθενται στη διάθεση του κοινού χωρίς άδεια κατάσχονται και καταστρέφονται. Οι εμπλεκόμενοι στη διοργάνωση τυχηρών παιγνίων χωρίς άδεια υπόκεινται σε διοικητικές ή ποινικές κυρώσεις.

2. Το Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich (Ανεξάρτητο Διοικητικό Δικαστήριο του Land Άνω Αυστρίας) ερωτά αν το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης<sup>2</sup> (στο εξής: Χάρτης) απαγορεύουν τους περιορισμούς αυτούς και/ή τις κυρώσεις που προβλέπονται σε περίπτωση παραβάσεως.

### Νομικό πλαίσιο

*Το δίκαιο της ΕΕ*

Ο Χάρτης

3. Κατά το άρθρο 15, παράγραφος 2, του Χάρτη, κάθε πολίτης της Ένωσης είναι ελεύθερος να αναζητεί απασχόληση, να εργάζεται, να εγκαθίσταται ή να παρέχει υπηρεσίες σε κάθε κράτος μέλος. Κατά το άρθρο 16, [η] επιχειρηματική ελευθερία αναγνωρίζεται σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης και τις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές. Το άρθρο 17 εγγυάται το δικαίωμα κάθε προσώπου να είναι κύριος των νομίμως κτηθέντων αγαθών του, να τα χρησιμοποιεί, να τα διαθέτει και να τα κληροδοτεί

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — ΕΕ 2010, C 83, σ. 389.

ενώ δεν επιτρέπεται να του αφαιρούνται παρά μόνο για λόγους δημόσιας ωφέλειας και στις περιπτώσεις και υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στον νόμο και έναντι δίκαιης αποζημίωσης. Το άρθρο αυτό ορίζει ότι η χρήση των αγαθών μπορεί να υπόκειται σε περιορισμούς από τον νόμο, εφόσον αυτό είναι αναγκαίο προς το γενικό συμφέρον.

4. Το άρθρο 47 ορίζει ότι κάθε πρόσωπο του οποίου παραβιάστηκαν τα δικαιώματα και οι ελευθερίες που διασφαλίζονται από το δίκαιο της ΕΕ πρέπει να έχει δικαίωμα πραγματικής προσφυγής ενώπιον ανεξάρτητου και αμερόληπτου δικαστηρίου που έχει προηγουμένως συσταθεί νομίμως. Το άρθρο 50 προβλέπει ότι κανείς δεν διώκεται ούτε τιμωρείται ποινικά για αδίκημα για το οποίο έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικαστεί εντός της Ένωσης με αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου σύμφωνα με τον νόμο.

5. Το άρθρο 51, παράγραφος 1, του Χάρτη προβλέπει ότι οι διατάξεις του έχουν ως αποδέκτες τα κράτη μέλη μόνο στις περιπτώσεις που αυτά εφαρμόζουν το δίκαιο της ΕΕ.

Η Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης

6. Το άρθρο 56 ΣΛΕΕ απαγορεύει τους περιορισμούς της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στο εσωτερικό της Ένωσης όσον αφορά τους υπηκόους των κρατών μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της άλλο από εκείνο του αποδέκτη της παροχής.

7. Τέτοιοι περιορισμοί επιτρέπονται με βάση τις ρητώς προβλεπόμενες εξαιρέσεις που καθιερώνει το άρθρο 52, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, το οποίο εφαρμόζεται σε θέματα παροχής υπηρεσιών δυνάμει του άρθρου 62 ΣΛΕΕ.

*Το εθνικό δίκαιο*

8. Το άρθρο 2 του Glücksspielgesetz (νόμος περί τυχηρών παιγνίων, στο εξής: GSpG), όπως ισχύει σήμερα<sup>3</sup>, ορίζει ως «λαχειοφόρους αγορές», κυρίως, τυχηρά παίγνια τιθέμενα στη διάθεση του κοινού από επιχειρηματία, στο πλαίσιο των οποίων στοιχηματίζονται χρηματικά ποσά και αποκομίζονται κέρδη. Για τον σκοπό αυτό, ο «επιχειρηματίας τυχηρών παιγνίων» είναι πρόσωπο που ασκεί ανεξάρτητα σταθερή δραστηριότητα προκειμένου να προσπορίζεται οικονομικό όφελος από τη διοργάνωση των τυχηρών παιγνίων, ακόμη και αν η δραστηριότητα αυτή δεν προορίζεται να προσφέρει κέρδη στους παίκτες. Οσάκις πλείονα πρόσωπα συμφωνούν να διοργανώνουν τέτοιου είδους παίγνια θεωρούνται όλα ως επιχειρηματίες τυχηρών παιγνίων, ακόμη και αν δεν έχουν καθόλου πρόθεση να εισπράξουν χρήματα ή μετέχουν μόνο στη θέση του παιγνίου στη διάθεση του κοινού. Τυχηρά παίγνια αυτού του είδους για τα οποία δεν έχει χορηγηθεί γενική ή ειδική άδεια είναι παράνομα.

9. Το άρθρο 3 του GSpG παρέχει το αποκλειστικό δικαίωμα διοργάνωσης τυχηρών παιγνίων στο Αυστριακό κράτος, με εξαίρεση τα παιγνιομηχανήματα που διέπονται από τις νομοθεσίες των Bundesländer (ομοσπονδιακά κρατίδια) σύμφωνα με τα άρθρα 4 ή 5 του ίδιου νόμου.

10. Το άρθρο 4 του GSpG ορίζει ότι τα περιφερειακής εμβέλειας τυχηρά παίγνια μέσω παιγνιομηχανημάτων, κατά την έννοια του άρθρου 5, δεν υπόκεινται στο κρατικό μονοπώλιο που ισχύει για τα τυχηρά παίγνια εν γένει.

3 — Στην αίτησή του ση προδικαστικής αποφάσεως, το αιτούν δικαστήριο παρέθεσε τις διατάξεις του εθνικού δικαίου όπως ισχύουν σήμερα. Φαίνεται, ωστόσο, ότι τα πραγματικά περιστατικά στα οποία θεμελιώνονται ορισμένες από τις προβαλλόμενες παραβάσεις συνέβησαν πριν από την έναρξη ισχύος των εν λόγω διατάξεων της νομοθεσίας. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να αποφασίσει ποιες διατάξεις του νόμου ισχύουν κατά τον κρίσιμο χρόνο.

11. Το άρθρο 5 του GSpG προβλέπει ότι καθένα από τα εννέα Bundesländer μπορεί να χορηγήσει μέχρι τρεις άδειες σε διοργανωτές μικρής κλίμακας τυχηρών παιγνίων με τη χρήση παιγνιομηχανημάτων. Οι άδειες χορηγούνται για περίοδο μέχρι 15 ετών υπό ορισμένες προϋποθέσεις αφορώσες τη δημόσια τάξη και την προστασία των παικτών. Τα εν λόγω παίγνια είναι δυνατό να προσφέρονται εντός χώρου όπου είναι εγκατεστημένα από 10 μέχρι 50 μηχανήματα, με ανώτατο ποσό στοιχήματος 10 ευρώ και μέγιστο ποσό κερδών 10 000 ευρώ ανά παρτίδα ή με τη διάθεση τριών το πολύ ατομικών μηχανημάτων με ανώτατο ποσό στοιχήματος 1 ευρώ και με μέγιστο ποσό κερδών 1 000 ευρώ ανά παρτίδα.

12. Από τον συνδυασμό των άρθρων 14, 15 και 17 του GSpG προκύπτει ότι το Αυστριακό Κράτος μπορεί, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να παρέχει το αποκλειστικό δικαίωμα διοργάνωσης διαφόρων ειδών τυχηρών παιγνίων χορηγώντας άδεια διαρκείας μέχρι 15 ετών έναντι καταβολής ορισμένου τέλους.

13. Κατά το άρθρο 21 του GSpG, το Αυστριακό Κράτος μπορεί να χορηγήσει μέχρι 15 άδειες για τη διοργάνωση τυχηρών παιγνίων σε λέσχη τυχηρών παιγνίων (καζίνο), για διάστημα μέχρι 15 ετών. Για κάθε αίτηση άδειας καταβάλλεται τέλος ποσού 10 000 ευρώ και για κάθε άδεια που χορηγείται περαιτέρω τέλος ποσού 100 000 ευρώ. Τα τυχηρά παίγνια που προσφέρονται στο πλαίσιο των αδειών αυτών υπόκεινται σε φόρους 16 έως 40 % ετησίως (άρθρα 17, 28, 57 και 59a, παράγραφος 1, του GSpG).

14. Το άρθρο 52 του GSpG ορίζει ότι όποιος, ως «επιχειρηματίας τυχηρών παιγνίων», διοργανώνει ή μετέχει στη διοργάνωση τυχηρών παιγνίων χωρίς άδεια υπόκειται σε διοικητικό πρόστιμο μέχρι 22 000 ευρώ. Ωστόσο, όταν το διακυβευόμενο ποσό είναι μεγαλύτερο των 10 ευρώ ανά παρτίδα, η παράβαση συνεπάγεται ποινική ευθύνη σύμφωνα με το άρθρο 168, παράγραφος 1, του Strafgesetzbuch (Ποινικός Κώδικας, στο εξής: StGB), το οποίο εφαρμόζεται αντί του GSpG. Το Oberster Gerichtshof (Ανώτατο δικαστήριο) έχει κρίνει ότι «παίγνια πολλαπλών παρτίδων», όπου το διακυβευόμενο ποσό ανά παρτίδα είναι μικρότερο των 10 ευρώ αλλά αθροιστικά μεγαλύτερο, συνεπάγονται επίσης ποινική ευθύνη σύμφωνα με το άρθρο 168, παράγραφος 1, του StGB.

15. Κατά το άρθρο 53 του GSpG, ένα μηχανήμα παιγνίων μπορεί να κατασχεθεί προσωρινά εφόσον υφίσταται υποψία ότι λειτουργεί κατά παράβαση των διατάξεων του GSpG.

16. Το άρθρο 54 του GSpG ορίζει ότι πράγματα τα οποία έχουν αποτελέσει το μέσο παράβασης των διατάξεων του άρθρου 52, παράγραφος 1, πρέπει να κατάσχονται. Οιοσδήποτε έχων ενδεχομένως δικαίωμα επί του εν λόγω πράγματος πρέπει να λάβει σχετική κοινοποίηση. Πράγματα που έχουν κατασχεθεί πρέπει να καταστρέφονται από τη διοίκηση.

17. Κατά το άρθρο 56a, επιχείρηση ή λέσχη που παρέχει τυχηρά παίγνια κατά παράβαση του νόμου μπορεί να υποχρεωθεί να κλείσει.

18. Η διοργάνωση τυχηρών παιγνίων με σκοπό το κέρδος από πρόσωπο που δεν διαθέτει άδεια εκμεταλλεύσεως διώκεται ποινικώς. Κατά το άρθρο 168, παράγραφος 1, του StGB, διαπράττει αδίκημα «όποιος είτε διοργανώνει παίγνιο στο οποίο το κέρδος ή η ζημία του παίκτη εξαρτάται αποκλειστικώς ή κυρίως από την τύχη ή το οποίο απαγορεύεται ρητώς, είτε προάγει τη συνάθροιση ατόμων προς διοργάνωση τέτοιου παιγνίου, με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε τρίτον περιουσιακό όφελος από τη διοργάνωση ή τη συνάθροιση αυτή». Τυχηρά παίγνια που διοργανώνονται χωρίς άδεια υπάγονται στην έννοια των απαγορευομένων παιγνίων δυνάμει του άρθρου 52, παράγραφος 1, σημείο 1, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 4, του GSpG. Οι προβλεπόμενες κυρώσεις είναι ποινή φυλάκισης μέχρι έξι μηνών ή χρηματικό πρόστιμο μέχρι 360 ημερησίων δόσεων. Το άρθρο 168, παράγραφος 2, του StGB ορίζει ότι η αυτή ποινή επιβάλλεται σε οποιονδήποτε μετέχει σε τέτοιου είδους τυχηρό παίγνιο ως «επιχειρηματίας τυχηρών παιγνίων» σύμφωνα με τον ορισμό του άρθρου 2 του GSpG.

## Τα πραγματικά περιστατικά, η διαδικασία και τα υποβληθέντα προδικαστικά ερωτήματα

19. Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αφορά τέσσερις ομάδες δικών που έχουν σχέση με διάφορες επιχειρήσεις στην Άνω Αυστρία (το αιτούν δικαστήριο αναφέρει ότι εκκρεμούν πολλές παρόμοιες υποθέσεις). Στο πλαίσιο της διαδικασίας ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, ο R. Pflieger, η Autoart a.s. Prague (στο εξής: Autoart), ο M. Vucicevic, η Maroxx Software GmbH (στο εξής: Maroxx) και ο H.J. Zehetner προσέφυγαν κατά διοικητικών αποφάσεων που αφορούσαν μηχανήματα τυχηρών παιγνίων τα οποία, χωρίς επίσημη άδεια, εγκαταστάθηκαν, έτοιμα για χρήση, σε διάφορους επαγγελματικούς χώρους στην Άνω Αυστρία.

20. Στην πρώτη ομάδα υποθέσεων, η αρμόδια για τη δίωξη οικονομικού εγκλήματος αστυνομική αρχή προέβη στην προσωρινή κατάσχεση έξι μηχανημάτων σε ένα πανδοχείο στο Perg το οποίο προσέφερε τυχηρά παίγνια χωρίς άδεια. Διαπιστώθηκε ότι ο R. Pflieger ήταν ο διοργανωτής και η Autoart, μια εταιρία με έδρα στην Τσεχική Δημοκρατία, θεωρήθηκε ως η τεκμαιρόμενη ιδιοκτήτρια των εν λόγω μηχανημάτων. Η αρμόδια τοπική αρχή επικύρωσε την κατάσχεση. Με τις προσφυγές που άσκησαν, ο μιν R. Pflieger υποστήριξε ότι δεν ήταν ούτε ο κύριος ή ο κάτοχος των μηχανημάτων ούτε ο διοργανωτής τυχηρών παιγνίων και δεν προμήθευσε τα μηχανήματα στον κύριο του πανδοχείου, ενώ η Autoart ισχυρίστηκε ότι δεν έχει κανένα νομικό δεσμό με τα μηχανήματα: δεν είναι κυρία αυτών, δεν τα έχει χρησιδανείσει, εκμισθώσει, διανείμει ή κρατήσει στην κατοχή της και δεν τα «διαχειρίζεται».

21. Στο πλαίσιο της δεύτερης ομάδας υποθέσεων, η αρμόδια για τη δίωξη οικονομικού εγκλήματος αστυνομική αρχή προέβη σε προσωρινή κατάσχεση οκτώ παιγνιομηχανημάτων στους χώρους επιχειρήσεως στο Wels, τα οποία διαπίστωσε ότι είχαν τεθεί στη διάθεση του κοινού χωρίς την απαιτούμενη άδεια. Κύριος των μηχανημάτων ήταν ο M. Vucicevic. Η αρμόδια τοπική αρχή επικύρωσε την κατάσχεση. Με την προσφυγή του, ο M. Vucicevic παραδέχεται ότι αγόρασε την οικεία επιχείρηση, αλλά αρνείται ότι συγχρόνως απέκτησε και την κυριότητα των μηχανημάτων.

22. Στο πλαίσιο της τρίτης ομάδας υποθέσεων, η αρμόδια για τη δίωξη οικονομικού εγκλήματος αστυνομική αρχή προέβη σε προσωρινή κατάσχεση δύο παιγνιομηχανημάτων που είχαν τεθεί στη διάθεση του κοινού χωρίς την κατάλληλη άδεια σε πρατήριο καυσίμων στο Regau το οποίο λειτουργούσε και εκμεταλλευόταν η Jacqueline Baumeister, Γερμανίδα υπήκοος. Η κατάσχεση επικυρώθηκε από την αρμόδια τοπική αρχή. Η ανακοπή που άσκησε η J. Baumeister κατά της κατάσχεσης απορρίφθηκε ως εκπροθέσμως ασκηθείσα. Στη συνέχεια, η κατάσχεση επικυρώθηκε και κοινοποιήθηκε στη Maroxx, εταιρία με έδρα στην Αυστρία, ως ιδιοκτήτρια των μηχανημάτων, η οποία άσκησε προσφυγή.

23. Στο πλαίσιο της τέταρτης ομάδας υποθέσεων, η αρμόδια για τη δίωξη οικονομικού εγκλήματος αστυνομική αρχή προέβη στην κατάσχεση τριών μηχανημάτων τυχηρών παιγνίων που τέθηκαν στη διάθεση του κοινού χωρίς την κατάλληλη άδεια σε σταθμό εξυπηρέτησης αυτοκινήτων στο Enns, τον οποίο διηύθυνε και εκμεταλλευόταν ο H.-J. Zehetner. Η αρμόδια αρχή διαπίστωσε ότι τα μηχανήματα ανήκαν στη Maroxx και εξέδωσε απόφαση που επικύρωνε την κατάσχεση. Στον H.-J. Zehetner επιβλήθηκε πρόστιμο 1 000 ευρώ (εναλλακτικά, σε περίπτωση μη καταβολής, κράτηση 15 ωρών). Στη Maroxx επιβλήθηκε πρόστιμο 10 000 ευρώ (εναλλακτικά, κράτηση 152 ωρών)<sup>4</sup>.

24. Με την προσφυγή του ο H.J. Zehetner υποστήριξε ότι η εθνική νομοθεσία δεν ήταν σύμφωνη με το δίκαιο της ΕΕ και ιδίως με το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και με ορισμένες διατάξεις του Χάρτη.

4 — Δεν αντιλαμβάνομαι πως μπορεί να επιβληθεί περίοδος κράτησης (έστω εναλλακτικώς) σε νομικό πρόσωπο· αυτά είναι όμως τα πραγματικά περιστατικά όπως προκύπτουν από την αίτηση προδικαστικής απόφασης.

25. Θεωρήσαν ότι η έκβαση των ενώπιόν του διαφορών εξαρτάται από την ερμηνεία του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το αιτούν δικαστήριο ζητεί την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως επί των ακολούθων ερωτημάτων:

- «1. Αντιβαίνει στην αρχή της αναλογικότητας, η οποία αποτυπώνεται στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ και στα άρθρα 15 έως 17 του [Χάρτη], η εθνική ρύθμιση που, όπως οι κρίσιμες στην υπόθεση της κύριας δίκης διατάξεις των άρθρων 3 έως 5, 14 και 21 του GSpG, επιτρέπει τη διεξαγωγή τυχηρών παιγνίων με παιγνιομηχανήματα μόνο υπό την προϋπόθεση της προηγούμενης χορήγησης άδειας –προβλέποντας ταυτόχρονα ποινικές κυρώσεις και τη δυνατότητα άμεσης παρέμβασης των αρχών–, με δεδομένο ότι ο αριθμός των αδειών αυτών είναι περιορισμένος, μολονότι μέχρι σήμερα το Δημόσιο δεν έχει αποδείξει –καθόσον γνωρίζει το δικάζον τμήμα– σε καμία απολύτως δίκη ή διοικητική διαδικασία ότι η συνδεόμενη με τα τυχηρά παίγνια εγκληματικότητα και/ή η εξάρτηση του ατόμου από τα τυχηρά παίγνια αποτελούν πράγματι σημαντικό πρόβλημα, το οποίο δεν μπορεί να αντιμετωπιστεί με την ελεγχόμενη επέκταση των επιτρεπόμενων δραστηριοτήτων παιγνίων κατά τρόπο που να υπάρχουν πολλοί ανεξάρτητοι διοργανωτές τέτοιων παιγνίων, αλλά μόνο με την ελεγχόμενη επέκταση μιας μονοπωλιακής επιχείρησης (ή πολύ λίγων ολιγοπωλιακών επιχειρήσεων), η οποία επιτρέπεται να διαφημίζεται μόνο με μέτρο;
2. Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα: Αντιβαίνει στην αρχή της αναλογικότητας, η οποία αποτυπώνεται στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ και στα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη, η εθνική ρύθμιση που, όπως τα άρθρα 52 έως 54 και 56a του GSpG και 168 του StGB, καταλήγει, χρησιμοποιώντας αόριστες νομικές έννοιες, να επιβάλλει σε όλες σχεδόν τις περιπτώσεις κυρώσεις ή ποινές σε διάφορες κατηγορίες προσώπων που εμπλέκονται τελείως έμμεσα (και ενδέχεται μάλιστα να κατοικούν σε άλλα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης), όπως τα πρόσωπα που είναι απλώς πωλητές ή εκμισθωτές των παιγνιομηχανημάτων;
3. Σε περίπτωση αρνητικής απάντησης και στο δεύτερο ερώτημα: Αντιβαίνει στις αρχές που διέπουν ένα δημοκρατικό κράτος δικαίου, όπως αυτές στις οποίες στηρίζεται προδήλως το άρθρο 16 του Χάρτη, και/ή η απαίτηση του άρθρου 47 του Χάρτη για δίκαιη και αποτελεσματική έννομη προστασία και/ή η απαίτηση του άρθρου 56 ΣΛΕΕ για διαφάνεια και/ή η προβλεπόμενη από το άρθρο 50 του Χάρτη απαγόρευση άσκησης ποινικής δίωξης δύο φορές κατά του ίδιου ατόμου και επιβολής ποινής δύο φορές στο ίδιο άτομο για την ίδια αξιόποινη πράξη, μια εθνική ρύθμιση όπως τα άρθρα 52 έως 54 και 56a του GSpG και 168 του StGB, των οποίων η εκ των προτέρων αμοιβαία οριοθέτηση είναι πολύ δύσκολο, λόγω της έλλειψης σαφούς νομικής ρύθμισης, να προβλεφθεί και να ληφθεί υπόψη από τον πολίτη, αλλά διασαφηνίζεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση μόνο μετά από μια χρονοβόρα τυπική διαδικασία, και τα οποία όμως συνεπάγονται πολύ μεγάλες διαφορές ως προς τις αρμοδιότητες (διοικητικές αρχές ή δικαστήρια), τις εξουσίες παρέμβασης, τον στιγματισμό που δημιουργούν και τη δικονομική θέση των διαδίκων (π.χ. αντιστροφή του βάρους απόδειξης);
4. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως σε κάποιο από τα τρία πρώτα ερωτήματα: Αντιβαίνουν στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ και/ή στα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη και/ή στο άρθρο 50 του Χάρτη η τιμώρηση των προσώπων που τελούν σε στενή σχέση προς παιγνιομηχανήματα, κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 1, σημείο 1, και παράγραφος 2, του GSpG, και/ή η κατάσχεση ή η αφαίρεση των μηχανημάτων αυτών και/ή το κλείσιμο ολόκληρης της επιχείρησης των προσώπων αυτών;»

26. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν ο M. Vucicevic, η Maroxx, ο H. J. Zehetner, η Αυστριακή, η Βελγική, η Ολλανδική, η Πολωνική και η Πορτογαλική Κυβέρνηση, καθώς και η Επιτροπή. Ο M. Vucicevic, η Maroxx, ο H. J. Zehetner, η Αυστριακή και η Βελγική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή ανέπτυξαν προφορικά τους ισχυρισμούς τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 17ης Ιουνίου 2013.

## Ανάλυση

### Παραδεκτό

27. Η Αυστριακή Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η παρούσα αίτηση προδικαστικής αποφάσεως είναι απαράδεκτη διότι τα εκτιθέμενα πραγματικά περιστατικά και τα υποβληθέντα ερωτήματα δεν είναι αρκετά συγκεκριμένα ώστε να μπορέσει το Δικαστήριο να δώσει μια χρήσιμη απάντηση. Η εν λόγω κυβέρνηση ισχυρίζεται επίσης ότι δεν είναι σαφές ότι η υπόθεση περιέχει διασυνοριακό στοιχείο θέτον ζήτημα εφαρμογής της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών.

28. Η Επιτροπή φρονεί ότι τα προδικαστικά ερωτήματα υποβάλλονται παραδεκτώς. Υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να θεωρηθεί απίθανο να επιθυμούν φορείς από άλλα κράτη μέλη να προσφέρουν τυχηρά παίγνια στην Αυστρία και να υπόκεινται οι φορείς αυτοί στις επίμαχες εθνικές διατάξεις.

29. Κανένας από τους λοιπούς μετέχοντες στη διαδικασία που διατύπωσαν παρατηρήσεις δεν εξετάζει το ζήτημα αυτό.

30. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, εναπόκειται στα εθνικά δικαστήρια, τα οποία έχουν επιληφθεί της διαφοράς και οφείλουν να αναλάβουν την ευθύνη της δικαστικής αποφάσεως που πρόκειται να εκδώσουν, να εκτιμήσουν, ενόψει των ιδιομορφιών κάθε υποθέσεως, τόσο την ανάγκη εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως για να μπορέσουν να εκδώσουν την δική τους απόφαση όσο και τη λυσιτέλεια των ερωτημάτων που υποβάλλουν στο Δικαστήριο. Συνεπώς, εφόσον τα υποβληθέντα ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του δικαίου της ΕΕ, το Δικαστήριο υποχρεούται, κατ' αρχήν, να απαντήσει<sup>5</sup>.

31. Δεν θεωρώ ότι τα ερωτήματα αυτά καθαυτά αλλά και τα πραγματικά περιστατικά στα οποία αυτά βασίζονται δεν είναι αρκετά σαφή για να μπορέσει το Δικαστήριο να εκδώσει απόφαση. Μάλιστα, στη διάταξη του αιτούντος δικαστηρίου παρατίθεται αρκετά λεπτομερώς η επίμαχη στην κύρια δίκη εθνική νομοθεσία ώστε να μπορέσει το Δικαστήριο να δώσει χρήσιμη απάντηση στα αφορώντα την ερμηνεία του δικαίου της ΕΕ ερωτήματα που είναι κρίσιμα για την εξέταση των επίμαχων ζητημάτων.

32. Όσον αφορά την ένσταση ότι η παρουσία του διασυνοριακού στοιχείου δεν προκύπτει σαφώς, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι, οσάκις το εθνικό δίκαιο εφαρμόζεται στους υπηκόους όλων των κρατών μελών αδιακρίτως, μπορεί να εμπίπτει στην κατηγορία των διατάξεων περί των θεμελιωδών ελευθεριών, καίτοι μόνο στο μέτρο που αφορά καταστάσεις που έχουν σχέση με το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών<sup>6</sup>. Στην απόφαση Garkalns το Δικαστήριο έκρινε ότι η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως στην περίπτωση εκείνη ήταν παραδεκτή μολονότι όλα τα στοιχεία της διαφοράς περιορίζονταν στο εσωτερικό ενός μόνον κράτους μέλους.

33. Από τα πραγματικά περιστατικά της παρούσας υπόθεσης προκύπτει ότι υπάρχει ενδιαφέρον εκ μέρους επιχειρηματιών από άλλα κράτη μέλη για τη διοργάνωση τυχηρών παιγνίων με τη χρήση παιγνιομηχανημάτων στην Αυστρία. Μία από τις προσφυγές ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου ασκήθηκε από Γερμανίδα υπήκοο, τη J. Baumeister, η οποία διήυθνε και εκμεταλλευόταν τον σταθμό εξυπηρέτησης αυτοκινήτων όπου εντοπίστηκε μη αδειοδοτημένο παιγνιομηχάνημα. Επίσης, ένα από τα κατασχεθέντα μηχανήματα φαίνεται ότι παραδόθηκε από εταιρία εδρεύουσα στην Τσεχική Δημοκρατία, την εταιρία Autoart. Επομένως, η διάταξη περί παραπομπής είναι, κατά τη γνώμη μου, παραδεκτή.

5 — Απόφαση της 19ης Ιουλίου 2012, C-470/11, Garkalns (σκέψη 17) και απόφαση της 10ης Μαρτίου 2009, C-169/07, Hartlauer (Συλλογή 2009, σ. I-1721, σκέψη 24).

6 — Προπαρατιθέμενη στην υποσημείωση 5 απόφαση Garkalns (σκέψη 21 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

### Εφαρμογή του Χάρτη

34. Όλα τα υποβληθέντα ερωτήματα απαιτούν ερμηνεία διατάξεων του Χάρτη. Τίθεται δε το προκαταρκτικό ζήτημα αν ο Χάρτης εφαρμόζεται όταν ένα εθνικό δικαστήριο υποβάλλει σε δικαστικό έλεγχο εθνικό νόμο, όπως ο εξεταζόμενος στο πλαίσιο της κύριας δίκης, ο οποίος καθιερώνει παρέκκλιση σχετικά με δικαιώματα που παρέχει το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

35. Στο ζήτημα αυτό αναφέρονται ο Η.-J. Zehetner, η Αυστριακή, η Ολλανδική, η Πολωνική και η Πορτογαλική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή. Και οι τέσσερις κυβερνήσεις που υπέβαλαν παρατηρήσεις θεωρούν ότι ο Χάρτης δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση των επίμαχων εθνικών διατάξεων. Τόσο ο Η.-J. Zehetner όσο και η Επιτροπή έχουν την αντίθετη γνώμη.

36. Φρονώ ότι ο Χάρτης εφαρμόζεται σε σχέση με εθνικό νομοθέτημα που καθιερώνει παρέκκλιση από θεμελιώδη ελευθερία την οποία εγγυάται η Συνθήκη.

37. Το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη καθορίζεται στο άρθρο 51, παράγραφος 1, αυτού, σύμφωνα με το οποίο ο Χάρτης απευθύνεται στα κράτη μέλη «μόνον όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης».

38. Περιορίζει άραγε η χρήση του όρου «εφαρμόζουν» στο κείμενο του άρθρου 51 την εφαρμογή του εν λόγω άρθρου μόνο σε περιπτώσεις όπου ένα κράτος μέλος υποχρεούται να προβεί σε συγκεκριμένη θετική ενέργεια (για παράδειγμα, να μεταφέρει στην εσωτερική έννομη τάξη μια οδηγία)<sup>7</sup> προκειμένου να συμμορφωθεί με το δίκαιο της ΕΕ;

39. Δεν το πιστεύω.

40. Επισημαίνω ότι (όπως είναι φυσικό) υπάρχουν κάποιες διαφορές διατύπωσης μεταξύ των διαφόρων εξίσου αυθεντικών γλωσσικών εκδοχών του Χάρτη. Έτσι, ενώ στο αγγλικό κείμενο χρησιμοποιείται η λέξη «implementing», το γερμανικό κείμενο περιέχει τη φράση «bei der Durchführung des Rechts der Union» και το γαλλικό τη φράση «lorsqu'ils mettent en oeuvre le droit de l'Union». Η διατύπωση στα ισπανικά και στα πορτογαλικά (για παράδειγμα) είναι ευρύτερη («cuando apliquen el Derecho de la Unión» και «quando aplicarem o direito da União», αντιστοίχως). Υπό τις συνθήκες αυτές, είναι φυσική η αναδρομή στις επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη<sup>8</sup>, οι οποίες πρέπει, σύμφωνα με το τρίτο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 6 ΣΕΕ και το άρθρο 52, παράγραφος 7, του ίδιου του Χάρτη, να λαμβάνονται υπόψη για την ερμηνεία του Χάρτη<sup>9</sup>. Οι επεξηγήσεις αυτές παρέχουν την ακόλουθη καθοδήγηση σε σχέση με το άρθρο 51, παράγραφος 1:

«[ό]σον αφορά τα κράτη μέλη, από τη νομολογία του Δικαστηρίου απορρέει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η υποχρέωση σεβασμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων που καθορίζονται στο πλαίσιο της Ένωσης επιβάλλεται στα κράτη μέλη μόνον όταν ενεργούν εντός του πεδίου εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης.»

Παρατίθενται κατόπιν τέσσερις αποφάσεις του Δικαστηρίου: Wachauf, EPT, Annibaldi και Karlsson κ.λπ.<sup>10</sup>.

7 — Επισημαίνω ότι υπάρχει σαφής διαφορά μεταξύ μεταφοράς στο εθνικό δίκαιο και εφαρμογής, η δεύτερη εκ των οποίων είναι πολύ ευρύτερη έννοια από την πρώτη.

8 — Επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (ΕΕ 2007, C 303, σ. 17).

9 — Βλ. την απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 2013, C-283/11, Sky Österreich (σκέψη 42) και την απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, C-279/09, DEB (Συλλογή 2010, σ. I-13849, σκέψη 32).

10 — Απόφαση της 13ης Ιουλίου 1989, 5/88, Wachauf (Συλλογή 1989, σ. 2609), της 18ης Ιουνίου 1991, C-260/89, EPT (Συλλογή 1991, σ. I-2925), της 18ης Δεκεμβρίου 1997, C-309/96, Annibaldi (Συλλογή 1997, σ. I-7493), και της 13ης Απριλίου 2000, C-292/97, Karlsson κ.λπ. (Συλλογή 2000, σ. I-2737).

41. Σε αποφάσεις εκδοθείσες μετά τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισσαβώνας, το Δικαστήριο επανέλαβε ότι εθνική νομοθεσία *εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής* του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης πρέπει να είναι σύμφωνη με τον Χάρτη και ότι «*το ότι είναι εφαρμοστέο το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης συνεπάγεται εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων που διασφαλίζει ο Χάρτης*»<sup>11</sup>. Συνεπώς, το Δικαστήριο έχει διαπιστώσει ήδη με σαφήνεια ότι το κρίσιμο στοιχείο είναι αν μια κατάσταση *υπόκειται στην εφαρμογή* του δικαίου της ΕΕ (ήτοι εμπίπτει «*στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της ΕΕ*») και όχι (το στενότερο ίσως κριτήριο) αν το κράτος μέλος «εφαρμόζει» το δίκαιο της ΕΕ προβαίνοντας σε συγκεκριμένες θετικές ενέργειες<sup>12</sup>.

42. Η νομολογία που παρατίθεται στην επεξήγηση που αφορά το άρθρο 51, παράγραφος 1, του Χάρτη βοηθεί στην κατανόηση του τι σημαίνει «*στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης*». Οι υποθέσεις Wachauf και Karlsson κ.λπ. αφορούσαν αμφοτέρους εθνικούς κανόνες οι οποίοι εξειδίκευαν και διαφοροποιούσαν την εφαρμογή των κανονισμών της ΕΕ σχετικά με τη λειτουργία της συμπληρωματικής εισφοράς επί του γάλακτος. Ήταν σαφές ότι χρειαζόταν να θεσπιστούν ορισμένοι εθνικοί κανόνες που θα συμπλήρωναν τους κανόνες της ΕΕ και, προσθέτοντας τις απαιτούμενες λεπτομέρειες, θα τους καθιστούσαν πλήρως λειτουργικούς. Συνεπώς, οι εθνικοί αυτοί κανόνες έπρεπε να συνάδουν με τα θεμελιώδη δικαιώματα όπως αυτά αναγνωρίζονται στο πλαίσιο του δικαίου της ΕΕ. Αντίθετα, στην υπόθεση Annibaldi, η επίμαχη εθνική νομοθεσία (νόμος της περιφέρειας ιδρύων ένα φυσικό και αρχαιολογικό πάρκο) σαφώς δεν είχε καμία σχέση με την εφαρμογή (ή και τη λειτουργία) οιαδήποτε κοινοτικού νομοθετήματος σχετικού με την κοινή οργάνωση των γεωργικών αγορών, το περιβάλλον ή τον πολιτισμό. Ούτε υπήρχε, άλλωστε, οποιοδήποτε άλλο συνδετικό στοιχείο με το κοινοτικό δίκαιο.

43. Για τους σκοπούς της παρούσης υποθέσεως, η απόφαση ΕΡΤ παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον. Η εν λόγω υπόθεση αφορούσε εθνικό νόμο ο οποίος επέτρεπε σε έναν και μόνο τηλεοπτικό σταθμό να έχει το μονοπώλιο των τηλεοπτικών μεταδόσεων για ολόκληρη την επικράτεια ενός κράτους μέλους και να μεταδίδει εκπομπές παντός είδους. Τέθηκε το ερώτημα αν η ελευθερία παροχής υπηρεσιών που διασφάλιζε η Συνθήκη αντετίθετο στον νόμο αυτόν. Το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι, εφόσον το εν λόγω μονοπώλιο κατέληγε σε διακρίσεις εις βάρος μεταδόσεων από άλλα κράτη μέλη, απαγορευόταν από το άρθρο 59 ΕΟΚ (νυν άρθρο 56 ΣΛΕΕ), εκτός εάν οι οικείοι κανόνες μπορούσαν να δικαιολογηθούν με βάση έναν από τους λόγους που απαριθμούνται στο άρθρο 56 ΕΟΚ (νυν άρθρο 52, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ), στο οποίο παρέπεμπε με τη σειρά του το άρθρο 66 ΕΟΚ (νυν άρθρο 62 ΣΛΕΕ)<sup>13</sup>. Επομένως, η απόφαση ΕΡΤ αφορούσε μια κατάσταση όπου η νομοθεσία ενός κράτους μέλους καθιέρωνε παρέκκλιση από τη θεμελιώδη ελευθερία παροχής υπηρεσιών.

44. Στην υπόθεση ΕΡΤ ανέκυψε το περαιτέρω ερώτημα αν το εθνικό δίκαιο ήταν σύμφωνο με το άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΣΔΑ). Το Δικαστήριο έκρινε ότι τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν αναπόσπαστο μέρος των γενικών αρχών του δικαίου, την τήρηση των οποίων διασφαλίζει το Δικαστήριο και ότι δεν μπορούσε να επιτρέψει μέτρα τα οποία δεν συμβιβάζονταν με τα δικαιώματα αυτά. Όταν μια εθνική ρύθμιση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, το Δικαστήριο υποχρεούται, εφόσον επιληφθεί προδικαστικώς σχετικής υποθέσεως, να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα ερμηνευτικά στοιχεία που είναι αναγκαία για να μπορέσει αυτό να κρίνει αν η οικεία ρύθμιση συμβιβάζεται με τα θεμελιώδη δικαιώματα για τον σεβασμό των οποίων μεριμνά το Δικαστήριο<sup>14</sup>. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι, όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται τις διατάξεις του άρθρου 56 ΕΟΚ σε συνδυασμό προς το άρθρο 66 ΕΟΚ (νυν άρθρα 52, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και 62 ΣΛΕΕ), για να δικαιολογήσει μια ρύθμιση δυνάμενη να παρακωλύσει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, η

11 — Απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 2013, C-617/10, Åkerberg Fransson (σκέψη 21) (η υπογράμμιση δική μου), και απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2013, C-418/11, TEXDATA Software (σκέψη 73) (η υπογράμμιση δική μου).

12 — Η ενδεχόμενη εννοιολογική απόκλιση μετριάζεται αν οι λέξεις «μεταφορά» και «εφαρμογή» δεν εκλαμβάνονται ως συνώνυμες: Βλ. ανωτέρω, υποσημείωση 6.

13 — Σκέψη 26.

14 — Σκέψη 41.



δικαιολόγηση αυτή πρέπει να ερμηνεύεται με γνώμονα τις γενικές αρχές του δικαίου και ιδίως τα θεμελιώδη δικαιώματα<sup>15</sup>. Μόνον εφόσον οι εθνικοί κανόνες συμβιβάζονται με τα θεμελιώδη δικαιώματα την προστασία των οποίων διασφαλίζει το Δικαστήριο, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος που προστατεύει το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ, επιτρέπεται να εφαρμόζονται ως εξαιρέσεις από τον κανόνα της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών<sup>16</sup>.

45. Επομένως, η απόφαση ΕΡΤ καθιστά σαφές ότι, στις περιπτώσεις που ένα κράτος μέλος θεσπίζει ρύθμιση η οποία εισάγει εξαίρεση από την αρχή του σεβασμού θεμελιώδους ελευθερίας διασφαλιζομένης από τη ΣΛΕΕ, η ρύθμιση αυτή εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης. Η εξουσία παρέκκλισης από τη θεμελιώδη ελευθερία που εγγυάται το δίκαιο της ΕΕ είναι υπό ορισμένες περιστάσεις εξουσία που διατηρούν τα κράτη μέλη και αναγνωρίζει το δίκαιο της ΕΕ. Όμως, η άσκηση της εξουσίας αυτής οριοθετείται από το δίκαιο της ΕΕ. Οσάκις ένα δικαστήριο –είτε πρόκειται για εθνικό δικαστήριο είτε για το παρόν Δικαστήριο– εξετάζει αν εθνική νομοθεσία περιορίζουσα την άσκηση μιας θεμελιώδους ελευθερίας εμπίπτει στις εξαιρέσεις που προβλέπει η Συνθήκη (και συνεπώς επιτρέπεται), η διαδικασία αυτή ελέγχου χωρεί με αναφορά στο δίκαιο της ΕΕ και με βάση κριτήρια αντλούμενα από αυτό και όχι από το εθνικό δίκαιο. Έτσι, για παράδειγμα, τόσο ο ερμηνευτικός κανόνας σύμφωνα με τον οποίο οι εν λόγω εξαιρέσεις πρέπει να ερμηνεύονται στενά όσο και η εφαρμογή του κριτηρίου της αναλογικότητας σε εξαίρεση η οποία επιτρέπεται *prima facie* απορρέουν από το ίδιο το δίκαιο της ΕΕ. Δεδομένου ότι μόνον εθνικό μέτρο εισάγον εξαίρεση το οποίο είναι σύμφωνο με τα κριτήρια αυτά της δικαίου της ΕΕ θα επιτρέπεται (άλλως, θα επικρατούσε η ελευθερία που καθιερώνει η Συνθήκη), συνάγεται ότι και το εισάγον παρέκκλιση μέτρο εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της ΕΕ. Αυτή είναι κατά τη γνώμη μου η αναγκαία συνέπεια τόσο της γνωστής λογικής της Συνθήκης (προστατευόμενο δικαίωμα, περιορισμένες παρεκκλίσεις από το δικαίωμα) όσο και της αναφοράς στη νομολογία ΕΡΤ της επεξήγησης σχετικά με το άρθρο 51 του Χάρτη.

46. Επομένως, ένα κράτος μέλος πρέπει να θεωρείται ότι «εφαρμόζει το δίκαιο της Ένωσης» κατά την έννοια του άρθρου 51 όταν θεσπίζει εξαίρεση από την αρχή της εφαρμογής μιας θεμελιώδους ελευθερίας. Συνεπώς, ο Χάρτης έχει εφαρμογή. Αφού το επίμαχο στην κύρια δίκη εθνικό μέτρο «εφαρμόζει» το δίκαιο της ΕΕ, καθόσον υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της ΕΕ, πρέπει να ερμηνευθεί υπό το φως των διατάξεων του Χάρτη.

47. Και τώρα θα εγκύψω στα υποβληθέντα προδικαστικά ερωτήματα.

### *Ερώτημα 1*

48. Με το πρώτο του ερώτημα, τα αιτούν δικαστήριο ερωτά αν το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και/ή τα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται στην εφαρμογή εθνικής νομοθετικής ρύθμισης που περιορίζει το δικαίωμα διοργάνωσης τυχρών παιγνίων με τη χρήση παιγνιομηχανημάτων σε πρόσωπα ή επιχειρήσεις που έχουν σχετικές άδειες, των οποίων ο αριθμός είναι περιορισμένος. Ειδικότερα, ερωτά αν παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας σε περιπτώσεις όπου δεν διαπιστώνεται ότι υπήρχε σημαντικό πρόβλημα εγκληματικότητας ή εθισμού στα τυχρά παίγνια και ότι τα τυχόν τέτοια προβλήματα δεν θα μπορούσαν να θεραπευθούν καλύτερα διά της ελεγχόμενης επέκτασης των δραστηριοτήτων προσφοράς τυχρών παιγνίων βάσει σχετικής αδείας σε μεγάλο αριθμό κατ' ιδίαν παρόχων παρά διά της ελεγχόμενης επέκτασης από περιορισμένο αριθμό παρόχων.

49. Θα αναφερθώ πρώτα στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ και κατόπιν στον Χάρτη.

15 — Σκέψη 42.

16 — Σκέψη 43.

## Το άρθρο 56 ΣΛΕΕ

50. Σήμερα υπάρχει πλούσια νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τα τυχηρά παίγνια (συμπεριλαμβανομένων τεσσάρων αιτήσεων για την έκδοση προδικαστικών αποφάσεων που υποβλήθηκαν στο πλαίσιο προγενέστερων διαδικασιών σχετικών με τον GSpG)<sup>17</sup> όπου ανευρίσκονται τα κριτήρια με βάση τα οποία πρέπει να εξεταστεί το ζήτημα της ερμηνείας του άρθρου 56 ΣΛΕΕ.

51. Η εν λόγω νομολογία καθιστά σαφές ότι νομοθετική ρύθμιση σαν αυτήν που βρίσκεται στο επίκεντρο της κύριας δίκης, κατά την οποία μόνον ένας περιορισμένος αριθμός κατόχων αδειών μπορούν να διοργανώνουν τυχηρά παίγνια και όλοι οι άλλοι ενδιαφερόμενοι επιχειρηματίες, είτε είναι εγκατεστημένοι στην Αυστρία είτε σε οποιοδήποτε άλλο κράτος μέλος, απαγορεύεται να προσφέρουν τέτοιες υπηρεσίες, συνιστά περιορισμό της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών και, ως εκ τούτου, απαγορεύεται από το άρθρο 56 ΣΛΕΕ<sup>18</sup>. Ένας τέτοιος περιορισμός εντούτοις μπορεί να δικαιολογηθεί με βάση τις εξαιρέσεις που προβλέπονται ρητά στη Συνθήκη ΛΕΕ ή από υπέρτερους λόγους δημοσίου συμφέροντος<sup>19</sup>.

52. Η Αυστριακή Κυβέρνηση διατείνεται ότι η επιβολή του περιορισμού δικαιολογείται καθότι εξυπηρετεί τους στόχους της διασφάλισης υψηλού επιπέδου προστασίας των παικτών και της πρόληψης του εγκλήματος. Ωστόσο, η Marroo, ο M. Vucicevic και ο H.-J. Zehetner υποστηρίζουν ότι ο κύριος στόχος της εν λόγω κυβέρνησης ήταν η άντληση επιπλέον φορολογικών εσόδων.

53. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι οι περιορισμοί που επιβάλλουν τα κράτη μέλη σε σχέση με τις υπηρεσίες τυχηρών παιγνίων μπορεί να δικαιολογούνται όταν προορίζονται να εξασφαλίσουν την προστασία των καταναλωτών, συμπεριλαμβανομένης της προστασίας των παικτών από τον κίνδυνο εθισμού στο παίγνιο<sup>20</sup> και της καταπολέμησης της εγκληματικότητας<sup>21</sup>. Αντίθετα, η αύξηση των εσόδων της κυβέρνησης του κράτους μέλους δεν αποτελεί στόχο ικανό να δικαιολογήσει περιορισμό της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών, μολονότι η αύξηση αυτή μπορεί να αποτελεί παρεπόμενο όφελος για την οικεία κυβέρνηση<sup>22</sup>.

54. Αποτελεί πραγματικό ζήτημα που πρέπει να κριθεί από το εθνικό δικαστήριο ποιοί είναι οι στόχοι που επιδιώκει πραγματικά ο επίμαχος εθνικός νόμος<sup>23</sup>. Αν το εθνικό δικαστήριο διαπιστώσει ότι ο πραγματικός στόχος είναι πρωτίστως να αυξηθούν τα έσοδα, τότε πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο περιορισμός δεν συμβιβάζεται με το άρθρο 56 ΣΛΕΕ.

17 — Οι διατάξεις του GSpG οδήγησαν επίσης σε αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικών αποφάσεων στην υπόθεση Engelmann (απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2010, C-64/08, Συλλογή 2010, σ. I-8219), που αφορούσε την υποχρέωση των προσώπων που είχαν άδειες για λειτουργία επιχειρήσεων τυχηρών παιγνίων να έχουν την έδρα τους στο εθνικό έδαφος, στην υπόθεση Dickinger και Ömer (απόφαση της 15ης Σεπτεμβρίου 2011, C-347/09, Συλλογή 2011, σ. I-8185), που αφορούσε μονοπώλιο για την εκμετάλλευση τυχηρών παιγνίων τύπου καζίνο στο διαδικτυο υπέρ ενός και μόνο δικαιούχου, στην απόφαση της 12ης Ιουλίου 2012, C-176/11, HIT και HIT LARIX, η οποία αφορούσε τη διαφήμιση για τις χαρτοπαικτικές λέσχες (καζίνο). Η πλέον πρόσφατη απόφαση επί του ζητήματος (απόφαση της 24ης Ιανουαρίου 2013, C-186/11 και C-209/11, Stanleybet κ.λπ.), που αφορούσε αποκλειστικό μονοπώλιο για τη διαχείριση, διοργάνωση και εκμετάλλευση τυχηρών παιγνίων παραχωρηθέν από ένα κράτος σε ανώνυμη εταιρεία, δημοσιεύθηκε στις 24 Ιανουαρίου 2013, ήτοι σε ημερομηνία μεταγενέστερη της διάταξης του αιτούντος δικαστηρίου στην παρούσα υπόθεση.

18 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Stanleybet κ.λπ. (σκέψη 21).

19 — Όπ.π. (σκέψη 22). Βλ., επίσης, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 5 απόφαση Garkalns (σκέψη 35 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

20 — Απόφαση της 8ης Σεπτεμβρίου 2010, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-316/07, C-358/07 έως C-360/07, C-409/07 και C-410/07, Stoß κ.λπ. (Συλλογή 2010, σ. I-8069, σκέψεις 74 και 75 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

21 — Απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2003, C-6/01, Anomar κ.λπ. (Συλλογή 2003, σ. I-8621, σκέψεις 61 έως 75).

22 — Απόφαση της 30ής Ιουνίου 2011, C-212/08, Zeturf (Συλλογή 2011, σ. I-5633, σκέψη 52 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), και προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Dickinger και Ömer (σκέψη 55).

23 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16 απόφαση Stanleybet κ.λπ. (σκέψη 26 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

55. Αν, αντίθετα, το εθνικό δικαστήριο διαπιστώσει ότι ο περιορισμός επιδιώκει όντως τους θεμιτούς σκοπούς της προστασίας των καταναλωτών και της καταπολέμησης της εγκληματικότητας, τότε θα πρέπει να εκτιμήσει αν ο περιορισμός είναι ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Το δικαστήριο θα πρέπει να πεισθεί ότι ο περιορισμός είναι κατάλληλος για την επίτευξη των σκοπών που επιδιώκει η οικεία νομοθετική ρύθμιση στο επίπεδο προστασίας που αυτή επιδιώκει και ότι δεν υπερβαίνει το μέτρο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη των εν λόγω σκοπών.

56. Ακριβώς όπως ένα κράτος μέλος το οποίο επιδιώκει τη διασφάλιση ενός ιδιαίτερος υψηλού επιπέδου προστασίας μπορεί βασίμως να κρίνει, όπως έχει αναγνωρίσει το Δικαστήριο στη νομολογία του, ότι μόνον η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων σε έναν μόνο οργανισμό που υπόκειται σε αυστηρό έλεγχο εκ μέρους των δημοσίων αρχών του επιτρέπει να θέσει υπό έλεγχο τους κινδύνους που ενέχει ο τομέας των τυχηρών παιγνίων<sup>24</sup>, έτσι μπορεί ένα κράτος μέλος να υιοθετήσει την άποψη ότι το να εφαρμόζει ένα σύστημα αδειών που χορηγούνται σε μικρό αριθμό παρόχων συνιστά κατάλληλη μέθοδο για την αντιμετώπιση των εν λόγω κινδύνων. Όπως έκρινε το Δικαστήριο στην απόφαση Engelmann<sup>25</sup>, ο περιορισμός του αριθμού των αδειών λειτουργίας λεσχών τυχηρών παιγνίων «παρέχει τη δυνατότητα, ως εκ της φύσεώς του, να περιοριστούν οι ευκαιρίες επιδόσεως σε τυχηρά παίγνια [...]. Λαμβανομένου υπόψη ότι οι καταναλωτές πρέπει να μετακινηθούν για να μεταβούν στις εγκαταστάσεις ενός καζίνο προκειμένου να επιδοθούν στα εν λόγω τυχηρά παίγνια, ο περιορισμός του αριθμού των καζίνο συνεπάγεται πρόσθετη παρεμπόδιση της συμμετοχής στα παίγνια αυτά».

57. Φαίνεται, επομένως, ότι ο περιορισμός του αριθμού των χώρων διοργάνωσης τυχηρών παιγνίων αποτελεί μέσο ανάλογο προς τους επιδιωκόμενους σκοπούς, που είναι η προστασία των καταναλωτών και η καταπολέμηση της εγκληματικότητας. Η εξασφάλιση σε μεγαλύτερο αριθμό επιχειρήσεων ή φορέων της δυνατότητας να παρέχουν τέτοιου είδους υπηρεσίες θα είχε λιγότερες πιθανότητες να οδηγήσει σε επίτευξη των σκοπών αυτών, καθότι θα παρείχε περισσότερες ευκαιρίες για επίδοση σε τυχηρά παίγνια. Αυτό, ωστόσο, θα πρέπει να ελεγχθεί από το εθνικό δικαστήριο, το οποίο, κατά την ανάλυση των πραγματικών περιστατικών και των αποδεικτικών στοιχείων που θα τεθούν υπόψη του, θα πρέπει επίσης να συνεκτιμήσει τη φύση, τη συχνότητα και την αυστηρότητα των ελέγχων στους οποίους υποβάλλονται οι λειτουργούσες με άδεια επιχειρήσεις<sup>26</sup>.

58. Το βάρος της απόδειξης του ότι ο περιορισμός αποτελεί ανάλογο μέτρο βαρύνει τις αυστριακές αρχές, οι οποίες έχουν την υποχρέωση να παράσχουν στο εθνικό δικαστήριο το οποίο καλείται να αποφανθεί επί του ζητήματος αυτού όλα τα αναγκαία στοιχεία που θα του επιτρέψουν να βεβαιωθεί ότι το μέτρο προορίζεται, όντως, να εξυπηρετήσει την επιδίωξη του δηλουμένου σκοπού και μπορεί να τον επιτύχει<sup>27</sup>. Στην απόφαση Dickinger και Ömer<sup>28</sup>, το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι το εθνικό δικαστήριο πρέπει να εξακριβώσει αν εγκληματικές ενέργειες και απάτες, καθώς και ο εθισμός στα τυχηρά παίγνια, αποτελούσαν πρόβλημα στην Αυστρία κατά τον κρίσιμο χρόνο και αν η επέκταση αδειοδοτημένων και ρυθμιζομένων δραστηριοτήτων θα μπορούσε να δώσει λύση στο πρόβλημα αυτό. Στην προκειμένη περίπτωση το εθνικό δικαστήριο απαιτείται να ακολουθήσει την αυτή διαδικασία.

59. Το εθνικό δικαστήριο θα πρέπει επίσης να βεβαιωθεί για το ότι η εθνική νομοθεσία αντανακλά όντως την πρόθεση να επιτευχθεί ο στόχος με συνεπή και συστηματικό τρόπο<sup>29</sup>. Δεδομένου ότι οι πρακτικές του περιορισμένου αριθμού κατόχων αδειών ενδέχεται να είναι καθοριστικές για το αν οι στόχοι μπορούν να επιτευχθούν ή όχι, οι εμπορικές πολιτικές των εν λόγω κατόχων αδειών είναι κρίσιμες για την εκτίμηση αυτή<sup>30</sup>.

24 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Stanleybet κ.λπ. (σκέψη 29).

25 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Engelmann (σκέψη 45).

26 — Η ανάλυση αυτή μπορεί επίσης να βοηθήσει το εθνικό δικαστήριο να διαπιστώσει ποιος είναι ο πραγματικός σκοπός των κριτηρίων αδειοδότησης: Βλ. ανωτέρω, σημεία 54 και 55.

27 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 20 απόφαση Stoß κ.λπ. (σκέψη 71).

28 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 (σκέψη 66).

29 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Stanleybet κ.λπ. (σκέψη 27) και απόφαση της 8ης Σεπτεμβρίου 2009, C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional και Bwin International (Συλλογή 2009, σ. I-7633, σκέψεις 49 έως 61 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

30 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Dickinger και Ömer (σκέψη 58).

60. Το αιτούν δικαστήριο σημειώνει στη διάταξή του ότι η εμπορική πολιτική των κατόχων αδειών δεν περιορίστηκε σε ελεγχόμενη επέκταση συνδυαζόμενη με περιορισμένη διαφήμιση. Αναφέρει ότι, αντίθετα, οι κάτοχοι αδειών υποβλήθηκαν, θα μπορούσε να πει κανείς, σε «κολοσσιαίες δαπάνες» για την πραγματοποίηση μιας «επιθετικής» διαφημιστικής εκστρατείας η οποία προβάλλει μια θετική εικόνα των τυχηρών παιγνίων και ενθαρρύνει την ενεργό συμμετοχή σε αυτά. Ενώ το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι ήπια διαφήμιση μπορεί να μην αντιφάσκει προς μια πολιτική προστασίας των καταναλωτών, αυτό συμβαίνει μόνον όταν η διαφήμιση περιορίζεται αυστηρά σε ό,τι είναι αναγκαίο για να οδηγηθούν οι καταναλωτές προς τα ελεγχόμενα δίκτυα τυχηρών παιγνίων<sup>31</sup>. Διαφήμιση η οποία ενθαρρύνει την επίδοση σε τυχερά παίγνια με το να τα καθιστά οικεία, με το να τους προσδίδει θετική εικόνα ή να αυξάνει την ελκυστικότητά τους σκοπεύει μάλλον στη διεύρυνση της εν γένει αγοράς των δραστηριοτήτων τυχηρών παιγνίων παρά στη διοχέτευση της υπάρχουσας αγοράς προς ορισμένους παρόχους. Τέτοιου είδους επεκτατική εμπορική πολιτική είναι προφανώς ασύμβατη με τον σκοπό της επίτευξης υψηλού επιπέδου προστασίας των καταναλωτών. Όπως έκρινε το Δικαστήριο στην απόφαση *Dickinger και Ömer*: «το κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλείται [...] λόγους δημόσιας τάξης που απαιτούν τη μείωση των ευκαιριών συμμετοχής σε τυχερά παιχνίδια, στο μέτρο που οι αρχές του κράτους αυτού ενισχύουν και ενθαρρύνουν τους καταναλωτές να μετέχουν σε τυχερά παιχνίδια με σκοπό την άντληση οφέλους για το Δημόσιο Ταμείο»<sup>32</sup>.

61. Ο πραγματικός σκοπός της ευρισκόμενης στο επίκεντρο της κύριας δίκης νομοθεσίας και, εφόσον ο σκοπός αυτός είναι θεμιτός, το αν η εν λόγω νομοθεσία είναι όντως ανάλογη και συνεπής προς τον σκοπό αυτόν είναι ζήτημα που πρέπει να κριθεί από το εθνικό δικαστήριο.

62. Απαιτείται περαιτέρω εξέταση του επίμαχου στην κύρια δίκη εθνικού νόμου υπό το φως των άρθρων 15, 16 και 17 του Χάρτη;

Τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη

63. Το άρθρο 15, παράγραφος 2, του Χάρτη<sup>33</sup> αναγνωρίζει την ελευθερία κάθε πολίτη της Ένωσης να ασκεί το δικαίωμα εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών σε οποιοδήποτε κράτος μέλος. Οι επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη<sup>34</sup> επιβεβαιώνουν ότι το άρθρο 15, παράγραφος 2, αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, την ελευθερία εγκατάστασης και την ελευθερία παροχής υπηρεσιών που κατοχυρώνονται από τα άρθρα 26, 45, 49 και 56 ΣΛΕΕ. Καθόσον οι ελευθερίες αυτές κατοχυρώνονται στις Συνθήκες, το πεδίο εφαρμογής και η ερμηνεία τους καθορίζεται από το άρθρο 52, παράγραφος 2, του Χάρτη, το οποίο προβλέπει ότι οι εν λόγω ελευθερίες «ασκούνται υπό τους όρους και εντός των ορίων που καθορίζονται σε αυτές». Η επεξήγηση σχετικά με το άρθρο 52, παράγραφος 2, επιβεβαιώνει επίσης ότι «ο Χάρτης δεν μεταβάλλει το καθεστώς των δικαιωμάτων που απονέμονται από τη Συνθήκη Εκ, τα οποία έχουν περιληφθεί στις Συνθήκες». Επομένως, για τους σκοπούς της παρούσης διαδικασίας, η συμμόρφωση με το άρθρο 15, παράγραφος 2, του Χάρτη ταυτίζεται πλήρως με τη συμμόρφωση με το άρθρο 56 ΣΛΕΕ.

64. Το άρθρο 16 του Χάρτη αναγνωρίζει την επιχειρηματική ελευθερία αλλά ορίζει ρητά ότι αυτό συμβαίνει «σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο και τις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές». Όπως επιβεβαιώνεται επίσης στις επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη, η εν λόγω ελευθερία μπορεί να υπόκειται σε περιορισμούς τους οποίους επιτρέπει το άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη. Το εν λόγω άρθρο προβλέπει ότι επιτρέπεται η επιβολή περιορισμών στην άσκηση δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται με τον Χάρτη, υπό την προϋπόθεση ότι οι περιορισμοί αυτοί προβλέπονται από τον

31 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση *Dickinger και Ömer* (σκέψη 68).

32 — Όπ.π. (σκέψη 62).

33 — Μόνον το άρθρο 15, παράγραφος 2, έχει σημασία εν προκειμένω, λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών περιστατικών. Το άρθρο 15, παράγραφος 1, αφορά το δικαίωμα κάθε προσώπου να εργάζεται και να ασκεί το επάγγελμα το οποίο επιλέγει ή αποδέχεται ελεύθερα, ενώ το άρθρο 15, παράγραφος 3, κατοχυρώνει το δικαίωμα υπηκόων τρίτων χωρών που έχουν άδεια να εργάζονται στο έδαφος των κρατών μελών να χαίρουν συνθηκών εργασίας αντίστοιχων με εκείνες των οποίων απολαύουν οι πολίτες της Ένωσης.

34 — Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 8.

νόμο, σέβονται το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών και ότι, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας, είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε σκοπούς γενικού συμφέροντος που αναγνωρίζει η Ευρωπαϊκή Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων.

65. Στην απόφαση *Sky Österreich*<sup>35</sup> το Δικαστήριο επιβεβαίωσε ότι «η επιχειρηματική ελευθερία μπορεί να υπόκειται σε ευρύ φάσμα παρεμβάσεων της δημόσιας αρχής δυνάμενες να θέτουν, προς το γενικό συμφέρον, περιορισμούς στην άσκηση της οικονομικής δραστηριότητας. Το γεγονός αυτό αντανακλάται, μεταξύ άλλων, στον τρόπο με τον οποίο πρέπει να τίθεται σε εφαρμογή η αρχή της αναλογικότητας δυνάμει του άρθρου 52, παράγραφος 1, του Χάρτη».

66. Κατά τη γνώμη μου, η εν λόγω ελευθερία προστατεύεται εφόσον τηρούνται οι σχετικές διατάξεις της Συνθήκης, δεδομένης, ιδίως, της απαίτησης τηρήσεως της αρχής της αναλογικότητας οσάκις περιορίζεται η ελευθερία παροχής υπηρεσιών.

67. Το άρθρο 17 του Χάρτη αναγνωρίζει το δικαίωμα ιδιοκτησίας, ορίζοντας ότι η χρήση των αγαθών «μπορεί να υπόκειται σε περιορισμούς από το νόμο, εφόσον αυτό είναι αναγκαίο προς το γενικό συμφέρον». Η επεξήγηση που αφορά το άρθρο αυτό αναφέρει ότι αυτό βασίζεται στο άρθρο 1 του πρώτου πρόσθετου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ. Έτσι, σύμφωνα με το άρθρο 52, παράγραφος 3, του Χάρτη, η έννοια και η εμβέλειά του είναι ίδια με εκείνη που του επιφυλάσσει η ΕΣΔΑ, επιτρέπονται δε περιορισμοί στα δικαιώματα, οι οποίοι όμως δεν μπορούν να είναι μεγαλύτεροι από αυτούς που επιτρέπει η ΕΣΔΑ.

68. Κατά πάγια επίσης νομολογία του Δικαστηρίου, το δικαίωμα ιδιοκτησίας μπορεί να υπόκειται σε ανάλογους προς τον επιδιωκόμενο σκοπό περιορισμούς. Στην απόφαση *Křížan* κ.λπ., το τμήμα μείζονος συνθέσεως έκρινε ότι «το δικαίωμα ιδιοκτησίας δεν είναι απόλυτο προνόμιο, αλλά πρέπει να νοείται σε σχέση με τη λειτουργία του στην κοινωνία. Κατά συνέπεια, η άσκησή του είναι δυνατό να περιορίζεται, υπό την προϋπόθεση ότι οι περιορισμοί αυτοί αντιστοιχούν σε σκοπούς γενικού συμφέροντος και δεν συνιστούν, σε σχέση προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, δυσανάλογη και ανεπίτρεπτη επέμβαση που θίγει την ίδια την υπόσταση του ούτως κατοχυρούμενου δικαιώματος»<sup>36</sup>. Κατά συνέπεια, περιορισμός στη χρήση παιγνιομηχανημάτων που είναι ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό και εξυπηρετεί το γενικό συμφέρον δεν στοιχειοθετεί παράβαση του άρθρου 17 του Χάρτη.

69. Είμαι της γνώμης ότι περιορισμός στη χρήση παιγνιομηχανημάτων ο οποίος επιτρέπεται με βάση το άρθρο 56 ΣΛΕΕ, στο πλαίσιο του οποίου επιβάλλεται και η υποχρέωση τηρήσεως της αρχής της αναλογικότητας, είναι επίσης σύμφωνος με το άρθρο 17 του Χάρτη. Ένας τέτοιος περιορισμός της χρήσης ιδιοκτησίας δεν υπερβαίνει το όριο που προβλέπει το άρθρο 1 του πρώτου πρόσθετου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, κατά το οποίο το δικαίωμα ιδιοκτησίας υπόκειται στο «δικαίωμα παντός κράτους όπως θέση εν ισχύι νόμους ούς ήθελε κρίνει αναγκαίους προς ρύθμισιν της χρήσεως αγαθών συμφώνως προς το δημόσιον συμφέρον».

70. Κατά τη γνώμη μου, επομένως, τα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη δεν επιβάλλουν αυστηρότερες προϋποθέσεις εν όψει της δυνατότητας επιβολής περιορισμών στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών σε σχέση με αυτές που καθιερώνει η νομολογία του Δικαστηρίου στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 56 ΣΛΕΕ.

35 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 19 (σκέψεις 46 και 47).

36 — Απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2013, C-416/10 (σκέψη 113 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

71. Για τους λόγους αυτούς, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο πρώτο ερώτημα ότι το άρθρο 56 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι απαγορεύει εθνική νομοθεσία σαν αυτήν που βρίσκεται στο επίκεντρο της κύριας δίκης, κατά την οποία μόνο μικρός αριθμός κατόχων αδειών μπορεί να διοργανώνει τυχηρά παίγνια, εκτός αν ο εν λόγω περιορισμός δικαιολογείται με βάση υπέρτερο σκοπό δημοσίου συμφέροντος, όπως είναι η προστασία του καταναλωτή και/ή η καταπολέμηση της εγκληματικότητας, επιδιώκει τον σκοπό αυτό σταθερά και με συνέπεια, λαμβάνοντας υπόψη τις εμπορικές πολιτικές των ήδη κατόχων αδειών, και είναι ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Το αν πληρούνται τα κριτήρια αυτά αποτελεί ζήτημα το οποίο επαφίεται στην κρίση του εθνικού δικαστηρίου. Εφόσον ένας περιορισμός ανταποκρίνεται στα εν λόγω κριτήρια, δεν απαγορεύεται από τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη.

## *Ερώτημα 2*

72. Με το δεύτερο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν η αρχή της αναλογικότητας που καθιερώνεται στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ και στα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη απαγορεύει εθνική νομοθετική ρύθμιση, όπως η θεσπιζόμενη στα άρθρα 52 έως 54 και 56a του GSpG και στο άρθρο 168 του StGB, η οποία, συνεπεία του ότι χρησιμοποιεί αόριστους νομικούς ορισμούς, επεκτείνει την ποινική ευθύνη σε πρόσωπα τα οποία έχουν έμμεση μόνον ανάμιξη στη διοργάνωση των παιγνίων (όπως οι απλοί πωλητές ή εκμισθωτές παιγνιομηχανημάτων).

73. Το ερώτημα αυτό, όπως και το τρίτο και το τέταρτο ερώτημα, έχει κάποια χρησιμότητα μόνο στην περίπτωση που το εθνικό δικαστήριο θα κρίνει ότι το άρθρο 56 ΣΛΕΕ δεν απαγορεύει τον επίμαχο περιορισμό στο πλαίσιο της κύριας δίκης. Αν ο εν λόγω περιορισμός απαγορεύεται από το άρθρο 56 ΣΛΕΕ, τότε το δικαίωμα της ΕΕ απαγορεύει επίσης την επιβολή ποινικών κυρώσεων για τη μη συμμόρφωση με τον περιορισμό<sup>37</sup>.

74. Στον βαθμό που το δικαίωμα της ΕΕ επιτρέπει στα κράτη μέλη να παρεκκλίνουν από το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και να επιβάλλουν περιορισμούς στην παροχή υπηρεσιών τυχηρών παιγνίων, αυτά μπορούν επίσης να επιβάλλουν ποινικές κυρώσεις προκειμένου να εξασφαλίσουν τη συμμόρφωση προς τους εν λόγω περιορισμούς, υπό τον όρο ότι οι κυρώσεις είναι ανάλογες προς τον επιδιωκόμενο σκοπό και δεν προσβάλλουν θεμελιώδη δικαιώματα.

75. Φρονώ ότι, για να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας, το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της ποινικής ευθύνης για παράβαση των εθνικών διατάξεων που επιβάλλουν τον εν λόγω περιορισμό δεν πρέπει να εκτείνεται εκτός του κύκλου των προσώπων που ευθύνονται για την παράβαση, είτε άμεσα είτε έμμεσα, και τα οποία γνώριζαν ή όφειλαν να γνωρίζουν ότι οι πράξεις τους θα συνέβαλλαν στη διάπραξη της παράβασης.

76. Στον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι η ποινική ευθύνη μπορεί να επεκταθεί στα πρόσωπα που μετέχουν ως συνεργοί στην παράνομη πράξη<sup>38</sup>. Τα πρόσωπα αυτά δεν ευθύνονται άμεσα για την παράβαση των οικείων ποινικών διατάξεων –δεν θέτουν οι ίδιοι το παιγνιομηχάνημα στη διάθεση του κοινού χωρίς άδεια–, αλλά δημιουργούν τις συνθήκες που καθιστούν δυνατή τη διάπραξη της παράβασης.

37 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17 απόφαση Dickinger και Ömer (σκέψεις 32 και 43 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

38 — Απόφαση της 21ης Ιουνίου 2012, C-5/11, Donner.

77. Κατά τη γνώμη μου, η θέση εντός του πεδίου της ποινικής ευθύνης των προσώπων εκείνων που είναι έμμεσα υπεύθυνα για την παραβίαση του περιορισμού, εφόσον γνώριζαν ή όφειλαν να γνωρίζουν ότι οι πράξεις τους θα συνέβαλλαν στην παράνομη συμπεριφορά συμβάλλει στην εφαρμογή του περιορισμού και, συνεπώς, στην επίτευξη του υψηλού επιπέδου της προστασίας. Ωστόσο, θα ήταν δυσανάλογα αυστηρό να επεκταθεί η ποινική ευθύνη σε πρόσωπα τα οποία δεν γνώριζαν και δεν ήταν σε θέση να γνωρίζουν για την παράβαση, επειδή τα εν λόγω πρόσωπα δεν είναι σε θέση να επιλέξουν να αποφύγουν να συμβάλουν στην εν λόγω παράβαση.

78. Το εθνικό δικαστήριο καλείται να ερμηνεύσει την εθνική νομοθεσία σύμφωνα με το δίκαιο της ΕΕ, στο μέτρο που αυτό είναι δυνατό, λαμβάνοντας υπόψη το σύνολο του εσωτερικού δικαίου και εφαρμόζοντας τις αναγνωριζόμενες από το δίκαιο αυτό μεθόδους ερμηνείας, προκειμένου να διασφαλίσει την πλήρη αποτελεσματικότητα του δικαίου της ΕΕ<sup>39</sup>.

79. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη δεν απαγορεύουν την εφαρμογή ρύθμισης η οποία επεκτείνει την ποινική ευθύνη στα πρόσωπα που είναι άμεσα ή/και έμμεσα υπεύθυνα για τη μη συμμόρφωση προς τον περιορισμό στην παροχή υπηρεσιών τυχηρών παιγνίων, υπό τον όρο ότι το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της ποινικής ευθύνης περιορίζεται στα πρόσωπα εκείνα που γνώριζαν, ή όφειλαν να γνωρίζουν, ότι οι πράξεις τους συνέβαλλαν στη διάπραξη της παράβασης.

### *Ερώτημα 3*

80. Με το τρίτο του ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και/ή τα άρθρα 16, 47 και 50 του Χάρτη και/ή οι γενικές αρχές του δικαίου της ΕΕ απαγορεύουν ρυθμίσεις του εθνικού δικαίου οι οποίες επιβάλλουν είτε ποινικές είτε διοικητικές κυρώσεις για παραβάσεις του νόμου, αλλά δεν εξασφαλίζουν στον ενδιαφερόμενο τη δυνατότητα να γνωρίζει εκ των προτέρων με βάση ποιες διατάξεις θα του απαγγελθούν κατηγορίες.

81. Φρονώ ότι το άρθρο 50 του Χάρτη δεν απαγορεύει την εφαρμογή τέτοιων διατάξεων. Από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη του Δικαστηρίου δεν προκύπτει ότι ο ισχυρισμός ότι υπάρχει κίνδυνος να διωχθεί δύο φορές η ίδια παράβαση είναι βάσιμος. Επί της παράβασης θα αποφανθούν είτε τα διοικητικά δικαστήρια είτε τα ποινικά δικαστήρια. Φαίνεται ότι ο StGB έχει εφαρμογή στην περίπτωση τυχηρών παιγνίων με στοιχήματα 10 ευρώ και πλέον, καθώς και στην περίπτωση «παιγνίων πολλαπλών παρτίδων» με μικρότερα ποσά ανά παρτίδα τα οποία αθροιζόμενα ξεπερνούν τα 10 ευρώ. Άλλως, μια παράβαση αντιμετωπίζεται ως διοικητική παράβαση με βάση τις διατάξεις του GSpG.

82. Μόνον αφού γίνουν γνωστά τα πραγματικά περιστατικά μιας συγκεκριμένης περίπτωσης καθίσταται δυνατό να προσδιοριστεί αν αυτά στοιχειοθετούν διοικητική παράβαση (παράνομα τυχηρά παίγνια με στοιχήματα ποσού κάτω των 10 ευρώ και όχι παίγνια πολλαπλών παρτίδων) ή ποινικό αδίκημα (παράνομα τυχηρά παίγνια με στοιχηματιζόμενα ποσά ποσού άνω των 10 ευρώ ή μικρότερα ποσά στοιχήματος ως μέρος παιγνίων πολλαπλών παρτίδων). Έτσι, οποιαδήποτε τυχόν νομική αβεβαιότητα οφείλεται απλώς στο ότι διαφορετικές διατάξεις εφαρμόζονται σε διαφορετικές πραγματικές καταστάσεις.

83. Το άρθρο 47 του Χάρτη, το οποίο αναγνωρίζει το δικαίωμα πραγματικής προσφυγής ενώπιον δικαστηρίου και το δικαίωμα για δίκαιη δίκη, δεν παραβιάζεται εφόσον το κατηγορούμενο για μια παράβαση πρόσωπο έχει πρόσβαση σε δικαστήριο, είτε αυτό είναι διοικητικό είτε ποινικό.

39 — Απόφαση της 5ης Σεπτεμβρίου 2012, C-42/11, Lopes Da Silva Jorge (σκέψεις 54 έως 56 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

84. Επομένως, ούτε το άρθρο 56 ΣΛΕΕ ούτε τα άρθρα 16, 47 ή 50 του Χάρτη απαγορεύουν την εφαρμογή εθνικής νομοθετικής ρύθμισης όπως η εξεταζόμενη στο πλαίσιο της κύριας δίκης, η οποία προβλέπει την επιβολή ποινικών κυρώσεων σε περίπτωση παράνομης προσφοράς τυχηρών παιγνίων με στοιχήματα ποσού τουλάχιστον 10 ευρώ και παιγνίων πολλαπλών παρτίδων όπου στοιχηματίζονται μικρότερα ποσά ανά παρτίδα τα οποία αθροιστικά υπερβαίνουν το ποσό των 10 ευρώ, ενώ προβλέπει την επιβολή διοικητικών κυρώσεων σε περίπτωση παράνομης προσφοράς τυχηρών παιγνίων με στοιχήματα ποσών μικρότερων των 10 ευρώ.

#### *Ερώτημα 4*

85. Με το τέταρτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και/ή τα άρθρα 15 έως 17 και 50 του Χάρτη αποκλείουν κυρώσεις όπως οι προβλεπόμενες στα άρθρα 53, 54 και 56a GSpG, που περιλαμβάνουν την κατάσχεση και την καταστροφή παιγνιομηχανημάτων και το κλείσιμο της επιχείρησης.

86. Όπως προανέφερα<sup>40</sup>, αν ένα κράτος μέλος επιβάλλει περιορισμό ο οποίος δικαιολογείται από υπέρτερους λόγους δημοσίου συμφέροντος και, συνεπώς, δεν απαγορεύεται από το άρθρο 56 ΣΛΕΕ, το εν λόγω κράτος μέλος μπορεί επίσης να επιβάλλει την τήρηση του περιορισμού αυτού επιβάλλοντας κυρώσεις σε περίπτωση μη συμμόρφωσης προς αυτόν. Ωστόσο, οι κυρώσεις αυτές πρέπει να συνάδουν με την αρχή της αναλογικότητας και της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

87. Από τα πραγματικά περιστατικά και το νομικό πλαίσιο που περιγράφονται στη διάταξη του αιτούντος δικαστηρίου προκύπτει ότι αυτό που ισχύει είναι ότι, στις περιπτώσεις που διοργανώθηκαν τυχηρά παίγνια με τη χρήση παιγνιομηχανημάτων χωρίς να έχει χορηγηθεί σχετική άδεια, αυτομάτως το παιγνιομηχάνημα κατάσχεται και στη συνέχεια καταστρέφεται. Οι διατάξεις δυνάμει των οποίων διενεργούνται οι πράξεις αυτές δεν φαίνεται να προβλέπουν τη δυνατότητα άλλων εναλλακτικών μέτρων ανάλογα με τον βαθμό υπαιτιότητας του κυρίου του μηχανήματος ή οποιουδήποτε άλλου προσώπου έχοντος δικαίωμα επί του μηχανήματος, ή ανάλογα με τη βαρύτητα της παράβασης του νόμου. Τυχόν ένσταση όσον αφορά τη διάπραξη της παράβασης ή την ύπαρξη ελαφρυντικών περιστάσεων την οποία ενδεχομένως επιθυμεί να επικαλεστεί ο έχων δικαίωμα επί του μηχανήματος δεν μπορεί, προφανώς, να οδηγήσει σε διαφορετικό αποτέλεσμα.

88. Αν όντως η κύρωση δεν μπορεί να προσαρμοστεί σε στοιχεία όπως ο βαθμός υπαιτιότητας, πρόκειται για κύρωση δυσανάλογη και συνεπώς αντίθετη προς την απαγόρευση του άρθρου 56 ΣΛΕΕ καθώς και προς τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη. Ωστόσο, η σχετική εξακρίβωση είναι έργο του εθνικού δικαστηρίου. (Το άρθρο 50 του Χάρτη δεν έχει, κατά τη γνώμη μου, καμία σημασία ως προς το ζήτημα αυτό.)

89. Αντίθετα, το άρθρο 56a του GSpG φαίνεται να παρέχει διακριτική ευχέρεια για το κλείσιμο ή μη μιας επιχείρησης ή λέσχης. Δεδομένης της ευελιξίας κατά την άσκηση της δυνατότητας αυτής, η απόφαση για κλείσιμο μιας επιχείρησης μπορεί να ληφθεί υπό περιστάσεις στις οποίες το εν λόγω μέτρο συνιστά ανάλογη προς την παράβαση κύρωση. Συνεπώς, δεν θεωρώ ότι το άρθρο 56 της ΣΛΕΕ απαγορεύει την εφαρμογή του άρθρου 56a του GSpG. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να διαπιστώσει αν στην πράξη η εν λόγω εξουσία ασκείται με τη δέουσα συνεκτίμηση των περιστάσεων και, συνεπώς, με την αναγκαία ευελιξία ώστε να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας.

40 — Βλ. σημείο 74 ανωτέρω.



## Πρόταση

90. Με βάση τις προεκτεθείσες σκέψεις, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα ερωτήματα που του υπέβαλε το Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich (Αυστρία) ως εξής:

1. Το άρθρο 56 ΣΛΕΕ απαγορεύει εθνική νομοθετική ρύθμιση σαν αυτήν που βρίσκεται στο επίκεντρο της κύριας δίκης, κατά την οποία μόνο μικρός αριθμός κατεχόντων ήδη άδεια μπορεί να διοργανώνει τυχηρά παίγνια, εκτός αν ο εν λόγω περιορισμός δικαιολογείται από υπέρτερο σκοπό δημοσίου συμφέροντος, όπως είναι η προστασία του καταναλωτή και/ή η καταπολέμηση της εγκληματικότητας, επιδιώκει τον σκοπό αυτό σταθερά και με συνέπεια λαμβάνοντας υπόψη τις εμπορικές πολιτικές των κατόχων αδειών και είναι ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Το αν πληρούνται τα κριτήρια αυτά αποτελεί ζήτημα το οποίο επαφίεται στην κρίση του εθνικού δικαστηρίου. Εφόσον ένας περιορισμός ανταποκρίνεται στα εν λόγω κριτήρια, δεν απαγορεύεται από τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων.
2. Το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη δεν απαγορεύουν την εφαρμογή ρύθμισης η οποία επεκτείνει την ποινική ευθύνη στα πρόσωπα που είναι άμεσα ή έμμεσα υπεύθυνα για τη μη συμμόρφωση με περιορισμό στην παροχή υπηρεσιών τυχηρών παιγνίων, υπό τον όρο ότι το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της ποινικής ευθύνης περιορίζεται στα πρόσωπα εκείνα που γνώριζαν, ή όφειλαν να γνωρίζουν, ότι οι πράξεις τους συνέβαλλαν στη διάπραξη της παράβασης.
3. Ούτε το άρθρο 56 ΣΛΕΕ ούτε τα άρθρα 16, 47 ή 50 του Χάρτη απαγορεύουν την εφαρμογή εθνικής νομοθετικής ρύθμισης όπως η εξεταζόμενη στο πλαίσιο της κύριας δίκης, η οποία προβλέπει την επιβολή ποινικών κυρώσεων σε περίπτωση παράνομης προσφοράς τυχηρών παιγνίων με στοιχήματα ποσού τουλάχιστον 10 ευρώ και «παιγνίων πολλαπλών παρτίδων» όπου στοιχηματίζονται μικρότερα ποσά ανά παρτίδα τα οποία αθροιζόμενα υπερβαίνουν το ποσό των 10 ευρώ, ενώ προβλέπει την επιβολή διοικητικών κυρώσεων σε περίπτωση παράνομης προσφοράς τυχηρών παιγνίων με στοιχήματα ποσών μικρότερων των 10 ευρώ.
4. Το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη απαγορεύουν την εφαρμογή εθνικής νομοθετικής ρύθμισης σύμφωνα με την οποία μηχανήματα που χρησιμοποιούνται για τυχηρά παίγνια χωρίς άδεια κατάσχονται και καταστρέφονται αυτομάτως χωρίς να υπάρχει δυνατότητα διαφοροποίησης των συνεπειών ανάλογα με τον βαθμό υπαιτιότητας του κυρίου του παιγνιομηχανήματος και/ή ανάλογα με τη βαρύτητα της παράβασης. Το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και τα άρθρα 15, 16 και 17 του Χάρτη δεν απαγορεύουν εντούτοις την εφαρμογή εθνικής νομοθετικής ρύθμισης σύμφωνα με την οποία ένα κράτος μέλος έχει διακριτική ευχέρεια όσον αφορά το κλείσιμο ή όχι μιας επιχείρησης στους χώρους της οποίας έχουν τεθεί στη διάθεση του κοινού μηχανήματα τυχηρών παιγνίων χωρίς άδεια.