

YVES BOT

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2011. március 31.¹

1. A szerencsejáték-monopóliumnak a közösségi jogban biztosított mozgási szabadságokkal való összeegyeztethetősége kérdésében 2009 szeptemberétől több előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában hozott ítélet született, amelyek lehetővé tették a Bíróság számára korábbi ítélkezési gyakorlata pontosítását².

2. Ezekből az ítéletekből mindenekelőtt az tűnik ki, hogy egy ilyen monopólium összeegyeztethető lehet e szabadságokkal, amennyiben célja a közrend és a fogyasztók magas szintű védelmének biztosítása, valamint ha szervezésének és gyakorlásának módja ténylegesen hozzájárul e célok eléréséhez.

3. Ezenfelül az ítéletekből az állapítható meg, hogy e monopóliumnak nemcsak közjogi jogalany, hanem magánjogi gazdasági szereplő is jogosultja lehet³. Ez utóbbi esetben a monopóliumot az egyenlő bánásmód elve és az

átláthatósági kötelezettség tiszteletben tartásával kell odaitélni, kivéve ha az említett monopólium ezen magánjogi gazdasági szereplő részére történő megadása „in house” formában történik⁴.

4. Az internetes szerencsejátékok sajátos területén a monopóliumok megadását az ezen játékok által képviselt további különleges kockázatok indokolják⁵.

5. A Bíróság emellett rámutatott, hogy a tagállamok nem kötelesek elismerni egy online játék szolgáltatója részére az e szolgáltató letelepedési helye szerinti más tagállam által biztosított internetes szerencsejáték szervezésére szóló engedélyt⁶.

6. A Bezirksgericht Linz (Ausztria) jelen előzetes döntéshozatal iránti kérelme, amely 2009 augusztusának végén, még a fenti

1 – Eredeti nyelv: francia.

2 – A C-42/07. sz., Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben 2009. szeptember 8-án hozott ítélet (EBHT 2009., I-7633. o.); a C-203/08. sz. Sporting Exchange ügyben 2010. június 3-án hozott ítélet (EBHT 2010., I-4695. o.); a C-258/08. sz., Ladbrokes Betting & Gaming és Ladbrokes International ügyben 2010. június 3-án hozott ítélet (EBHT 2010., I-4757. o.); a C-409/06. sz. Winner Wetten ügyben 2010. szeptember 8-án hozott ítélet (EBHT 2010., I-8015. o.); a C-316/07, C-358/07–C-360/07, C-409/07 és C-410/07. sz., Stoß és társai egyesített ügyekben 2010. szeptember 8-án hozott ítélet (EBHT 2010., I-8069. o.); a C-46/08. sz. Carmen Media Group ügyben 2010. szeptember 8-án hozott ítélet (EBHT 2010., I-8149. o.) és a C-64/08. sz. Engelmann-ügyben 2010. szeptember 9-én hozott ítélet (EBHT 2010., I-8219. o.).

3 – A fent hivatkozott Sporting Exchange ügyben hozott ítélet 48. pontja és a fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 81. pontja.

4 – A fent hivatkozott Sporting Exchange ügyben hozott ítélet 59. pontja.

5 – A fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 69–72. pontja valamint a fent hivatkozott Carmen Media Group ügyben hozott ítélet 102. és 103. pontja.

6 – A fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 69. pontja; a fent hivatkozott Sporting Exchange ügyben hozott ítélet 33. pontja, valamint a fent hivatkozott Ladbrokes Betting & Gaming és Ladbrokes International ügyben hozott ítélet 54. pontja.

ítéletek kihirdetése előtt érkezett a Bírósághoz, a szolgáltatásnyújtás szabadsága és az elektronikus lottójátékokra vonatkozó oszt-rák jogi szabályozás összeegyeztethetőségének megítélésére irányul.

7. E jogszabály értelmében az ilyen játékok Ausztriában letelepedett személyek számára történő szervezése olyan működtetési monopólium tárgyát képezi, amely legfeljebb tizenöt évre szól, és több különböző feltételnek eleget tevő magánjogi gazdasági szereplőnek ítéltető oda. Nevezetesen olyan tőketársaságoknak, amelyeknek székhelye Ausztriában van, és amelyek külföldön nem létesíthetnek fióktelepet.

8. A kérdést előterjesztő bíróság előzetes döntéshozatal céljából több kérdést terjeszt elő annak megítélése céljából, hogy az ilyen monopólium és a belső joga által ennek megadásához előírt feltételek összeegyeztethetőek-e a közösségi joggal.

9. E kérdések többségére választ ad az ítélezési gyakorlat, különösen azok az ítéletek, amelyek az előzetes döntéshozatalra utaló határozat megérkezését követően kerültek meghozatalra.

10. A jelen eljárás ugyanakkor lehetőséget nyújt a Bíróság számára arra, hogy az ítélezési gyakorlatával kapcsolatban kiegészítő pontosításokat tegyen azon feltételre vonatkozóan, amely szerint a monopóliummal

rendelkező társaság székhelyének az érintett tagállam területén kell lennie.

11. A fent hivatkozott Engelmann ügyben a Bíróság ezt a hagyományos szerencsejáték-létesítmények, például a kaszinók koncessziós jogosultjaival szemben előírt feltételt az oszt-rák kormány által hivatkozott ellenőrzésre és a közrend védelmére irányuló célkitűzéshez viszonyítva aránytalannak ítélte.

12. A jelen indítványban azt javaslom, hogy a Bíróság állapítsa meg, hogy ez a feltétel még a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium rendkívül sajátos esetében is indokolt.

13. Emlékeztetek arra, hogy egy, a mozgás szabadságát nagymértékben korlátozó monopóliumrendszer csak abban az esetben igazolható, ha célja a közrend és a fogyasztók magas szintű védelme.

14. Emlékeztetni kívánok arra is, hogy az online szerencsejátékok nagyobb veszélyt jelentenek a közrendre és a fogyasztókra, mint a hagyományos szerencsejátékok, és távolról is szervezhetőek, anélkül hogy infrastruktúrát kellene létrehozni a szolgáltatás címzettjei szerinti tagállamban, ahol ez a tagállam alapos ellenőrzéseket végezhetne. Megjegyzem, hogy a közösségi jogban jelenleg nincs olyan együttműködési eszköz, amelynek révén

valamely tagállam azon másik tagállamtól, amelynek területén az online szerencsejáték-szolgáltató letelepedett, ilyen ellenőrzés elvégzéséhez szükséges segítséget kaphatna.

2006. december 12-i 2006/123/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv hatálya alól.⁷

15. A fentiekből azt a következtetést vonom le, hogy a tagállamok tehát az internetes szerencsejáték-monopóliummal rendelkező gazdasági szereplő tevékenységének hatékony ellenőrzése céljából jogszerűen írhatják elő nemzeti területükön e jogosult számára, hogy e területen székhellyel rendelkezzen.

18. A gazdasági tevékenységnek minősülő szerencsejátékok a mozgási szabadságok, különösen az EK 49. cikk hatálya alá tartoznak, amelynek értelmében tilos az Európai Közösségen belüli szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó minden korlátozás alkalmazása a szolgáltatás címzettjétől eltérő tagállamban letelepedett közösségi állampolgárokkal szemben.

16. Végül megjegyzem, hogy a tagállamok nem tilthatják meg az online szerencsejátékok szervezésére vonatkozó monopólium jogosultjának külföldi fióktelep létrehozását annak alátámasztása nélkül, hogy ezt az intézkedést nyomós közérdek igazolja, és hogy az ezzel a céllal arányban áll.

19. Az EK 55. és EK 48. cikk értelmében az EK 49. cikket kell alkalmazni a valamely tagállam jogszabályai alapján létrehozott olyan társaság által nyújtott szolgáltatásokra is, amelynek létesítő okirat szerinti székhelye, központi ügyvezetése vagy üzleti tevékenységének fő helye a Közösség területén van.

I – Jogi háttér

B – Az osztrák jog

A – Az uniós jog

17. A szerencsejátékok üzemeltetése eddig nem képezte közösségi jogi szabályozás vagy harmonizáció tárgyát. E tevékenység ki volt zárva a belső piaci szolgáltatásokról szóló,

20. Ausztriában a szerencsejátékokat a szövetségi szerencsejáték-törvény (Glücksspielgesetz) szabályozza.⁸

⁷ – HL L 376., 36. o.

⁸ – A BGBl. I, 145/2006 törvény által módosított BGBl. 620/1989, a továbbiakban: GSpG.

21. A GSpG 3. §-a értelmében a szerencsejáték-szervezés joga főszabály szerint a szövetségi kormány számára van fenntartva. A szövetségi pénzügyminiszter ugyanakkor a lottójátékok és elektronikus lottójátékok szervezésére vonatkozó koncessziót adhat magánszemélyek részére.

22. Az elektronikus lottójátékokat a GSpG 12a. §-a olyan lottójátékokként értelmezi, „amelyek vonatkozásában a szerencsejáték-szerződést elektronikus eszközökkel kötik meg, a nyereségre vagy a veszteségre vonatkozó döntést központosítva hozzák meg és teszik közzé, és amelyek eredményeiről az érdekeltek a játékokban való részvételüket követően azonnal tudomást szereznek”.

23. A GSpG 14. §-a értelmében a szövetségi pénzügyminiszter ad koncessziót a lottójátékok és elektronikus lottójátékok szervezésére. A 14. § (2) bekezdése előírja, hogy a koncesszió csak egyetlen jelentkezőnek ítéltető oda, amely teljesíti az alábbi feltételeket:

- felügyelőbizottsággal és legalább 109000000 euró összegű befizetett törzstőkével rendelkezik, amelynek jogszerű eredete megfelelően igazolható;
 - olyan igazgatókat nevez ki, akiket képesítésük szakmailag alkalmassá tesz, a tevékenység megfelelő ellátásához szükséges képességekkel és tapasztalattal rendelkeznek, és akikkel szemben nem áll fenn a kisipari, kereskedelmi és ipari tevékenységek szabályzatának 13. §-ában foglalt kizárási ok;
 - a körülményekre (különösen a tapasztalatokra, az ismeretekre és a saját eszközökre) tekintettel várhatóan eléri a lehető legmagasabb szövetségi állami adóbevételt (koncessziós díj és a fogadások utáni illetékek), továbbá
 - esetében a koncessziótulajdonos hatékony ellenőrzését nem zavarja azon társaságcsoporthoz tartozásának esetleges felépítése, amelyhez a vállalkozásban minősített részesedéssel bíró tulajdonos(ok) tartoz(ik/nak).
 - az országban székhellyel rendelkező tőkebefektetési társaság;
 - nincs meghatározó, szabályozási szempontból a megbízhatóságot veszélyeztető befolyással bíró tulajdonosa (tagja);
24. A GSpG 14. §-a (3) bekezdésének első mondata értelmében a koncesszió legfeljebb tizenöt évre adható. A GSpG 14. §-ának

(5) bekezdése előírja, hogy amíg egy lottójátékra adott koncesszió hatályban van, másik koncesszió nem adható.

25. A GSpG 15. §-ának (1) bekezdése alapján a koncessziótulajdonos Ausztrián kívül nem létesíthet fióktelepet. Emellett a koncessziótulajdonos kizárólag a szövetségi pénzügyminiszter jóváhagyásával szerezhethet minősített részesedést más társaságokban. A GSpG 15a. §-a értelmében ilyen felhatalmazás szükséges a koncessziótulajdonos kereskedelmi tevékenységének kiterjesztéséhez is, és ez az engedély csak akkor adható meg, ha nem kell tartani a koncessziós díjakból és a fogadások utáni illetékekből származó szövetségi állami bevételek csökkenésétől.

26. A GSpG 18. §-ának (1) bekezdése szerint továbbá a koncessziótulajdonosnak évente tájékoztatnia kell a szövetségi pénzügyminisztert a törzstőkéjében részesedést vállaló személyekről.

27. Az osztrák büntetőtörvénykönyv (Strafgesetzbuch) 168. §-a értelmében büntetőjogi következményeket von maga után, ha egy működtetési monopóliummal nem rendelkező magánszemély nyereségszerzési céllal szerencsejátékot szervez.

II – Az alapeljárás tényállása és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

28. Dickinger és Ömer osztrák állampolgárok az alapítói a bet-at-home.com elnevezésű online játéközemeltető multinacionális cégcsoportnak. E csoport anyavállalata a düsseldorfi (Németország) székhelyű bet-at-home.com AG, német jog szerinti társaság, amelynek leányvállalatai közé tartozik a bet-at-home.com Entertainment GmbH, osztrák jog szerinti társaság. Ez utóbbi székhelye Linzben (Ausztria) található, és az automatikus adatfeldolgozás és információtechnológiával végzett szolgáltatások területén tevékenykedik. A társaság ezenkívül az osztrák jog szerint kiadott érvényes sportfogadási engedéllyel rendelkezik. E társaság emellett létrehozott egy máltai jog szerinti leányvállalatot bet-at-home.com Holding Ltd néven. Ez utóbbi társaság három további máltai székhelyű, a máltai jog szerinti leányvállalatot alapított, a bet-at-home.com Internet Ltd-t, a bet-at-home.com Entertainment Ltd-t és a bet-at-home.com Internationale Ltd-t.

29. E máltai társaságok közül kettő, név szerint a bet-at-home.com Entertainment Ltd és a bet-at-home.com Internationale Ltd szerencsejátékokat és sportfogadást kínálnak az interneten keresztül. Az előbbi társaság ehhez kapcsolódóan online szerencsejátékokra kiadott érvényes máltai engedéllyel („Class One Remote Gaming License”), az utóbbi pedig online sportfogadásra kiadott érvényes máltai engedéllyel („Class Two Remote Gaming License”) rendelkezik. A két máltai társaság

a szerencsejátékokat és a sportfogadásokat a bet-at-home.com című weboldalon keresztül kínálja. Ez a weboldal elérhető spanyol, német, görög, angol, olasz, magyar, holland, lengyel, szlovén, török és orosz nyelven, máltai nyelven azonban nem. Ez az internetes cím többek között olyan szerencsejátékokat kínál, mint a póker, a black-jack, a bakkara, a rulett és a virtuális pénzautomaták. Valamennyi játékot korlátlan nagyságú tét mellett lehet játszani.

30. A www.bet-at-home.com weboldalt kizárólag a bet-at-home.com Internet Ltd és a bet-at-home.com Entertainment Ltd üzemelteti. Ezeknek a máltai társaságoknak a feladata a játékok szervezése. A játékok résztvevői a kapcsolódó szerződéseket kizárólag ezekkel a társaságokkal kötik meg, amelyek egyúttal a játékdal üzemeltetéséhez szükséges szoftverengedélyek tulajdonosai is.

31. 2007 decemberéig a bet-at-home.com Entertainment Ltd valamint a bet-at-home.com Internationale Ltd egy, az ausztriai Linzben üzembe helyezett szervert használtak, amelyet a bet-at-home.com Entertainment GmbH bocsátott a rendelkezésükre, ez utóbbi biztosította emellett a weboldal és a játékokhoz szükséges szoftver karbantartását is. Eddig az időpontig a játékosok rendelkezésére álló ügyfélszolgálat Linzben volt

megtalálható. Mindezen szolgáltatások a máltai társaságok felé kerültek kiszámlázásra.

32. A tétek átutalását egy linzi székhelyű osztrák bankon keresztül lehetett teljesíteni. Az érintett bankszámla tulajdonosa a bet-at-home.com Internationale Ltd volt, amely a máltai jog szerinti társaság.

33. E tények alapján Dickinger és Ömer ellen az osztrák büntetőtörvénykönyv 168. §-ának megsértése miatt büntetőeljárás indult, melyben első fokon a kérdést előterjesztő bíróságnak kell határozatot hoznia.

34. A Bíróság kérésére az osztrák kormány előadta, hogy az alapeljárásban a Dickingerrel és Ömerrel szembeni vád a bet-at-home.com Entertainment GmbH nevű, osztrák jog szerinti társaságon belül betöltött beosztásuk keretében ellátott tevékenységükön alapul. E kormány tájékoztatása szerint a vádindítvány szövege a következő:

„Jochen Dickinger és Franz Ömer, mint a bet-at-home.com Entertainment GmbH-n belül a [...]ért felelős személyek, a 2006. január 1-jétől a mai napig, a büntető törvénykönyv 168. §-ának (1) bekezdését megsértve a társaság javára az interneten keresztül olyan szerencsejátékokat szerveztek, amelyekben a nyereség vagy a veszteség kizárólag vagy elsősorban a véletlentől függ, illetve amelyek kifejezetten tiltottak [...]”.

35. A Bezirksgericht Linz előtt Dickinger és Ömer arra hivatkozott, hogy a szerencsejátékokra alkalmazandó nemzeti szabályozás az EK 43. és az EK 49. cikk alapján jogellenes.

és a körülményekre tekintettel elvárható tőle, hogy a lehető legmagasabb szövetségi állami adóbevétel elérésére törekedjen;

36. A Bezirksgericht Linznek alapvetően kétféle, hogy az osztrák büntető törvénykönyv rendelkezései – az osztrák szerencsejáték-törvénynek a jelen ügyben alkalmazandó előírásaival összefüggésben értelmezve – összeegyeztethetőek lennének a közösségi joggal. Ezért úgy határozott, hogy az eljárást felfüggeszti, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„1) a) Úgy kell-e értelmezni az EK 43. és az EK 49. cikket, hogy e cikkekkal alapvetően ellentétes az olyan tagállami szabályozás, mint a GSpG 14f. és 21. §-ával összefüggésben értelmezett 3. §-a, mely szerint:

- sorsolásos szerencsejátékokra vonatkozó (pl. lottójátékok, elektronikus lottójátékok stb.) koncesszió kizárólag egyetlen pályázó részére adható, 15 éves időtartamra, mely pályázónak többek között olyan belföldi székhelyű tőkeársaságnak kell lennie, amely nem létesíthet fióktelepet Ausztrián kívül, továbbá legalább 109 000 000 euró összegű befizetett törzs-, illetve alaptőkével kell rendelkeznie,

- játékbankokra vonatkozó koncesszió legfeljebb tizenkét pályázó részére adható, legfeljebb 15 éves időtartamra, mely pályázóknak többek között belföldi részvénytársaságoknak kell lenniük, amelyek nem létesíthetnek fióktelepet Ausztrián kívül, továbbá 22 000 000 euró összegű befizetett alaptőkével kell rendelkezniük, és a körülményekre tekintettel elvárható tőlük, hogy a lehető legmagasabb önkormányzati adóbevétel elérésére törekedjenek?

E kérdések különösen annak tükrében merülnek fel, [...] hogy a Casinos Austria AG a tulajdonosa mind a tizenkét játékbank-koncesszióknak, melyeket 1991. december 18-án, a maximális 15 éves időtartamra szerzett meg, és amelyeket időközben nyilvános ajánlati felhívás vagy közététel nélkül meghosszabbítottak.

- b) Ha igen, igazolható-e abban az esetben is az ilyen, a fogadási tevékenységet korlátozó szabályozás az

általános közérdekre hivatkozással, ha a koncesszionáriusok a javukra fennálló kvázi monopolisztikus helyzetben, erőteljes hirdetési ráfordítások segítségével terjeszkedő politikát folytatnak a szerencsejátékok területén?

- c) Ha igen, az ilyen szabályozás arányosságának vizsgálata során, melynek célja, hogy megelőzzék a bűncselekmények elkövetését az ezen ágazatban működő piaci szereplők ellenőrzés alá vonásával, és így a szerencsejátékok gyakorlásának ellenőrzött mederbe terelésével, a kérdést előterjesztő bíróság köteles-e figyelembe venni azt, hogy ez a szabályozás érinti a határon átnyúló szolgáltatásokat nyújtókat is, akikre egyébként is kiterjednek a letelepedési helyük szerinti tagállamban az őket megillető koncesszióval összefüggő szigorú feltételek és ellenőrzés?
- 2) Úgy kell-e értelmezni az EK-Szerződésben foglalt alapszabadságokat, különösen az EK 49. cikk szerinti szolgáltatásnyújtás szabadságát, hogy a büntető jogrend szabályozására vonatkozóan továbbra is fennálló tagállami hatáskör ellenére valamely tagállami büntetőjogi rendelkezés esetében vizsgálni kell a közösségi joggal való összhangot is akkor, ha az alkalmas

arra, hogy egy alapszabadság gyakorlását kizárja vagy korlátozza?

- 3) a) Úgy kell-e értelmezni az EK 10. cikkkel összefüggésben az EK 49. cikket, hogy a szolgáltató letelepedési helye szerinti államban lefolytatott ellenőrzéseket és az ott nyújtott biztosítékokat a kölcsönös bizalom elve értelmében a szolgáltatás nyújtásának helye szerinti államban figyelembe kell venni?
- b) Ha igen, úgy kell-e értelmezni az EK 49. cikket, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságának a közérdekre tekintettel történő korlátozásakor figyelmet kell fordítani arra, hogy ezt a közérdeket azok a jogi előírások, ellenőrzések és felülvizsgálatok, melyeknek a szolgáltatást nyújtó a letelepedése helye szerinti államban a hatálya alá tartozik, nem vették-e már kellőképpen figyelembe?
- c) Ha igen, figyelembe kell-e venni a szerencsejátékkal kapcsolatos szolgáltatások belföldön kiadott engedély nélküli, határokon átnyúló nyújtását büntetéssel fenyegető tagállami rendelkezés arányosságának felülvizsgálatakor azt, hogy a szolgáltatásnyújtás helye szerinti tagállam által az alapszabadságot korlátozó rendelkezés igazolására felhozott szabályozáspolitikai érdekeket a letelepedés helye szerinti államban szigorú engedélyezési és ellenőrzési

eljárás útján már kellőképpen figyelembe vették?

- d) Ha igen, figyelembe kell-e vennie a kérdést előterjesztő bíróságnak az ilyen korlátozás arányosságának vizsgálata során, hogy a szolgáltatást nyújtó letelepedési helye szerinti állam vonatkozó előírásai a szolgáltatásnyújtás helye szerinti állam által végzett ellenőrzés mértékét felülmúlják?
- e) Megkívánja-e az arányosság elve a szerencsejáték szabályozáspolitikai okok – mint például a játékosok védelme és a bűncselekmények elleni küzdelem – miatt történő, büntetőjogi következményekkel járó betiltásán túl azt is, hogy a kérdést előterjesztő bíróság tegyen különbséget egyrészt az olyan szolgáltatók között, akik engedély nélkül kínálnak szerencsejátékot, másrészt azon szolgáltatók között, akik az [...] Unió más tagállamában telepedtek le, és koncesszió alapján, a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó alapjoguk gyakorlásával végzik tevékenységüket?
- f) Figyelembe kell-e végül venni az olyan tagállami rendelkezés arányosságának vizsgálatánál, amely a szerencsejátékkal kapcsolatos szolgáltatások belföldi koncesszió vagy engedély hiányában történő, határon átnyúló nyújtását büntetőjogi jogkövetkezmény terhe mellett megtiltja,

hogy a más tagállamban szabályszerűen engedélyezett szerencsejátéktársaság közvetetten hátrányosan megkülönböztető piacralépési korlátok miatt nem tudott belföldi engedélyt szerezni, illetve azt, hogy a letelepedés helye szerinti államban az engedélyezési és ellenőrzési eljárás a belföldi védelem szintjével legalábbis összehasonlítható védelmi szintet biztosít?

- 4) a) Úgy kell-e értelmezni az EK 49. cikket, hogy a szolgáltatásnyújtás átmeneti jellege kizárja a szolgáltatást nyújtó számára annak lehetőségét, hogy a fogadó tagállamban bizonyos infrastruktúrát (például szervert) létesítsen anélkül, hogy az adott tagállamban letelepedettnek kellene tekinteni?
- b) Úgy kell-e továbbá értelmezni az EK 49. cikket, hogy annak tilalma, hogy a belföldi szolgáltatók megkönnyítsék a szolgáltatásnyújtást az olyan szolgáltató számára, akinek letelepedési helye más tagállamban van, akkor is a szolgáltatásnyújtás szabadságának korlátozását jelenti ez utóbbi szolgáltató számára, ha a belföldi szolgáltatást nyújtók letelepedési helye ugyanabban a tagállamban van, ahol a szolgáltatást igénybe vevők egy része honos?"

III – Elemzés

37. Előzetesen meg kell állapítani, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdések részben meghaladják az alapeljárás keretét, és olyan kérdéseket is magukban foglalnak, amelyek az eljárás megoldása szempontjából nyilvánvalóan szükségtelenek. Különösen igaz ez az első kérdés a) pontjának második francia bekezdése esetén, az osztrák jogi szabályozásban szabályozott, a játékbankok üzemeltetésére vonatkozó koncessziók rendszerével összefüggésben.

38. Amint az az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kiderül, és amint azt az ügy iratai és a Bíróság további felvilágosítás iránti megkereséseire az osztrák kormány által adott válasz megerősítik, a kérdést előterjesztő bíróság előtt eljárás alá vont személyekkel szemben internetes szerencsejátékoknak az osztrák szabályozás megsértésével történő kínálata miatt folyik eljárás. Az alapeljárás egyáltalán nem vonatkozik az ausztriai kaszinók működtetésére.

39. Ezért azt javaslom, hogy a Bíróság csak azokat a hozzá intézett kérdéseket vizsgálja, amelyek az interneten keresztül történő játékszolgáltatásra vonatkoznak.

40. Véleményem szerint a kérdést előterjesztő bíróság által feltett számos felvetés négy kérdésre vonatkozik, amelyek vizsgálatához az alábbi sorrendet javaslom.

41. Így a kérdést előterjesztő bíróság először is arra vár választ, hogy valamely tagállami jogszabály azon rendelkezéseinek, amelyek büntetőjogi szankcióval fenyegetik a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium mindennemű megsértését, annak ellenére is összeegyeztethetőeknek kell-e lenniük mozgási szabadságokkal és különösen az EK 49. cikkel, hogy a büntetőjog a tagállamok hatáskörébe tartozik [második kérdés].

42. Másodszor, a kérdést előterjesztő bíróság a negyedik kérdés a) és b) pontjában arra keresi a választ, hogy az EK 49. cikk releváns-e a jelen ügyben annak ellenére, hogy a máltai társaságok egyrészt olyan eszközöket – például szervereket – használnak, amelyeket Ausztriában állítottak üzembe, másrészt az ezen eszközöket szolgáltató társaságnak Ausztriában van a székhelye [a negyedik kérdés a) és b) pontja].

43. Harmadszor, a kérdést előterjesztő bíróság az első kérdés a) pontjának első francia bekezdésében és c) pontjában, valamint a harmadik kérdés a)–f) pontjában arra vár választ, hogy a belső jogban előírt működtetési monopólium és e monopólium odaitélésének feltételei összeegyeztethetőek-e az EK 49. cikkel, különösen azokra a kötelezettségekre és ellenőrzésekre tekintettel, amelyek a máltai társaságokra nézve a saját tagállamukban kötelezőek [az első kérdés a) pontjának első francia bekezdése és c) pontja, valamint a harmadik kérdés a)–f) pontja].

44. Negyedszer, az első kérdés b) pontjában a kérdést előterjesztő bíróság arra vár választ, hogy a szóban forgó jogszabály igazolható-e annak ellenére, hogy a monopólium jogosultja erőteljes hirdetési tevékenység segítségével terjeszkedő politikát folytat [az első kérdés b) pontja].

A – A tagállamok büntetőjog terén fennálló hatáskörének keretei

mentesíthető az e szabadságoknak való megfelelés követelménye alól¹⁰.

45. A kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy az olyan tagállami szabályozásnak, amely büntetőjogi szankcióval fenyegeti a szerencsejátékok működtetésére vonatkozó, az osztrák jogban az elektronikus lottójátékok működtetésére vonatkozóhoz hasonló monopólium mindenfajta megsértését, annak ellenére is összeegyeztethetőnek kell-e lennie a mozgási szabadságokkal, és különösen az EK 49. cikkel, hogy a büntetőjog a tagállamok hatáskörébe tartozik.

48. Az olyan büntetőjogi rendelkezések tekintetében, amelyek, mint a jelen ügyben, az általános közérdekre hivatkozással létrehozott szerencsejáték-monopólium tiszteletben tartásának a biztosítását célozzák, ez a megfelelési követelmény az alábbi módon fogalmazható meg. Amennyiben ez a monopólium megfelel a közösségi jognak, a betartását biztosítani hivatott büntetőjogi szankciók főszabály szerint szintén megfelelnek, kivéve ha egyéb olyan normákba ütköznenek, mint amilyenek az alapvető jogok.

46. A büntetőjog területe az alapeljárás tényállásának időpontjában valóban a tagállamok hatáskörébe tartozott. Ez nagyrészt így is maradt a Lisszaboni Szerződés reformjai ellenére. Ugyanakkor az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a tagállamok fenntartott hatásköreik gyakorlása során kötelesek tiszteletben tartani az EK-Szerződésben vállalt kötelezettségeiket, és többek között a mozgási szabadságokat⁹.

49. Ezzel szemben ha az említett monopólium valamely mozgási szabadsággal ellentétesnek bizonyul, az ilyen monopólium tiszteletben tartásának biztosítására irányuló büntetőjogi szankciók nem alkalmazhatók. A következetes ítélkezési gyakorlat szerint ugyanis a tagállam nem alkalmazhat büntetőjogi szankciót adminisztratív formai követelmény be nem tartása miatt, ha annak betartását az uniós jogot sértő módon az érintett tagállam utasította el vagy tette lehetetlenné¹¹.

47. Valamely tagállami jogi rendelkezés tehát nem vonható ki a mozgási szabadságok hatálya alól, és így pusztán azzal az indokkal, hogy e tagállam büntetőjogának részét képezi, nem

50. Javaslatom szerint tehát a vizsgált kérdésre azt a választ kell adni, hogy az olyan tagállami szabályozásnak, amely büntetőjogi

9 – Lásd például a közvetlen adózás területén a C-101/05. sz. ügyben 2007. december 18-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-11531. o.) 19. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot; a tagállamoknak a társadalombiztosítási rendszerük kialakítására vonatkozó hatáskörével összefüggésben a C-158/96. sz. Kohll-ügyben 1998. április 28-án hozott ítélet (EBHT 1998., I-1931. o.) 15., 16. és 21. pontját, valamint az egészségügy területén a C-372/04. sz. Watts-ügyben 2006. május 16-án hozott ítélet (EBHT 2006., I-4325. o.) 92. pontját.

10 – Lásd többek között a 186/87. sz. Cowan-ügyben 1989. február 2-án hozott ítélet (EBHT 1989., 195. o.) 19. pontját.

11 – A C-338/04, C-359/04 és C-360/04. sz., Placanica és társai egyesített ügyekben 2007. március 6-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-1891. o.) 69. pontja.

szankcióval fenyegeti a szerencsejátékok működtetésére vonatkozó, az osztrák jogban az elektronikus lottójátékok működtetésére vonatkozóhoz hasonló monopólium mindenfajta megsértését, összeegyeztethetőnek kell lennie a mozgási szabadságokkal és különösen az EK 49. cikkel, még ha a büntetőjog a tagállamok hatáskörébe tartozik is.

értelmezni, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó korlátozásnak minősül az olyan tagállami szabályozás, amely a belöldi szolgáltatóknak megtiltja, hogy olyan eszközöket szolgáltatassanak más tagállamokban letelepedett társaságok részére, amelyekkel ez utóbbiak az e tagállam területén letelepedett személyek számára szerencsejátékokat kínálnak az interneten keresztül.

B – Az EK 49. cikk relevanciája a jelen ügyben

51. A kérdést előterjesztő bíróság kétségeit fejezi ki azzal kapcsolatban, hogy az előtte folyamatban lévő jogvita az EK 49. cikk hatálya alá tartozik-e.

52. Ezzel lényegében a negyedik kérdés a) pontjában azt kérdezi, hogy az EK 49. cikket úgy kell-e értelmezni, hogy átmeneti jellegűnek tekinthető, és ezáltal e cikk hatálya alá tartozik a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetése a címzettéktől eltérő tagállamban letelepedett gazdasági szereplő által, ha e gazdasági szereplő olyan kommunikációs eszközöket – például szervert vagy telefonközpontot – használ, amelyek a szolgáltatás címzettjei szerinti tagállamban találhatóak, és ezeket számára egy harmadik vállalkozás szolgáltatja.

53. Ezt követően a kérdést előterjesztő bíróság negyedik kérdésének b) pontjában azt kérdezi, hogy az EK 49. cikket úgy kell-e

1. A címzettek szerinti tagállamban található kommunikációs eszközök használatának jelentősége

54. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az EK 49. cikk értelmében vett szolgáltatásnyújtás valósul meg, ha az egyik tagállamban letelepedett piaci szereplő interneten keresztül játékokat kínál más tagállamban lakó fogyasztóknak¹². Ez az ítélkezési gyakorlat abból a gyakorlatból ered, mely szerint szolgáltatásnyújtásnak minősül, ha valamely szolgáltató a tagállamától eltérő tagállamban található címzettek számára kommunikációs eszközökön keresztül nyújt szolgáltatást anélkül, hogy e másik tagállamba utazna¹³.

55. A kérdést előterjesztő bíróság arra keresi tehát a választ, hogy az a tény, hogy az ausztriai lakosok számára szerencsejátékokat interneten keresztül kínáló máltai társaságok

12 – A C-243/01. sz., Gambelli és társai ügyben 2003. november 6-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-13031.) 54. pontja és a fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 46. pontja.

13 – Lásd többek között a C-384/93. sz. Alpine Investments ügyben 1995. május 10-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-1141. o.) 22. pontját.

olyan kommunikációs eszközöket – például szervert vagy telefonos ügyfélszolgálati rendszert – használnak, amelyeket egy ausztriai székhelyű társaság szolgált, azt jelenti-e, hogy állandó jelleggel és hosszan tartóan letelepedtek ebben a tagállamban, és így szintén nem az EK 49. cikk, hanem a Szerződésnek a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezései hatálya alá tartoznak.

előterjesztő bíróság által szolgáltatott információk alapján nemleges választ kell adni. Egyedül az a tény ugyanis, hogy valamely online játék szolgáltatója a címzetek tagállamában letelepedett harmadik társaság által szolgáltatott kommunikációs eszközöket vesz igénybe, önmagában nem tűnik alkalmasnak annak megállapítására, hogy a játék szolgáltatója ebben az államban olyan állandó jellegű és hosszú távú telephellyel rendelkezik, mint amilyen egy ügynökség.

56. A kérdést előterjesztő bíróság nem fejt ki, hogy számára milyen jelentősége van ennek a kérdésnek. Véleményem szerint nincs különösebb relevanciája. Amennyiben ugyanis úgy kellene tekinteni, hogy a máltai társaságoknak állandó telephelyük van Ausztriában, és így a Szerződésnek a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezései értelmében e tagállamban letelepedetteknek minősülnek, a szóban forgó osztrák szabályozás e rendelkezésekkel való összeegyeztethetőségének a vizsgálata nem eredményezne eltérő eredményt a szolgáltatásnyújtás szabadságának szempontjából történő vizsgálathoz képest¹⁴. Ezt a szabályozást mindkét esetben az alkalmazandó mozgási szabadság korlátozásának kellene tekinteni, és a közösségi joggal való összeegyeztethetőségének az osztrák kormány által előadott igazolás alapján történő értékelése ugyanahhoz a következtetéshez vezetne.

58. Úgy gondolom, hogy ezt a helyzetet megkülönböztetni attól, amellyel a Bíróság a fent hivatkozott Gambelli és társai ügyben hozott ítéletben találkozott. Ebben az ítéletében a Bíróság abból indult ki, hogy a Stanley International Betting Ltd, a brit jog szerinti társaság Olaszországban a szabad letelepedéshez való jogát gyakorolta, mivel ez a társaság olasz gazdasági szereplőkkel vagy közvetítőkkel kötött kereskedelmi megállapodásokat, amelyek alapján ez utóbbiak összegyűjtötték és rögzítették a fogadásokat, és azokat továbbították az említett társaságnak.

59. A Bíróság ebből arra következtetett, hogy a Stanley International Betting Ltd Olaszországban ügynökségek szervezete közreműködésével fogadások gyűjtésére irányuló tevékenységet folytatott¹⁵.

57. Ha mégis meg kell válaszolni a vizsgált kérdést, véleményem szerint a kérdést

60. A jelen ügyben az ügy irataiból nem derül ki, hogy a máltai társaságok a részükre eszközöket szolgáltató osztrák társasággal kötöttek-e olyan kereskedelmi megállapodásokat,

14 – Lásd e tekintetben a fent hivatkozott Gambelli és társai ügyben hozott ítélet 59. pontját. Lásd még a fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyben hozott ítéletet.

15 – Az említett ítélet 46. pontja.

amelyek a Bíróság által a Bizottság kontra Németország ügyben 1986. december 4-én hozott ítéletben meghatározott¹⁶ és a fent hivatkozott Winner Wetten¹⁷ és Stoß és társai¹⁸ ügyben hozott ítéleteiben átvett kritériumoknak megfelelően ezen utóbbi társaságot felhatalmazta volna arra, hogy állandó jelleggel, egy ügynökséghez hasonlóan eljárjon az érdekükben.

61. Másfelől az, hogy valamely gazdasági szereplő fizikailag más tagállamban található szervert vesz igénybe, nem jelenti azt, hogy ez a szereplő gazdasági tevékenységét ebben a tagállamban végezné. E tekintetben, és annak ellenére, hogy a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól szóló, 2000. június 8-i 2000/31/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv („elektronikus kereskedelemről szóló irányelv”)¹⁹ az alkalmazási köréből kizárja az online szerencsejátékokat²⁰, érdemes kiemelni, hogy ezen irányelv tizenkilencedik preambulumbekzdése szerint a szolgáltatásait egy internetes weboldalon keresztül nyújtó vállalkozás telephelye nem az a hely, ahol a weboldalát támogató technológia található, és nem az a hely, ahol weboldala hozzáférhető, hanem az a hely, ahol gazdasági tevékenységét végzi.

16 – A 205/84. sz. ügyben hozott ítélet (EBHT 1986., 3755. o.) 21. pontja.

17 – Az ítélet 46. pontja.

18 – Az ítélet 59. pontja.

19 – HL L 178., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 13. fejezet, 25. kötet, 399. o.

20 – Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv 1. cikkének (5) bekezdése d) pontjának utolsó franciabekezdése.

62. E megfontolások fényében álláspontom szerint a vizsgált kérdésre azt a választ kell adni, hogy az EK 49. cikket úgy kell értelmezni, hogy az a körülmény, hogy a szerencsejátékokat interneten keresztül kínáló szolgáltató a szolgáltatás címzettjei szerinti tagállamban harmadik társaság által szolgáltatott kommunikációs eszközöket – például szervert vagy telefonközpontot – vesz igénybe, önmagában nem zárja ki a Szerződés szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazását.

63. Ugyanakkor az alapeljárás sajátos tényállási háttere véleményem szerint szükségessé teszi e válasz kiegészítését. Ismert ugyanis, hogy az osztrák felhasználók számára online szerencsejátékokat kínáló két máltai társaság annak a bet-at-home.com Entertainment GmbH osztrák jog szerinti társaságnak a szerverét és telefonos támogatását veszik igénybe, amelynek közvetetten leányvállalatai, más néven „unokavállalatai”. Ezek a máltai társaságok ugyanis a bet-at-home.com Holding Ltd nevű máltai társaság, az osztrák társaság leányvállalatának leányvállalatai.

64. Amint azt az osztrák kormány és az Európai Bizottság is helyesen kifejtette, az EK 49. cikk nem alkalmazható a jelen ügyben, amennyiben bebizonyosodik, hogy ezek a máltai leányvállalatok teljes mértékben mesterséges jellegűek, ami pedig azt mutatja, hogy kizárólag az online szerencsejátékok

szervezésére vonatkozóan Ausztriában fennálló tilalom kikerülése céljából jöttek létre²¹.

mértékben mesterséges jellegűek, és céljuk annak lehetővé tétele, hogy az osztrák anyavállalatuk az online szerencsejátékok szervezésére vonatkozóan Ausztriában fennálló tilalmat kikerülhesse.

65. Ez állna fenn abban az esetben, ha az említett leányvállalatok minden valós gazdasági tartalmat nélkülöznek. Amint arra a Bíróság a Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas ügyben 2006. szeptember 12-én hozott ítéletében²² emlékeztetett, a „letelepedés” fogalma a Szerződésnek a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezései értelmében a fogadó tagállamban állandó telephelyen, határozatlan ideig ténylegesen végzett gazdasági tevékenységet foglalja magában. A fogalom tehát azt feltételezi, hogy az érintett társaság valóban letelepedett ebben a tagállamban, és ott ténylegesen gazdasági tevékenységet végez²³.

66. A tényleges letelepedés tényét olyan objektív körülmények alapján kell ellenőrizni, mint amilyen az üzlethelyiségek, személyzet és berendezési tárgyak formájában megnyilvánuló fizikai jelenlét foka²⁴.

67. Ennek megfelelően azt javaslom, hogy a Bíróság az előző választ egészítse ki azzal, hogy nem lehet az EK 49. cikkre hivatkozni, ha bebizonyosodik, hogy a jelen ügy körülményei között a máltai leányvállalatok teljes

2. A vádlottak ausztriai letelepedésének jelentősége

68. Negyedik kérdésének b) pontjával a kérdést előterjesztő bíróság azt kívánja megtudni, hogy az EK 49. cikk alkalmazható-e a jelen ügyben annak ellenére, hogy a vádat megalapozó nemzeti jogszabály szövege a címzetek szerinti tagállam területén székellyel rendelkező társaság felelőseire vonatkozik.

69. Ezt a kérdést nem nehéz megválaszolni. Az EK 49. cikk a jelen ügy körülményei között bizonyos szempontból „kétszeresen alkalmazható”.

70. Egyrésztől ugyanis az olyan nemzeti jogszabály, amely – mint az osztrák szabályozás is – azzal a hatással jár, hogy meggátolja, hogy az Ausztriában letelepedett társaságok más tagállamokban letelepedett szolgáltatók számára olyan eszközöket szolgáltatassanak, amelyekkel ez utóbbiak az osztrák felhasználóknak online szerencsejátékokat kínálhatnak, korlátozza ezen osztrák társaságokat abban, hogy saját támogatási szolgáltatásaikat

21 – A C-367/96. sz., Kefalas és társai ügyben 1998. május 12-én hozott ítélet (EBHT 1998, I-2843. o.) 20. pontja és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

22 – A C-196/04. sz. ügyben hozott ítélet (EBHT 2006., I-7995. o.).

23 – Az ítélet 54. pontja.

24 – Az ítélet 67. pontja.

nyújtsák e szolgáltatók számára. Ez a jogszabály így korlátozza a közvetítő társaság szolgáltatásnyújtás szabadságához fűződő jogát²⁵.

71. Másrésztől valamely tagállam által, hogy annak megakadályozása érdekében, hogy más tagállamban letelepedett gazdasági szereplő a területén szolgáltatást nyújtson, büntetőjogi szankcióval tiltja meg, hogy lakosai e gazdasági szereplő felé közvetítőt vegyenek igénybe, szintén az EK 49. cikk értelmében vett korlátozást valósít meg. Ez a tilalom ugyanis korlátozza az érintett gazdasági szereplő lehetőségét abban, hogy szolgáltatásait a székhelye szerinti tagállamon kívüli tagállamban kínálja, és az ezen utóbbi tagállamban lakó fogyasztók lehetőségét arra vonatkozóan, hogy hozzáférhessenek az említett szolgáltatásokhoz.²⁶

72. Javaslatom szerint tehát a vizsgált kérdésre azt a választ kell adni, hogy az EK 49. cikket úgy kell értelmezni, hogy az e cikk értelmében vett, a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó korlátozásnak minősül az olyan tagállami szabályozás, amely megtiltja a belső szolgáltatóknak, hogy olyan eszközöket szolgáltatassanak más tagállamokban letelepedett társaságok részére, amelyekkel ezen utóbbiak az e tagállam területén letelepedett személyek számára szerencsejátékokat kínálnak az interneten keresztül.

25 – A fent hivatkozott Gambelli és társai ügyben hozott ítélet 58. pontja.

26 – Lásd többek között a C-67/98. sz. Zenatti-ügyben 1999. október 21-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-7289. o.) 24. pontját és a fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 57. pontját.

C – A monopólium igazolása és a jogosultjával szemben támasztott követelmények

73. Az alapeljárásban szereplő büntetőeljárások és a közösségi jog összeegyeztethetősége, amint arra már rámutattam, azon monopólium megfelelőségétől függ, amelynek tiszteltben tartása biztosítására ezek az eljárások irányulnak. A kérdést előterjesztő bíróság több olyan kérdést terjesztett elő, amelyeknek célja, hogy lehetővé tegye a számára a monopólium megfelelőségének az értékelését.

74. A kérdést előterjesztő bíróság első kérdésének a) pontjával arra keresi a választ, hogy az EK 49. cikkel ellentétes-e a lottójátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium és a szabályozásban az e monopólium odaitélésére vonatkozóan előírt feltételek. Az első kérdésének c) pontjában és harmadik kérdésének a)–f) pontjában arra vár választ, hogy e szabályozás arányosságának vizsgálata során figyelembe vehető-e – és adott esetben milyen mértékben – az a tény, hogy a más tagállamban letelepedett online játékszolgáltatókra ott kötelezettségek és ellenőrzések vonatkoznak.

75. Azt javaslom tehát, hogy a Bíróság e kérdéseket együttesen vizsgálja. A kérdést előterjesztő bíróságnak a máltai társaságokat Máltán terhelő kötelezettségek és ellenőrzések kölcsönös elismerésére irányuló kötelezettség fennállására és adott esetben alkalmazási körére vonatkozó kérdései a vitatott monopólium létesítésének és ezért bizonyos

mértékig azon feltételnek az érvényességét vonják kétségbe, mely szerint e monopóliumnak ausztriai székhellyel kell rendelkeznie.

76. A kérdést előterjesztő bíróság e kérdéseit tehát úgy lehet értelmezni, hogy lényegében arra irányulnak, hogy az EK 49. cikkel ellentétes-e az olyan tagállami szabályozás, melynek értelmében a lottójátékok interneten keresztül történő működtetése kizárólag egyetlen pályázó részére tartható fenn, 15 éves időtartamra, mely pályázónak belföldi székhelyű tőketársaságnak kell lennie, legalább 109000000 euró összegű befizetett törzs- illetve alaptőkével kell rendelkeznie, és amely nem létesíthet fióktelepet külföldön.

77. Az e kérdésre adandó válaszhoz egymás után meg kell vizsgálni az osztrák szabályozáson alapuló egyes korlátozásokat, azaz a monopólium fennállását, időtartamát, e monopólium jogosultjának társasági formáját és törzstőkéjének összegét, a belföldi székhely meglétét és végül a külföldi fióktelep létesítésének tilalmát.

78. E vizsgálat előtt emlékeztetni kell az ítélkezési gyakorlatban felállított, a vizsgálat keretétől szolgáló alapelvekre.

79. Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében a tagállamoknak jogukban áll korlátozásokat alkalmazni a szerencsejátékok területükön történő működtetésére vonatkozóan. A szerencsejátékok ugyanis olyan gazdasági tevékenységek, amelyek súlyos károkat okozhatnak a játékosokat a túlzott játék miatti érő elszegényedés veszélye révén a társadalom, illetve az ilyen játékok által okozott hatalmas bevételek révén általában a közérdek számára.

80. Az EK 46. cikk (1) bekezdése alapján tehát korlátozható a szolgáltatásnyújtás szabadsága a szerencsejátékok területén közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi indokokkal, vagy olyan nyomós közérdekű okból, mint a csalás megakadályozása, vagy a fogyasztók védelme attól, hogy túlzott összegeket költsenek szerencsejátéokra²⁷.

81. Közösségi harmonizáció hiányában, amennyiben e területen továbbra is jelentős erkölcsi, vallási és kulturális jellegű különbségek állnak fenn a tagállamok között, az egyes tagállamok feladata, hogy saját értékrendjüknek megfelelően megítéljék az érintett érdekek védelméből következő követelményeket²⁸.

27 – A fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 56. pontja.

28 – Ugyanott, 57. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

82. Ugyanakkor a mozgási szabadások ezen érdekek védelmében történő korlátozásának eleget kell tennie az alkalmasságára és az arányosságára vonatkozó tesztnek. Az ilyen korlátozásnak tehát alkalmasnak kell lennie az általa kitűzött cél vagy célok megvalósítására, ami azt jelenti, hogy koherensnek, szisztematikusnak és arányosnak kell lennie²⁹.

83. Tekintettel a harmonizáció hiányára az érintett területen és a tagállamok mérlegelési mozgásterére, egyértelmű, hogy egy tagállami rendelkezés szükségességének és arányosságának vizsgálatát nem befolyásolhatja pusztán az a tény, hogy valamely tagállam egy másik tagállamtól eltérő védelmi rendszert választott. E rendelkezéseket kizárólag a szóban forgó cél és a védelemnek az érintett tagállam által biztosítani kívánt szintje tekintetében kell vizsgálni³⁰.

84. A jelen ügy irataiból kiderül, hogy a vitatott osztrák szabályozást a bűnözés elleni harc és a fogyasztók védelme céljából vezették be. Az osztrák kormány véleménye szerint e szabályozás rendeltetése a pénzmosás és a csalás megelőzése, valamint a bűnözés elleni harc. E szabályozás célja továbbá, hogy megfelelő

biztonságot biztosítson a nyeremények kifizetéséhez, és védje a játékosokat attól, hogy túlzott összegeket költsenek szerencsejátékra.

85. A fent tárgyalt alapelveknek megfelelően e célok figyelembevételével kell megvizsgálni, hogy az osztrák szabályozásban foglalt és a kérdést előterjesztő bíróság által vizsgált korlátozások indokoltnak tekinthetőek-e. Ezeket egymás után fogom megvizsgálni.

1. Lottójátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium odaítélése

86. Amint azt már a jelen indítványom bevezető részében megjegyeztem, az állandó ítélkezési gyakorlatból kiderül, hogy a szerencsejátékok működtetésére vonatkozó monopólium összeegyeztethető a közösségi joggal, amennyiben e monopólium célja a közrend és a fogyasztók magas szintű védelmének biztosítása.

87. Ennek megfelelően a Bíróság már elfogadta, hogy a tagállamok közhatalmi szervei vélhetik úgy, hogy ha kizárólagos jogokat biztosítanak olyan közintézményeknek, amelyeknek az irányítása közvetlen állami felügyelet tárgyát képezi, valamint olyan gazdasági magánszereplőknek, amelyeknek a tevékenysége a hatóságok szigorú ellenőrzése

29 – Ugyanott, 60. és 61. pont.

30 – Ugyanott, 58. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

alatt áll, akkor lehetővé válik a számukra, hogy a közrend- és fogyasztóvédelmi politikáik végrehajtásának hatékonyságát jobb garanciák biztosítsák, mint abban az esetben, ha e tevékenységeket a gazdasági magánszereplők versenyhelyzetben folytatnák, még akkor is, ha e piaci szereplőkre engedélyezési rendszer, valamint ellenőrzéseket és szankciókat előíró szabályozás vonatkozik³¹.

88. Az ilyen monopólium odaítélése különösen a játékhoz kapcsolódó túlzott kiadások ösztönzését, valamint a játékfüggőség kialakulásának a piac több szolgáltató számára történő megnyitása esetén felmerülő kockázatát segíti megelőzni³².

89. Más szóval valamely monopólium engedélyezésével elkerülhetővé válnak azok a káros hatások, amelyek azáltal merülhetnek fel, hogy a verseny egyes gazdasági szereplők között történő megteremtése ezeket a szereplőket arra ösztönözné, hogy kínálatuk vonzóbbá tétele érdekében találekonyosságuk terén versenyezzenek, és ezáltal növeljék a fogyasztók játékokra fordított kiadásait³³.

90. Ez az ítélkezési gyakorlat *a fortiori* alkalmazandó az online játékok területén, azokra a további kockázatokra tekintettel, amelyeket az ilyen játékok a közrendre és a fogyasztókra jelentenek³⁴. Ezeket a kockázatokat a fent

hivatkozott Carmen Media Group ügyben hozott ítélet a következőképpen írja le:

„102 [...] [a] fogyasztó és a gazdasági szereplő közötti közvetlen kapcsolat hiánya miatt az interneten hozzáférhető szerencsejátékok a gazdasági szereplők által a fogyasztókkal szemben esetlegesen elkövetett csalások tekintetében eltérő és megnövekedett jelentőségű veszélyeket hordoznak, mint e játékok hagyományos piaci (a fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 70. pontja).

103 Hangsúlyozni kell, hogy ehhez hasonlóan a szerencsejátékok interneten keresztül történő kínálatára jellemző sajátosságok eltérő jellegű és jelentősebb veszélyforrást jelenthetnek e játékok hagyományos piacihoz viszonyítva a fogyasztóvédelem területén, különösen a fiatalok és a függőségre hajlamosabb személyek szempontjából. A fogyasztó és a piaci szereplő közötti közvetlen kapcsolat fentebb említett hiányán felül az interneten kínált játékokhoz való hozzáférés sajátosan könnyű mivolta és folyamatossága, valamint e kínálat nemzetközi jellegű volumene és potenciálisan emelkedő látogatottsága olyan környezetben, amelyet a játékos elszigeteltsége, az anonimitás és a társadalmi kontroll hiánya jellemez, éppen olyan – a játékfüggőség terjedésének és az ahhoz kapcsolódó túlzott mértékű kiadásoknak, valamint ennek

31 – A fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 81. és 82. pontja.

32 – Ugyanott, 81. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

33 – A fent hivatkozott Sporting Exchange ügyben hozott ítélet 58. pontja.

34 – A fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 67–70. pontja.

következtében a negatív társadalmi és morális következmények súlyosbodásának kedvező – tényezőket képeznek, mint amelyekre ezzel kapcsolatban az állandó ítélkezési gyakorlat már korábban is figyelmeztetett.”

részére kiállított engedélyek elismerésére vonatkozó bármifajta kötelezettséget már a feltevés szintjén is ki kell zárni önmagában e monopólium fennállásának ténye miatt. A más tagállamban kiállított engedélyek kölcsönös elismerésére vonatkozó, ilyen jellegű kötelezettség esetleges fennállásához kapcsolódó kérdés csak abban az esetben bizonyulhat relevánsnak, ha azt kellene megállapítani, hogy az alapügyekben vitatott monopóliumok ellentétesek a közösségi joggal.³⁵

91. A tagállamok tehát fenntarthatják a területükön a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó jogot egyetlen gazdasági szereplő számára.

92. E következtetéssel jelentőségét veszítik a kérdést előterjesztő bíróság által feltett azon kérdések, amelyek az érintett tagállamnak az online szerencsejáték-szolgáltatókat a székhelyük szerinti tagállamban terhelő kötelezettségek és ellenőrzések figyelembevételére irányuló kötelezettségének fennállására és esetleges hatályára vonatkoznak.

93. Amint arra a fent hivatkozott Stofß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet egyértelműen rámutat, amennyiben valamely tagállamban a szerencsejátékok területén állami monopóliumot vezettek be, és úgy tűnik, hogy ez az intézkedés megfelel annak a számos feltételnek, amelyek lehetővé teszik a monopóliumnak az ítélkezési gyakorlat által elismert jogszerű közérdekű indokok alapján történő igazolását, a más tagállamban székhellyel rendelkező gazdasági magánszereplők

94. Ez a következtetés fokozottan érvényes az online játékok területén. Amint arra már a bevezetésben rámutattam, az állandó ítélkezési gyakorlatból kiderül ugyanis, hogy tekintettel azokra a nehézségekre, amelyekkel a letelepedés helye szerinti tagállam hatóságai az online szerencsejáték-szolgáltatók tulajdonságainak és szakmai feddhetetlenségének értékelése során szembesülhetnek, a többi tagállam joggal tekintheti úgy, hogy az e szolgáltatókra a székhelyük szerinti tagállamban vonatkozó kötelezettségek és ellenőrzések nem biztosítják kellőképpen a belföldi fogyasztók védelmét a csalás és a bűncselekmények veszélyei ellen.³⁶

95. A máltai kormány, amely, hacsak nem tévedek, nem szerepelt beavatkozóként a Bíróság előtt szerencsejátékokkal kapcsolatban

35 – A fent hivatkozott Stofß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 109. és 110.pontja.

36 – A fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 69. pontja, a fent hivatkozott Sporting Exchange ügyben hozott ítélet 33. pontja és a fent hivatkozott Ladbrokes Betting & Gaming és Ladbrokes International ügyben hozott ítélet 54. pontja.

folytatott korábbi eljárásokban, írásbeli észrevételeiben vitatta ezen ítélkezési gyakorlat megalapozottságát. A jogi szabályozásában előírt ellenőrzések színvonalára hivatkozott.

96. Nem hiszem, hogy a máltai kormány érvelése indokolná az említett ítélkezési gyakorlat felülvizsgálatát. Attól kezdve ugyanis, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat elfogadta, hogy egy monopólium engedélyezését igazolhatja a fogyasztóknak a játékokhoz kapcsolódó túlzott kiadásokkal szembeni magas szintű védelme, a máltai kormány által megnyitni kívánt vitának nincs jelentősége.

97. Ugyanakkor, mivel a monopólium rendkívül korlátozó intézkedésnek minősül, az ítélkezési gyakorlat megköveteli, hogy ez a monopólium különösen magas szintű fogyasztóvédelemre irányuljon. A monopóliumot tehát olyan szabályozási keret bevezetésének kell kísérenie, amely alkalmas annak biztosítására, hogy az említett monopólium jogosultja ténylegesen, koherens és szisztematikus módon követni tudja az ily módon meghatározott célt, különösen a fogyasztóknak a játékokhoz kapcsolódó túlzott kiadásoktól való magas szintű védelmét és a hatóságok szigorú ellenőrzését³⁷.

98. E feltételek megvalósulásának vizsgálata a nemzeti bíróság hatáskörébe tartozik³⁸.

37 – A fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 83. pontja.

38 – A fent hivatkozott Zenatti ügyben hozott ítélet 37. pontja; a fent hivatkozott Gambelli és társai ügyben hozott ítélet 66. pontja és a fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 78. pontja.

99. Az osztrák kormány e tekintetben azzal érvel, hogy saját jogi szabályozása értelmében a monopólium jogosultja köteles betartani a játékosok védelmének magas szintjét biztosító olyan normákat, mint amilyen a heti 800 eurós korlát, és az időbeni és a személyi tétek korlátai. Az ügyiratból kiderül az is, hogy e jogosult tevékenységét az osztrák pénzügyminisztérium felügyelete alatt végzi, miniszteri biztosok és felügyelőbizottsága egyik tagjának közreműködésével, akik széles körű betekintési joggal rendelkeznek a vállalkozás vezetésére, anélkül hogy lehetőségük lenne annak közvetlen befolyásolására.

100. A nemzeti bíróság feladata annak megítélése, hogy az osztrák szabályozás ebben a formájában és a végrehajtásának módja alapján megfelel-e a fenti feltételeknek.

101. E tekintetben, figyelembe véve, hogy a kérdést előterjesztő bíróság a kérdéseiben a belső jogában a játéklétesítményekre, például kaszinókra vonatkozó szabályozásra hivatkozott, hasznosnak bizonyulhat a következők megállapítása.

102. Véleményem szerint valamely monopóliumnak a közösségi joggal való összeegyeztethetőségét nem befolyásolhatja az a körülmény, hogy a kaszinók üzemeltetése az osztrák jogban nem monopólium, hanem kevésbé korlátozó, tizenkét gazdasági szereplő

előtt nyitva álló koncessziók rendszerének tárgya. Az elektronikus és a kaszinókban játszható játékok kínálata ugyanis jelentős eltéréseket mutat, különösen azon feltételek vonatkozásában, amelyekkel a játékosok hozzáférhetnek azokhoz, amivel indokolható, hogy az előbbi játékokra sokkal szigorúbb szabályozás vonatkozik³⁹.

103. Ez az oka annak is, hogy úgy vélem, a tárgyaláson hivatkozott körülmény, mely szerint a heti 800 eurós korlát csak a lottójátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozik, és így nincs akadálya annak, hogy az a játékos, aki elérte ezt a korlátot, másik, Ausztriában játszható hagyományos játékba kezdjen, nem elegendő az online játékokra vonatkozó osztrák szabályozás koherenciájának megkérdőjelezésére.

2. A monopólium időtartama

104. Valamely monopólium időtartama, a kizárólagos jogok engedélyezéséből eredő korlátozástól függetlenül, önmagában is megvalósíthatja a mozgási szabadságok korlátját, mivel ez az időtartam meghatározza azt az időszakot, amelynek során a szóban forgó piac más gazdasági szereplők előtt zárva van.

105. A fent hivatkozott Engelmann ítéletben a Bíróság megjegyezte, hogy a szerencsejáték-létesítmények üzemeltetésére vonatkozó koncessziók tizenöt évig terjedő időtartamra történő megadása önmagában a szolgáltatásnyújtás szabadságának korlátozásának minősül⁴⁰. Ez a megállapítás *a fortiori* érvényes akkor, amikor ez a tizenöt éves időtartam ráadásul valamely magánjogi gazdasági szereplő számára adott monopóliumra vonatkozik.

106. Ugyanebben az ítéletben a Bíróság azt is megállapította, hogy ugyanakkor a koncessziók ilyen időtartamra történő megadását igazolhatja a koncessziós jogosult azon igénye, hogy kellőképpen hosszú idő álljon a rendelkezésére a szerencsejáték-létesítmény alapításához szükséges befektetések megtérülésére⁴¹.

107. Számomra úgy tűnik, hogy ez az ítélkezési gyakorlat a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium engedélyezésének esetére is alkalmazható, még akkor is, ha e tevékenység gyakorlásához szükséges befektetések *a priori* kisebbnek tűnnek a kaszinók üzemeltetéséhez szükséges beruházásoknál.

108. Emellett valamely jóval rövidebb tartamú működtetési monopólium odaítélése e kizárólagos jog jogosultját arra készítheti, hogy maximalizálja a bevételeit. Ebből a szempontból, ha valamely működtetési monopóliumot kellő hosszúságú időtartamra

39 – Lásd a fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 95. és 96. pontját.

40 – Az ítélet 46. pontja.

41 – Az ítélet 48. pontja.

engedélyeznek, ez elősegítheti a fogyasztóknak a játékokhoz kapcsolódó túlzott kiadásoktól való védelmét.

3. A társasági forma és a törzstőke összege

109. A szóban forgó osztrák szabályozás előírja, hogy a lottójátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium jogosultjának egyrésztől tőke-társaságnak kell lennie, másrésztől legalább 109 000 000 euró összegű törzs-, illetve alap-tőkével kell rendelkeznie.

110. Az első feltétel megfosztja a természetes személyeket és a más tagállamban székhellyel rendelkező társaságokat attól, hogy Ausztriában más társasági formában gyakorolhassák a kérdéses tevékenységet. A második előírás megnehezíti az érintett monopólium megpályázására alkalmas tőketársaság létrehozását. Ezáltal mindkét feltétel a letelepedés szabadságának korlátozását jelenti⁴². Ugyanakkor ezek az előírások igazolhatóak az osztrák szabályozás által követett célkitűzésekkel, amennyiben ezen utóbbiakhoz képest arányosnak bizonyulnak.

42 – Lásd ezzel összefüggésben a fent hivatkozott Engelmann ügyben hozott ítélet 28. pontját.

111. Az osztrák kormány ezzel összefüggésben előadja, hogy a jogi formára vonatkozó feltétel azon elvárásnak felel meg, hogy valamely monopólium jogosultja a pénzmosás és a csalás megelőzése érdekében kellően átlátható társasági szervezettel rendelkezzen. Kiemeli, hogy a közösségi jog ugyanezt a társasági formát írja elő a biztosítási jogban⁴³. A törzstőke összegével kapcsolatban arra hivatkozik, hogy ez azon nyereséményekkel arányos, amelyeket a monopólium jogosultja az általa az interneten kínált különböző játékok keretében kifizethet, ami akár több milliós jackpot is lehet.

112. A két vizsgált feltétel erre a magyarárazatra és az ítélkezési gyakorlatra tekintettel a nemzeti bíróság megállapításától függően igazoltnak és arányosnak tűnhet.

113. A társasági formával kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy a fent hivatkozott

43 – Az osztrák kormány az életbiztosításról szóló, 2002. november 5-i 2002/83/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 345., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 6. kötet, 3. o.) 6. cikke (1) bekezdésének a) pontjára; az életbiztosítás körén kívül eső közvetlen biztosítási tevékenység megkezdésére és gyakorlására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló, 1973. július 24-i 73/239/EGK első tanácsi irányelv (HL L 228., 3. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 1. kötet, 14. o.) 8. cikke (1) bekezdésének a) pontjára és a viszontbiztosításról és a 73/239/EGK, a 92/49/EGK tanácsi irányelv, valamint a 98/78/EK és a 2002/83/EK irányelv módosításáról szóló, 2005. november 16-i 2005/68/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvnek (HL L 323., 2005.12.9., 1. o.) a 2005/68 irányelv I. mellékletével összefüggésben értelmezett 5. cikkére hivatkozik.

Gambelli és társai ügyben hozott ítéletben és a fent hivatkozott Placanica és társai ügyben hozott ítéletben tárgyalt jogi szabályozással ellentétben egyrészt az osztrák szabályozás megkülönböztetés nélkül, valamennyi tőke-társaság számára lehetőséget teremt a szóban forgó monopólium gyakorlására⁴⁴.

114. Másrészt a fent hivatkozott Engelman-ügyben hozott ítéletben a Bíróság rámutatott, hogy azok az ellenőrzések, amelyeket a tagállamok a területükön szerencsejáték működtetésével foglalkozni szándékozó gazdasági szereplőkkel szemben előírhatnak, igazolhatják, hogy e szereplő meghatározott társasági formában köteles működni. A Bíróság megjegyezte, hogy a kaszinók üzemeltetését részvénytársaságoknak fenntartó osztrák szabályozás az ezen társasági formára előírt – többek között a könyvelésükre, a felettük végezhető ellenőrzésekre, illetve a harmadik személyekkel való kapcsolatokra vonatkozó – követelményekre tekintettel igazolható⁴⁵.

115. Ennek a megállapításnak a tőketársasági formára vonatkozó előírásra is alkalmazhatónak kell lennie, figyelembe véve azokat a kötelezettségeket, amelyeket a közösségi jog a

tőketársaságok könyvelésével és a felettük végezhető ellenőrzésekkel kapcsolatban előír⁴⁶.

116. Mindebből arra a következtetésre juthatunk, hogy az osztrák szabályozás által előírt feltételek, melyek szerint a monopólium jogosultjának tőketársaságnak kell lennie, másrészt legalább 109 000 000 euró összegű törzs-, illetve alaptőkével kell rendelkeznie, az előírások arányosságának a nemzeti bíróság általi ellenőrzése függvényében összeegyeztethetőek a közösségi joggal.

4. A társaság székhelyének helye

117. A szóban forgó osztrák szabályozás előírja, hogy a lottójátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium jogosultja székhelyének belföldön kell lennie.

118. Ez a feltétel kétségtől elválasztja a letelepedés szabadságának korlátozását valósítja meg. A fent hivatkozott Engelman ügyben hozott ítélet e feltételt hátrányosan megkülönböztető intézkedésként értékelte, mivel eltérő bánásmódot

44 – Az ezen ítéletekben tárgyalt olasz jogszabály kizárta a szabályozott piacokon jegyzett tőketársaságokat. A Bíróság úgy ítélte meg, hogy ez, a vállalkozások átláthatóságán alapuló kizárás aránytalan, mivel az ilyen társaságok számlái és tevékenységei más eszközökkel is ellenőrizhetők (a fent hivatkozott Gambelli és társai ügyben hozott ítélet 74. pontja).

45 – A fent hivatkozott Engelman ügyben hozott ítélet 30. pontja.

46 – Lásd az egész Közösségre kiterjedő egységes biztosítékok kialakítása érdekében a tagállamok által a társasági tagok és harmadik személyek érdekei védelmében a Szerződés 58. cikkének (2) bekezdése szerinti társaságoknak előírt biztosítékok összehangolásáról szóló, 1968. március 9-i 68/151/EGK első tanácsi irányelvet (HL L 65., 8. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 3. o.) és a Szerződés 54. cikke (3) bekezdésének g) pontja alapján meghatározott jogi formájú társaságok éves beszámolójáról szóló, 1978. július 25-i 78/660/EGK negyedik tanácsi irányelvet (HL L 222., 11. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 21. o.), valamint az azt módosító jogi aktusokat.

vezet be a belföldi székhelyű társaságok és a más tagállamban székhellyel rendelkező társaságok viszonylatában. Az ilyen feltétel ezen utóbbiakat abban is akadályozza, hogy másodlagos telephely, például ügynökség vagy fióktelep közvetítésével működtethessenek online szerencsejátékokat Ausztriában.

119. Ebben az ítéletben a Bíróság rámutatott, hogy a szerencsejáték-létesítményekre vonatkozó osztrák szabályozás keretében az a feltétel, mely szerint a koncessziótulajdonosok székhelyének Ausztriában kell lennie, azt is megakadályozza, hogy a más tagállamban székhellyel rendelkező társaság leányvállalat útján gyakorolja tevékenységét Ausztriában. A tárgyaláson az osztrák kormány előadta, hogy a lottójátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium más tagállamban székhellyel rendelkező társaság leányvállalatának is megadható.

120. Azt kell megvizsgálni, hogy a vizsgált feltétel igazolható-e. Amint a Bíróság az említett ítéletben kifejtette, e feltételt hátrányosan megkülönböztető jellege miatt kizárólag az EK 46. cikkben felsorolt okok igazolhatják, nevezetesen a közrend, a közbiztonság vagy a közegészségügy védelme⁴⁷.

121. Az osztrák kormány azt állítja, hogy a belföldön található székhely szükséges ahhoz, hogy az online szerencsejátékok hatékony ellenőrzését el lehessen végezni. Előadja, hogy a székhely belföldi jelenléte teszi lehetővé a nemzeti hatóságok számára, hogy hatékonyan felügyelhessék a monopólium jogosultjának döntéseit és vezetését. Ezáltal ezeknek a hatóságoknak arra is lehetőségük adódik, hogy e jogosult döntéseit még a végrehajtásuk előtt megismerhessék, és megtámadhassák, amennyiben azok a nemzeti szerencsejátékpolitika célkitűzéseivel ellentétesek.

122. A Bizottsághoz hasonlóan az a véleményem, hogy az osztrák kormány érvelése elfogadható.

123. A fent hivatkozott Engelmann-ügyben hozott ítéletben a Bíróság az osztrák szabályozásban a szerencsejáték-létesítmények működtetésére vonatkozó koncesszió tulajdonosaival szemben előírt letelepedési feltétellel kapcsolatban valójában ellentétes következtetésre jutott.

124. Úgy ítélte meg, hogy kevésbé korlátozó eszközök is lehetővé teszik a koncessziótulajdonosok tevékenységeinek és könyvelésének ellenőrzését és ezáltal a bűnözés elleni küzdelmet, mint többek között az egyes szerencsejáték-létesítmények elkülönült, független könyvelő által ellenőrzött könyvelésének, a vezető szervek által hozott határozatok rendszeres

47 – Az ítélet 34. pontja.

közlésének, valamint vezetőikre vonatkozó információk beszerzésének előírása⁴⁸.

125. A Bíróság hozzátette, hogy a tagállamokban letelepedett minden vállalkozás feltett végezhető ellenőrzések, továbbá szankciók is kiszabhatók rájuk a vállalkozások vezetőinek lakóhelyétől függetlenül. Végül megjegyezte, hogy figyelembe véve az érintett tevékenységet, azaz az osztrák területen található szerencsejáték-létesítmények működtetését, az ellenőrzéseket e létesítmények helyeiseiben is el lehet végezni⁴⁹.

126. Azon a véleményen vagyok, hogy ez az érvelés, és a Bíróság következtetése, amelyre ennek értelmében jutott, nem alkalmazható a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium keretében. Álláspontom a következő, a közrend védelméhez kapcsolódó megfontolásokon alapul, e fogalomnak az ítélkezési gyakorlatban megfogalmazott definíciója szerint, mivel ezek a megfontolások egy alapvető társadalmi érdeket érintő, valós és megfelelően komoly fenyegetésre vonatkoznak⁵⁰.

127. Tény, hogy az online szerencsejátékok az olyan klasszikus szerencsejáték-létesítményekhez képest, mint a kaszinók, nagyobb veszélyt jelentenek. Emlékezzünk arra, hogy e játékok legnagyobb veszélye a játékos és a gazdasági szereplő közötti közvetlen kapcsolat hiányából adódik, ami elősegítheti a csalást mind a fogyasztó részéről, életkora vagy személyazonossága vonatkozásában, mind a gazdasági szereplő, illetve személyzete részéről, a játékszabályok betartásával kapcsolatban.

128. Ez a veszély a játékokhoz bárki által számítógépen vagy mobiltelefonon keresztül történő hozzáférés különösen könnyű jellegéből, a hozzáférés állandó lehetőségéből, az elérhető játékok esetlegesen nagy mennyiségéből, illetve abból is adódik, a játékos környezetét a csatlakozáskor általában elszigeteltség, névtelenség és a társadalmi kontroll hiánya jellemzi.

129. Megállapítható tehát, hogy ezek a játékok a játékküggőség és a túlzott kiadások növekedését segítik elő, különösen a fiatalok és a játékra való fokozott hajlammal rendelkező személyek körében.

130. Következésképpen ezek az egyedi jellegzetességek indokolják, hogy valamely tagállam olyan eszközöket vesz igénybe, amelyek tényleges ellenőrzést biztosítanak azon

48 – Az ítélet 37. és 38. pontja.

49 – Az ítélet 38. és 39. pontja.

50 – A C-208/09. sz. Sayn–Wittgenstein-ügyben 2010. december 22-én hozott ítélet (EBHT 2010., I-13693. o.) 86. pontja és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

feltételek vonatkozásában, amelyek mellett az ilyen játékok belföldi működtetésére feljogosított gazdasági szereplő tevékenységét ténylegesen gyakorolja. Amint azt az osztrák kormány előadta, a tagállamnak szándékában állhat megteremteni annak lehetőségét, hogy szabályozásának betartását ellenőrizhesse, és adott esetben kifogásolhassa e gazdasági szereplőnek az őt terhelő kötelezettségeket sértő döntéseit még a végrehajtást és a társadalomra nézve káros hatás előidézését megelőzően.

131. Másként fogalmazva, valamely tagállam jogosult azt az álláspontot képviselni, hogy számára nem elegendő, ha pontos szabályokkal határolja be a monopólium jogosultjának tevékenységét. Megalapozott az is, ha olyan alapos ellenőrzést gyakorlására törekszik, amely számára megelőző jelleggel lehetővé teszi e szabályok bármely megszegésének a kifogásolását.

132. Ugyanakkor az online szerencsejátékok különlegessége abból a tényből is adódik, hogy teljes egészében távolról is szolgáltathatóak. Az olyan hagyományos szerencsejátékokkal ellentétben, mint amilyenek a kaszinókban folytatott játékok, e játékok kínálásához technikai szempontjából nem szükséges a címzettek szerinti tagállamban infrastruktúra létesítése, amelyet az említett tagállamok hatóságai ellenőrizni tudnának.

133. Abban az esetben tehát, amikor az online szerencsejátékokat másik tagállamból szolgáltatják, a címzettek szerinti tagállam

illetékes hatóságainak nem áll módjában, hogy az általuk szükségesnek ítélt ellenőrzéseket saját maguk elvégezzék azokban a helyiségekben, ahol a szolgáltató tevékenységét gyakorolja. E tekintetben ki kell emelni, hogy a pénzmosás, valamint terrorizmus elleni küzdelem keretén belül a pénzügyi rendszereknek a pénzmosás, valamint terrorizmus finanszírozása céljára való felhasználásának megelőzéséről szóló, 2005. október 26-i 2005/60/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv⁵¹, amelyet a szerencsejátékokat interneten keresztül működtető kaszinókra is alkalmazni kell, előírja, hogy a tagállamoknak gondoskodniuk kell a helyszíni vizsgálatok végzésének lehetőségéről. Véleményem szerint valamely tagállam megalapozottan vélheti úgy, hogy az ilyen típusú ellenőrzéseket is igazolja a fogyasztói csalásokkal szemben, valamint a szerencsejátékokra fordított túlzott kiadásokkal szembeni védelem.

134. Márpedig, amint azt több tagállam kiemelte a tárgyaláson, jelenleg semmilyen közösségi együttműködési eszköz nem áll rendelkezésre, amely alapján az online szerencsejáték-szolgáltató székhelye szerinti tagállam köteles volna minden technikai segítséget megadni a címzettek szerinti tagállam illetékes hatóságai részére, amelyre a

51 – HL L 309., 15. o.

szabályozásuk betartásának ellenőrzéséhez szükségük van⁵².

135. Emellett véleményem szerint nem indokolt azt feltételezni, hogy azon tagállam hatóságai, amelynek területén az ilyen játékszolgáltató székhellyel rendelkezik, széleskörűen és alaposan ellenőrizni tudják, hogy a szolgáltató szigorúan és folyamatosan eleget tesz-e mindazon kötelezettségeinek, amelyek az őt szerencsejátékok üzemeltetésére feljogosító tagállamokban terhelik. Ez annál kevésbé lehetséges, mivel a harmonizáció hiányában a kötelezettségek tagállamonként eltérőek, és bármely tagállamban bármikor változhatnak.

136. Ez a megállapítás *a fortiori* érvényes akkor, amikor egy ilyen szolgáltató tevékenysége több tagállamra kiterjed, amint az a bet-at-home.com Entertainment Ltd és a bet-at-home.com Internationale Ltd esetében is megvalósulni látszik, amelyek weboldala elérhető spanyol, német, görög, angol, olasz, magyar, holland, lengyel, szlovén, török és orosz nyelven.

52 – A 2005/60 irányelv értelmében azon intézkedéseknek, amelyek a területükön létesített kaszinókkal szemben a tagállamoknak meg kell hozniuk, kizárólag a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása elleni harc a célja. Nem céljuk az ezen tevékenység során a fogyasztók kárára elkövetett valamennyi csalás megelőzése. Nem szolgálnak arra sem, hogy biztosítsák a játékosok védelmét. Arra sem irányulnak, hogy lehetővé tegyék valamely tagállam számára a szerencsejátékokkal kapcsolatos szabályai más tagállamban történő tiszteletben tartásának ellenőrzését.

137. Másfelől a kölcsönös elismerés elve, amelynek alkalmazása általában harmonizáció hiányában a mozgási szabadságok gyakorlásának lehetővé tételét szolgálja, nem érvényesíthető az online szerencsejátékok speciális területén. Amint azt láthattuk, az ítélkezési gyakorlat alapján ugyanis, tekintettel az online szerencsejáték-szolgáltatók tevékenysége felett végzett tényleges és alapos ellenőrzéssel kapcsolatban felmerülő gyakorlati nehézségekre, a székhelye szerinti tagállam által végzett ellenőrzéseket a többi tagállam elégtelennek ítélni⁵³.

138. A tárgyaláson felmerült a kérdés, vajon nem elegendő-e, ha az online szerencsejáték-szolgáltatókat arra kötelezik, hogy a játékok a területen történő szolgáltatásához szükséges szervert a címzettek szerinti tagállamban telepítse. A belga kormány erre azt válaszolta, hogy az ilyen elvárás elégtelennek bizonyulhat, ha a szervert más tagállamból használják, továbbá ha az ilyen használatra vonatkozó döntéseket az említett tagállamban hozzák meg.

139. A jelen ügyben kifejtett számos mérlegelési tényezőt figyelembe véve véleményem szerint a vizsgált feltétel nem tekinthető aránytalannak. Úgy tűnik, valamely tagállam megalapozottan ítélni úgy, hogy az online szerencsejáték-szolgáltató szigorú és

53 – A fent hivatkozott Liga Portuguesa de Futebol Profissional és Bwin International ügyben hozott ítélet 69. pontja; a fent hivatkozott Sporting Exchange ügyben hozott ítélet 33. pontja és a fent hivatkozott Ladbrokes Betting & Gaming és Ladbrokes International ügyben hozott ítélet 54. pontja.

hatékony ellenőrzésére nagyobb mértékben képes lesz, és adott esetben lehetővé válik számára a szabályozásával ellentétes határozat végrehajtásával szemben kifogás érvényesítése, ha e szolgáltató székhelye belföldön van.

140. Álláspontom szerint még egy utolsó érvet érdemes számításba venni e feltétel arányosságának vizsgálatánál.

141. Láthattuk, hogy valamely monopóliumnak a közösségi joggal való összeegyeztethetősége azon feltételtől függ, hogy e monopóliumnak célja-e a közrend és a fogyasztók magas szintű védelme, és hogy kapcsolódik-e hozzá az e célok megvalósítását biztosító jogszabályi háttér, valamint az érintett tagállam által végzett alapos ellenőrzés. Ezek az elvárások logikusan szükségesek, tekintettel a mozgási szabadságok rendszerére, mivel a működési monopólium e szabadságokat rendkívüli mértékben korlátozó intézkedés.

142. Úgy tűnik számomra, hogy ezen elvárással összhangban áll, ha valamely tagállam az online szerencsejátékok speciális területén előírhatja, hogy e monopólium jogosultja belföldi székhellyel rendelkezzen, mivel ezen intézkedés által sokkal hatékonyabban ellenőrizheti, hogy ez a gazdasági szereplő

tiszteletben tartja-e a fogyasztók család és játékfüggőség kialakulásával szembeni védelmére irányuló politikáját, mint ha ez utóbbi tevékenységét más tagállam területéről kiindulva gyakorolná.

143. A tárgyaláson maga a két alperes, Dickinger és Ömer arra hivatkoztak, hogy az a tény, hogy a szóban forgó játékokat szolgáltató társaságok máltai székhellyel rendelkeztek, és teljes egészében máltai lakosok részvételével működtek, bizonyítja többek között az általuk folytatott komoly ellenőrzés ténylegességét és hatékonyságát. Ennélfogva nem látom, hogy az ugyanezen célból előírt ugyanezen feltételeket miért kellene kifogásolni csak azon okból, hogy azt az Osztrák Köztársaság tette meg.

144. Azt javaslom tehát, hogy a Bíróság állapítsa meg, hogy az EK 49. cikkel nem ellentétes, ha valamely tagállam azon tóketársasággal szemben, amelynek szerencsejáték interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopóliumot adott a területén, előírja, hogy székhelye belföldön legyen.

5. A külföldi fióktelep létesítésének tilalma

145. A külföldi fióktelep létesítésének tilalma, mivel megtiltja e létesítést más tagállamban,

az EK 43. és az EK 48. cikk által a tagállamok területén székhellyel rendelkező társaságok számára kifejezetten biztosított jogok egyikének kifejezett tagadását valósítja meg. Ez a tilalom tehát alkalmas arra, hogy Ausztriában a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium gyakorlását kevésbé vonzóvá tegye, és így visszatartsa a más tagállamban letelepedett társaságokat attól, hogy e monopólium elnyerésére pályázzanak.

146. Az osztrák kormány írásbeli észrevételeiben megelégedett annak kijelentésével, hogy a vizsgált tilalom csupán azt a gondolatot veszi át, mely szerint az egyes tagállamok feladata a szerencsejátékoknak a területükön történő működtetésére vonatkozó szabályozás.

147. Azon a véleményen vagyok, hogy ez a magyarázat nem fogadható el érvényes korlátozási indokként.

148. A szerencsejátékoknak az adott tagállamban történő működtetésére irányuló jog valóban e tagállam mérlegelési jogkörébe tartozik. Az egyes tagállamoknak kell erről dönteniük, és adott esetben meghozniuk azokat az intézkedéseket, amelyek a szabályozásuk tiszteletben tartásának biztosítását szolgálják. Ha valamely tagállam úgy határoz, hogy megnyitja a szerencsejáték-piacát a magánjogi gazdasági szereplők előtt, az e tagállamban

jogszerűen letelepedett valamennyi társaság jogosult e piacra lépni, és adott esetben alávetni magát az említett tagállam által létrehozott engedélyezési eljárásnak.

149. Az osztrák kormány tehát érvényesen nem tilthatja meg valamely gazdasági szereplő számára, amelynek a területén szerencsejáték interneten keresztül történő működtetésére monopóliumot adott, hogy ugyanezen tevékenységét fióktelep révén más tagállamban gyakorolja, anélkül hogy magyarázatot adna arra vonatkozóan, hogy e tilalom mennyiben szükséges olyan, saját szabályozása által követett jogszerű célok megvalósításához, mint a közrend és a fogyasztók védelme.

150. Arra is szükség van, hogy az ilyen tilalom ezeket a célokat koherens és szisztematikus módon valósítsa meg. A jelen ügyben megkérdőjelezhető ezen intézkedés következetessége, ha csak fióktelep létesítését tiltja meg, leányvállalatét nem. Végezetül a külföldi fióktelep létesítésére vonatkozó tilalomnak arányban kell állnia a kitűzött célokkal.

151. Mivel a jelen ügyben folytatott viták a szerencsejátékok interneten keresztül történő

működtetésére vonatkozó monopólium érvényességére és a belföldi székhelyre vonatkozó feltételre összpontosulnak, nem zárhatjuk ki, hogy az osztrák kormány a nemzeti bíróság előtt a vizsgált feltételt igazoló elemekre hivatkozhasson.

152. Ezért azt javaslom a Bíróságnak, hogy hagyja ezen utóbbira e feltétel érvényességének megítélését, és azt a választ adja, hogy az EK 43. cikkel ellentétes az a tagállami szabályozás, amelynek értelmében a területén szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium jogát elnyerő vállalkozás nem létesíthet fióktelepet más tagállamban, kivéve ha ezt a feltételt nyomós közérdek érvényesen igazolja, és az e céllal arányos.

D – A monopólium jogosultjának magatartása

153. Első kérdésének b) pontjával a kérdést előterjesztő bíróság lényegében azt kérdezi, hogy a szerencsejáték interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium igazolható-e akkor, ha a monopólium jogosultja erőteljes hirdetési tevékenység segítségével terjeszkedő politikát folytat.

154. A Bíróság hasonló kérdést válaszolt meg többek közt a fent hivatkozott Ladbrokes Betting & Gaming és Ladbrokes International ügyben hozott ítéletében és a fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítéletében.

155. Ezen ítéletek alapján az a körülmény, hogy valamely működtetési monopólium jogosultja terjeszkedő politikát folytat, és a játékait hirdeti, nem szükségszerűen összeegyeztethetetlen e monopólium létével és a fogyasztóknak a játékokra való túlzott ösztönzéssel szembeni védelmére irányuló célkitűzéssel.

156. Az ítélkezési gyakorlatból következik, hogy valamely tagállam megalapozottan engedélyezheti valamely szerencsejáték interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium jogosultja számára terjeszkedő politika folytatását és e játékok bizonyos hirdetését, ha igazolható, hogy az illegális online játékok jelentős mértékben jelen vannak, és ez a terjeszkedés valamint reklám szükségesnek bizonyul a fogyasztók szabályozott tevékenységek felé terelésében⁵⁴.

157. Így az a tagállam, amely nagy mennyiségben találkozik szerencsejátékokat engedély nélkül kínáló weboldalakkal, jogszerűen

⁵⁴ – A fent hivatkozott Ladbrokes Betting & Gaming és Ladbrokes circuit International ügyben hozott ítélet 30. pontja.

engedélyezhet a területén szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium jogosultjának bizonyos mértékű hirdetési tevékenységet, amennyiben az kellőképpen vonzó ahhoz, hogy a fogyasztókat az engedélyezett játékok felé terelje.

annak érdekében, hogy egyensúlyt találjon mindezen célkitűzések megvalósítása során.

158. Ha valamely tagállamnak egyszerre célja a fogyasztóknak a játékra való túlzott ösztönzéssel szembeni védelem és a csalással, valamint a tiltott játékokkal szembeni küzdelem, azt a kérdést, hogy szabályozása koherens és szisztematikus módon követi-e ezen célkitűzéseit, az együttesen vizsgált különböző célkitűzések fényében kell megítélni⁵⁵.

160. Következésképpen a nemzeti bíróság feladata annak vizsgálata, hogy a monopólium jogosultja által folytatott terjeszkedő politika és a hirdetési kiterjedésükben és jellegükben a fogyasztók szabályozott tevékenységek felé történő tereléséhez szükséges kereteken belül maradnak-e, és továbbra is összeegyeztethetőek-e a fogyasztóknak a játékra való túlzott ösztönzéssel szembeni védelmére irányuló célkitűzéssel.

159. Egy ellenőrzött terjeszkedő politika, amelyet meghatározott terjedelmű, a fogyasztók szabályozott tevékenységek felé történő terelését szolgáló reklám főszabály szerint nem tekinthető összeegyeztethetetlennek a fogyasztóknak a játékra való túlzott ösztönzéssel szembeni védelmére irányuló célkitűzéssel, még akkor sem, ha látszólag ezzel ellentétesnek tűnik⁵⁶. A monopólium jogosultjának, az érintett tagállam szabályozása keretén belül erőfeszítéseket kell tennie

161. Így azt javaslom, hogy a Bíróság a vizsgált kérdésre azt a választ adja, hogy a szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium igazolható akkor is, ha e monopólium jogosultja erőteljes hirdetési tevékenység segítségével terjeszkedő politikát folytat, amennyiben e terjeszkedés és hirdetési tevékenység szükséges a fogyasztók engedélyezett játékok felé tereléséhez, és kiterjedésükben és jellegükben nem összeegyeztethetetlenek a fogyasztóknak a játékhöz kapcsolódó túlzott kiadásokra való ösztönzéssel szembeni védelmével.

⁵⁵ – Ugyanott, 26. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

⁵⁶ – A fent hivatkozott Stoß és társai egyesített ügyekben hozott ítélet 10. pontja és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

IV – Végekövetkeztetések

162. A fenti megállapítások alapján javaslom, hogy a Bíróság a következőképpen válaszolja meg a Bezirksgericht Linz által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdéseket:

- „1) Az olyan tagállami szabályozásnak, amely büntetőjogi szankcióval fenyegeti a szerencsejátékok működtetésére vonatkozó, az osztrák jogban az elektronikus lottójátékok működtetésére vonatkozóhoz hasonló monopólium mindenfajta megsértését, összeegyeztethetőnek kell lennie a mozgási szabadságokkal és különösen az EK 49. cikkel, még ha a büntetőjog a tagállamok hatáskörébe tartozik is.

- 2) Az EK 49. cikket úgy kell értelmezni, hogy az a körülmény, hogy a szerencsejátékokat interneten keresztül kínáló szolgáltató a szolgáltatás címzettjei szerinti tagállamban harmadik társaság által szolgáltatott kommunikációs eszközöket – például szervert vagy telefonközpontot – vesz igénybe, önmagában nem zárja ki a Szerződés szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazását.

Ugyanakkor nem lehet az EK 49. cikkre hivatkozni, ha bebizonyosodik, hogy a jelen ügy körülményei között a máltai leányvállalatok teljes mértékben mesterseges jellegűek, amelynek rendeltetése, hogy lehetővé tegye az osztrák anyavállalatuk számára az online szerencsejátékok szervezésére vonatkozóan Ausztriában fennálló tilalom kikerülését.

Az EK 49. cikket úgy kell értelmezni, hogy az e cikk értelmében vett, a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó korlátozásnak minősül az olyan tagállami szabályozás, amely a belföldi szolgáltatóknak megtiltja, hogy olyan eszközöket

szolgáltatassanak más tagállamokban letelepedett társaságok részére, amelyekkel ezen utóbbiak az e tagállam területén letelepedett személyek számára szerencsejátékokat kínálnak az interneten keresztül.

- 3) Az EK 49. cikkel nem ellentétes, ha valamely tagállam azon tőketársasággal szemben, amelynek szerencsejáték interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopóliumot adott a területén, előírja, hogy székhelye belföldön legyen.

Az EK 43. cikkel ellentétes az a tagállami szabályozás, amelynek értelmében a területén szerencsejátékok interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium jogát elnyerő vállalkozás nem létesíthet fióktelepet más tagállamban, kivéve ha ezt a feltételt nyomós közérdek érvényesen igazolja, és az e céllal arányos.

- 4) A szerencsejáték interneten keresztül történő működtetésére vonatkozó monopólium igazolható akkor is, ha e monopólium jogosultja erőteljes hirdetési tevékenység segítségével terjeszkedő politikát folytat, amennyiben e terjeszkedés és hirdetési tevékenység szükséges a fogyasztók engedélyezett játékok felé tereléséhez, és kiterjedésükben és jellegükben nem összeegyeztethetetlenek a fogyasztóknak a játékhoz kapcsolódó túlzott kiadásokra való ösztönzéssel szembeni védelmével”.