



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (dziewiąta izba)

z dnia 22 października 2020 r.*

Odesłanie prejudycjalne – Procedura udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego – Pojęcie „przepisu technicznego” – Ciężący na państwach członkowskich obowiązek notyfikowania Komisji Europejskiej każdego projektu przepisu technicznego – Niemożność powołania się wobec jednostek na nienotyfikowany przepis techniczny – Brak możliwości zastosowania do usługodawców

W sprawie C-275/19

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Supremo Tribunal de Justiça (sąd najwyższy, Portugalia) postanowieniem z dnia 21 marca 2019 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 2 kwietnia 2019 r., w postępowaniu:

Sportingbet PLC,

Internet Opportunity Entertainment Ltd

przeciwko

Santa Casa da Misericórdia de Lisboa,

przy udziale:

Sporting Clube de Braga,

Sporting Clube de Braga – Futebol SAD,

TRYBUNAŁ (dziewiąta izba),

w składzie: N. Piçarra, prezes izby, S. Rodin (sprawozdawca) i K. Jürimäe, sędziowie,

rzecznik generalny: M. Campos Sánchez-Bordona,

sekretarz: M. Ferreira, główna administratorka,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 18 czerwca 2020 r.,

rozważywszy uwagi, które przedstawili:

– w imieniu Sportingbet PLC – B. Mendes oraz S. Ribeiro Mendes, advogados,

* Język postępowania: portugalski.

- w imieniu Internet Opportunity Entertainment Ltd – L. Marçal oraz M. Mendes Pereira, advogados,
- w imieniu Santa Casa da Misericórdia de Lisboa – S. Estima Martins, T. Alexandre oraz P. Faria, advogados,
- w imieniu rządu portugalskiego – L. Inez Fernandes, J. Gomes de Almeida, A. Pimenta, P. Barros da Costa i A. Silva Coelho, w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu belgijskiego – L. Van den Broeck, M. Jacobs oraz C. Pochet, w charakterze pełnomocników, których wspierali P. Vlaemminck oraz R. Verbeke, advocaten,
- w imieniu Komisji Europejskiej – G. Braga da Cruz oraz M. Jáuregui Gómez, w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 1 pkt 11 oraz art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz.U. 1998, L 204, s. 37), zmienionej dyrektywą 98/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 lipca 1998 r. (Dz.U. 1998, L 217, s. 18) (zwanej dalej „dyrektywą 98/34”).
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Sportingbet PLC i Internet Opportunity Entertainment Ltd (zwaną dalej „IOE”) a Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (zwaną dalej „Santa Casa”) w przedmiocie zgodności z prawem prowadzenia online przez Sportingbet i IOE gier losowych i pieniężnych oraz promowania tej działalności w Portugalii.

Ramy prawne

Prawo Unii

Dyrektywa 83/189

- 3 Artykuł 1 dyrektywy Rady 83/189/EWG z dnia 28 marca 1983 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz.U. 1983, L 109, s. 8), zmienionej dyrektywą Rady 88/182/EWG z dnia 22 marca 1988 r. (Dz.U. 1988, L 81, s. 75) (zwanej dalej „dyrektywą 83/189”), stanowi:

„Do celów niniejszej dyrektywy stosuje się następujące definicje:

- 1) »specyfikacja techniczna« oznacza specyfikację zawartą w dokumencie, który opisuje wymagane cechy produktu, takie jak: poziom jakości, wydajności, bezpieczeństwa lub wymiary, włącznie z wymaganiami mającymi zastosowanie do produktu w zakresie nazwy, pod jaką jest sprzedawany, terminologii, symboli, badań i metod badania, opakowania, oznakowania i etykietowania oraz

metod przetwarzania i produkcji stosowanych do produktów rolniczych na podstawie art. 38 ust. 1 traktatu w odniesieniu do produktów przeznaczonych do spożycia przez ludzi i zwierzęta oraz w odniesieniu do produktów leczniczych [...];

[...]

5) »przepisy techniczne« oznaczają specyfikacje techniczne, łącznie z mającymi do nich zastosowanie przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe de iure lub de facto w przypadku wprowadzania do obrotu lub eksploatacji w państwie członkowskim lub na większej części jego terytorium, z wyjątkiem przepisów ustanowionych przez organy samorządu terytorialnego;

[...]» [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie cytaty z tej dyrektywy poniżej].

4 Artykuł 8 ust. 1 tej dyrektywy stanowi:

„Państwa członkowskie niezwłocznie przekazują Komisji wszelkie projekty przepisów technicznych, z wyjątkiem tych, które w pełni stanowią transpozycję normy międzynarodowej lub europejskiej, w którym to przypadku wystarczająca będzie informacja dotycząca odpowiedniej normy; przekazują Komisji także zwięzłą informację o powodach, dla których ustanowienie takich przepisów technicznych jest konieczne, chyba że powody te zostały już wyraźnie ujęte w projekcie.

[...]”.

Dyrektywa 98/34

5 Artykuł 1 dyrektywy 98/34 stanowi:

„Do celów niniejszej dyrektywy stosuje się poniższe terminy:

[...]

2) »usługa«[:] każda usługa społeczeństwa informacyjnego, to znaczy każda usługa normalnie świadczona za wynagrodzeniem, na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy usług.

Do celów niniejszej definicji:

- »na odległość« oznacza usługę świadczoną bez równoczesnej obecności stron;
- »drogą elektroniczną« oznacza, iż usługa jest przesyłana pierwotnie i otrzymywana w miejscu przeznaczenia za pomocą sprzętu elektronicznego do przetwarzania (włącznie z kompresją cyfrową) oraz przechowywania danych, i jest całkowicie przesyłana, kierowana i otrzymywana za pomocą kabla, fal radiowych, środków optycznych lub innych środków elektromagnetycznych;
- »na indywidualne żądanie odbiorcy usług« oznacza, że usługa świadczona jest poprzez przesyłanie danych na indywidualne żądanie.

[...]

3) »specyfikacja techniczna« oznacza specyfikację zawartą w dokumencie, który opisuje wymagane cechy produktu, takie jak: poziom jakości, wydajności, bezpieczeństwa lub wymiary, włącznie z wymaganiami mającymi zastosowanie do produktu w zakresie nazwy, pod jaką jest sprzedawany, terminologii, symboli, badań i metod badania, opakowania, oznakowania i etykietowania oraz procedur oceny zgodności.

[...]

4) »inne wymagania« oznaczają wymagania inne niż specyfikacje techniczne, nałożone na produkt w celu ochrony, w szczególności konsumentów i środowiska, które wpływają na jego cykl życiowy po wprowadzeniu go na rynek, takie jak warunki użytkowania, powtórne przetwarzanie, ponowne zastosowanie lub składowanie, gdzie takie warunki mogą mieć istotny wpływ na skład lub rodzaj produktu lub jego obrót;

5) »zasada dotycząca usług« [oznacza] wymóg o charakterze ogólnym odnoszący się do podejmowania i wykonywania działalności usługow[ej], w znaczeniu pkt 2, w szczególności przepisy dotyczące dostawcy usług, usług i odbiorców usług, z wyjątkiem zasad, które szczególnie odnoszą się do usług określonych w tym punkcie.

[...]

Do celów niniejszej definicji:

- zasada traktowana jest jako szczególnie przeznaczona dla usług społeczeństwa informacyjnego, [jeżeli] biorąc pod uwagę jej uzasadnienie i część operacyjną, celem szczególnym i celem jej wszystkich lub pojedynczych przepisów jest regulacja tych usług w sposób precyzyjny i ujęty celowo [jeżeli w świetle jej uzasadnienia i części operacyjnej szczególnym celem i przedmiotem jej wszystkich lub poszczególnych przepisów jest uregulowanie tych usług w sposób wyraźny i precyzyjny];
- zasada nie jest traktowana jako szczególnie przeznaczona dla usług społeczeństwa informacyjnego, jeżeli odnosi się do tych usług wyłącznie w sposób dorozumiany lub marginalny.

[...]

11) »przepisy techniczne« [oznaczają] specyfikacje techniczne i inne wymagania bądź zasady dotyczące usług, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, de iure lub de facto, w przypadku wprowadzenia do obrotu, świadczenia usługi, ustanowienia operatora usług lub stosowania w państwie członkowskim lub na przeważającej jego części, jak również przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich, z wyjątkiem określonych w art. 10, zakazujących [zakazujące] produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania produktu lub zakazujących [zakazujące] świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług [podejmowania działalności jako usługodawca].

[...]”.

6) Artykuł 8 ust. 1 omawianej dyrektywy stanowi, co następuje:

„Z zastrzeżeniem art. 10 państwa członkowskie niezwłocznie przekazują Komisji wszelkie projekty przepisów technicznych, z wyjątkiem tych, które w pełni stanowią transpozycję normy międzynarodowej lub europejskiej, w którym to przypadku wystarczająca jest informacja dotycząca

odpowiedniej normy. Przekazują Komisji także podstawę prawną konieczną do przyjęcia [powody, dla jakich konieczne jest przyjęcie] uregulowań [przepisów] technicznych, jeżeli nie zostały one wyraźnie ujęte w projekcie.

Gdzie stosowne oraz jeżeli nie został on przesłany z uprzedzeniem [wyprzedzeniem], państwa członkowskie jednocześnie przekazują tekst podstawowych przepisów prawnych lub innych regulacji [przepisów ustawowych i wykonawczych], których zasadniczo i bezpośrednio dotyczą normy, jeżeli znajomość takiego tekstu jest niezbędna do prawidłowej oceny implikacji, jakie niesie ze sobą projekt przepisów technicznych.

[...]”.

Dyrektywa 98/48

7 Motywy 7 i 8 dyrektywy 98/48 stanowią:

„(7) Powinna istnieć możliwość dostosowania istniejących krajowych zasad i regulacji, mających zastosowanie do obecnie istniejących form usług, w celu uwzględnienia nowych usług społeczeństwa informacyjnego, zmierzających do zapewnienia lepszej ochrony ogólnych interesów lub, z drugiej strony, do uproszczenia takich zasad i regulacji, w przypadku gdy ich stosowanie okazałoby się nieproporcjonalne w stosunku do zadań, realizacji których służą.

(8) Bez koordynacji na szczeblu Wspólnoty tego rodzaju działalność ustawodawcza, przewidywana na szczeblu krajowym, mogłaby stworzyć ograniczenia w swobodnym przepływie usług i w swobodzie przedsiębiorczości, prowadząc z kolei do ponownego rozdrobnienia rynku wewnętrznego, nadmiernej regulacji i braku jej spójności”.

Prawo portugalskie

8 Decreto-Lei n.º 422/89 (dekret z mocą ustawy nr 422/89) z dnia 2 grudnia 1989 r. (*Diário da República* I, seria I, nr 277 z dnia 2 grudnia 1989 r.), zmieniony przez Decreto-Lei n.º 10/95 (dekret z mocą ustawy nr 10/95) z dnia 19 stycznia 1995 r. (zwany dalej „dekretem z mocą ustawy nr 422/89”), w art. 3, zatytułowanym „Obszar gier”, przewiduje:

„1. Prowadzenie i praktykowanie gier losowych lub pieniężnych jest dozwolone jedynie w kasynach znajdujących się w stałych lub tymczasowych obszarach gier ustanowionych dekretem z mocą ustawy lub poza nimi w przypadkach wymienionych w art. 6–8.

2. Na potrzeby prowadzenia i praktykowania gier losowych lub pieniężnych tworzy się obszary gier na Azorach, w Algarve, Espinho, Estoril, Figueira da Foz, Funchal, Porto Santo, Póvoa de Varzim, Tróia i Vidago-Pedras Salgadas.

3. Minimalna odległość ochrony konkurencyjnej pomiędzy kasynami w obszarach gier ustalana jest w każdym konkretnym przypadku w dekreście wykonawczym, który określa warunki przyznania każdej poszczególniej koncesji.

4. Na podstawie zezwolenia właściwego członka rządu, po wysłuchaniu Inspeção-Geral de Jogos [głównego inspektora gier], koncesjonariusze obszarów gier mogą wybrać pomiędzy prowadzeniem gry bingo w salonach zgodnych z wymogami prawnymi w ramach tego samego systemu co kasyna, lecz poza nimi, pod warunkiem że znajdują się one na terenie gminy, w której znajdują się wspomniane kasyna”.

- 9 Artykuł 6 tego dekretu z mocą ustawy, zatytułowany „Prowadzenie gier na pokładach statków lub samolotów”, stanowi:

„1. Członek rządu właściwy do spraw turystyki może zezwolić na czas określony, po wysłuchaniu głównego inspektora gier i Direcção-Geral do Turismo (generalnej dyrekcji ds. turystyki), na prowadzenie i praktykowanie gier losowych lub pieniężnych na pokładzie statków lub samolotów zarejestrowanych w Portugalii, jeżeli znajdują się one na terytorium kraju.

2. Zezwolenie na prowadzenie, o którym mowa w poprzednim ustępie, może zostać udzielone spółkom będącym właścicielami lub czarterującymi statki lub samoloty krajowe lub spółkom będącym koncesjonariuszami obszarów gier za ich zgodą.

3. Prowadzenie i praktykowanie gier losowych lub pieniężnych, na które udzielono zezwolenia zgodnie z niniejszym artykułem, są zgodne z przepisami ustanowionymi dla prowadzenia kasyn; szczególne warunki, jakim podlegają owo prowadzenie i owo praktykowanie, są ustalane w zarządzeniu właściwego członka rządu”.

- 10 Artykuł 7 wspomnianego dekretu z mocą ustawy, zatytułowany „Działalność poza kasynami w zakresie gier innych niż gry przy stołach i automaty do gry”, stanowi, co następuje:

„1. Przy okazji wydarzeń o dużym znaczeniu dla turystyki, po wysłuchaniu głównego inspektora gier i generalnej dyrekcji ds. turystyki, właściwy członek rządu może zezwolić na prowadzenie i praktykowanie gier innych niż gry przy stołach [i automaty] do gry poza kasynami.

2. W miejscach, w których dominuje działalność turystyczna, właściwy członek rządu może, po wysłuchaniu głównego inspektora gier i generalnej dyrekcji ds. turystyki, zezwolić na prowadzenie i praktykowanie gier hazardowych lub pieniężnych na automatach w obiektach hotelarskich lub obiektach dodatkowych, których cechy i rozmiary zostaną ustalone w dekrete wykonawczym.

3. Zezwolenia, o których mowa w poprzednich ustępach, mogą zostać udzielone wyłącznie posiadaczowi zezwolenia na obszarze prowadzenia gier, którego kasyno znajduje się najbliżej w linii prostej do miejsca, w którym odbywa się prowadzenie gier, bez uszczerbku dla przepisów art. 3 ust. 3.

4. Prowadzenie i praktykowanie gier w warunkach wskazanych w poprzedzających ustępach jest zgodne z przepisami ustanowionymi dla prowadzenia kasyn; szczegółowe warunki, jakim podlegają owo prowadzenie i owa praktyka, zostaną ustalone w zarządzeniu”.

- 11 Artykuł 8 tego dekretu z mocą ustawy, zatytułowany „Gry w bingo”, stanowi:

„Poza terytorium gmin, w których znajdują się kasyna, oraz na terytorium gmin sąsiadujących prowadzenie i uprawianie gry w bingo może również odbywać się w specjalnych salonach zgodnie z właściwymi przepisami szczególnymi”.

- 12 Artykuł 9 dekretu z mocą ustawy nr 422/89, zatytułowany „System koncesji”, stanowi:

„Prawo do prowadzenia gier losowych lub pieniężnych jest zastrzeżone dla państwa i może być wykonywane jedynie przez przedsiębiorstwa utworzone w formie spółki akcyjnej, którym rząd udziela odpowiedniej koncesji na mocy umowy administracyjnej, z wyjątkiem przypadków przewidzianych w art. 6 ust. 2”.

- 13 Decreto-Lei n° 282/2003 (dekret z mocą ustawy nr 282/2003) z dnia 8 listopada 2003 r. (*Diário da República* I, seria A, nr 259 z dnia 8 listopada 2003 r.) w art. 2, zatytułowanym „Zakres stosowania”, przewiduje:

„Prowadzenie, o którym mowa w poprzednim artykule, odbywa się na zasadach wyłączności na całym terytorium kraju, włączywszy w to przestrzeń radiową lub naziemne analogiczne i cyfrowe pasmo przenoszenia, internet, a także jakąkolwiek inną publiczną sieć telekomunikacyjną, przez Santa Casa [...] za pośrednictwem jej Departamento de Jogos (departamentu gier), zgodnie z postanowieniami zezwoleń na poszczególne gry oraz zgodnie z Decreto Lei n.º 322/91 (dekretem z mocą ustawy nr 322/91) z dnia 26 sierpnia 1991 r.”.

- 14 Artykuł 3 dekretu z mocą ustawy nr 282/2003, zatytułowany „Umowa o grę”, stanowi:

„1. Umowa o grę jest zawierana bezpośrednio między graczem a departamentem gier Santa Casa [...], z udziałem lub bez udziału pośredników.

2. Umowa o grę jest umową, na podstawie której jedna ze stron nabywa w zamian za zapłatę określonej kwoty numery lub prognozy, na podstawie których ma ona tytułem świadczenia wzajemnego prawo do uzyskania wygranej w stałej lub zmiennej wysokości, która ma zostać zapłacona przez drugą stronę w zależności od wyniku transakcji opartej wyłącznie lub zasadniczo na szansie i na z góry ustalonych zasadach.

[...]”.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

- 15 Sportingbet jest spółką, której działalność polega na prowadzeniu drogą elektroniczną gier losowych, gier do nich podobnych, zakładów wzajemnych i loterii. Spółka ta posiada stronę internetową www.sportingbet.com, oferującą użytkownikom możliwość udziału w tego rodzaju grach. Istnieje portugalska wersja językowa tej strony, która pojawia się automatycznie dla wszystkich użytkowników znajdujących się w Portugalii.
- 16 IOE jest przedsiębiorstwem zarządzającym stroną internetową www.sportingbet.com, upoważnionym przez Sportingbet.
- 17 Sportingbet udzielił IOE zezwolenia na rejestrację we własnym imieniu i na używanie na jej rachunek domen sportingbet.com i sportingbetplc.com, a także znaków towarowych Global Sportsbook & Casino [sportingbet](http://sportingbet.com) i [sportingbet](http://sportingbet.com).
- 18 Santa Casa jest osobą prawną administracyjnej użyteczności publicznej o celu niezarobkowym, która prowadzi działalność w interesie publicznym. Republika Portugalska przyznała jej wyłączne prawo do prowadzenia gier towarzyskich i organizowania zakładów wzajemnych, w szczególności za pomocą elektronicznych środków łączności.
- 19 Sporting Clube de Braga (zwany dalej „SC Braga”) jest klubem sportowym uczestniczącym w zawodach sportowych w wielu dziedzinach, takich jak piłka nożna.
- 20 Sporting Clube de Braga – Futebol SAD (zwana dalej „SC Braga SAD”) jest spółką utworzoną w celu zarządzania zawodową piłką nożną SC Braga, której drużyna uczestniczyła w sezonie 2006/2007 w mistrzostwach portugalskiej pierwszej ligi zawodowej piłki nożnej.

- 21 IOE i SC Braga SAD zawarły umowę sponsorską na sezony sportowe 2006/2007 i 2007/2008, której przedmiotem była reklama i promocja działalności Sportingbet. Owa realizowana przez SC Braga i SC Braga SAD kampania reklamowa przewidywała rozpowszechnianie logotypu Sportingbet oraz elementu obrazowego zawierającego napis „www.sportingbet.com”. Owe obrazy zostały zawarte na stronie internetowej SC Braga i zawierały bezpośredni link do strony internetowej Sportingbet. Dodatkowo zawodowa drużyna piłkarska SC Braga nosiła na swoim wyposażeniu sportowym logo Sportingbet podczas meczu towarzyskiego.
- 22 Santa Casa wniosła powództwo przeciwko SC Braga, SC Braga SAD, Sportingbet i IOE, w którym wniosła między innymi o stwierdzenie nieważności wspomnianej umowy sponsoringu, stwierdzenie niezgodności z prawem działalności Sportingbet w Portugalii oraz reklamy tej działalności, nakazanie owej spółce zaprzestania prowadzenia w Portugalii loterii i zakładów wzajemnych, zakazanie reklamy lub promocji strony internetowej „sportingbet.com” oraz nakazanie pozwanym zapłaty na jej rzecz odszkodowania za szkody, które poniosła w wyniku ich sprzecznej z prawem działalności.
- 23 W pierwszej instancji wydano wyrok, w którym częściowo uwzględniono powództwo Santa Casa. W tym zakresie postanowiono między innymi o uwzględnieniu w całości trzech pierwszych wymienionych w poprzednim punkcie żądań Santa Casa, o uwzględnieniu czwartego przedstawionego żądania, jednakże tylko w stosunku do Sportingbet i IOE, oraz o nieuwzględnieniu sformułowanego przez powódkę roszczenia odszkodowawczego.
- 24 Sportingbet i IOE wniosły apelację od wyroku sądu pierwszej instancji do Tribunal da Relação de Guimarães (sądu apelacyjnego w Guimarães, Portugalia). Wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2016 r. sąd ten utrzymał jednak w mocy wyrok sądu pierwszej instancji.
- 25 W związku z tym zarówno Sportingbet, jak i IOE wniosły do sądu odsyłającego skargę kasacyjną, żądając uchylecia tego wyroku. IOE zwróciło się również do Supremo Tribunal de Justiça (sądu najwyższego, Portugalia) o skierowanie do Trybunału wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.
- 26 Postanowieniem z dnia 16 marca 2017 r. sąd odsyłający postanowił skierować do Trybunału dziesięć pytań prejudycjalnych. W pytaniach od ósmego do dziesiątego sąd odsyłający zapytał zasadniczo o to, czy przepisy techniczne przewidziane w uregulowaniu państwa członkowskiego, takim jak dekret z mocą ustawy nr 422/89 i dekret z mocą ustawy nr 282/2003, których państwo to nie notyfikowało Komisji, mogą być stosowane wobec jednostek.
- 27 Postanowieniem z dnia 19 października 2017 r., Sportingbet i Internet Opportunity Entertainment (C-166/17, niepublikowanym, EU:C:2017:790), Trybunał uznał za oczywiście niedopuszczalne pytania od ósmego do dziesiątego ze względu na to, że nie był on w stanie udzielić odpowiedzi na te pytania, zważywszy na brak elementów niezbędnych do dokonania wnioskowanej wykładni prawa Unii.
- 28 IOE wniosło o to, by pytania, które były przedmiotem pytań od ósmego do dziesiątego w sprawie, w której wydano wspomniane postanowienie, zostały ponownie przedłożone Trybunałowi, z zawarciem jednak tym razem elementów brakujących we wcześniejszym wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Santa Casa wniosła o oddalenie tego nowego wniosku.
- 29 Sąd odsyłający uważa, że wspomniane pytania nadal są konieczne dla rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu głównym, a odpowiedź na nie pozostaje niejasna.
- 30 Zdaniem sądu odsyłającego nadal bowiem istnieje jeszcze pytanie, czy art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że uregulowanie krajowe, na podstawie którego wyłączne prawo urządzania i prowadzenia loterii oraz zakładów wzajemnych na całym terytorium kraju rozciąga się na wszystkie elektroniczne środki łączności, w szczególności na internet, stanowi „przepis techniczny” w rozumieniu tego przepisu. Sąd ten, podobnie jak powodowie w postępowaniu głównym, uważa, że

zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34 z odpowiedzi twierdzącej na to pytanie wynikałby obowiązek jednostronnego państwa członkowskiego notyfikowania Komisji właściwych przepisów krajowych, takich jak przepisy techniczne, pod rygorem niemożności zastosowania tych przepisów wobec jednostek.

31 W tych okolicznościach Supremo Tribunal de Justiça (sąd najwyższy) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„[1]) Czy ponieważ [Republika Portugalska] nie poinformowała Komisji [...] o przepisach technicznych przewidzianych w dekrete z mocą ustawy nr 422/89 [...], przepisy te, a w szczególności art. 3 [...] i art. 9 [tego dekretu z mocą ustawy], należy uznać za niemające zastosowania, przez co jednostki mogą powoływać się na ów brak [możliwości] zastosowania?

[2]) Czy ponieważ [Republika Portugalska] nie poinformowała Komisji [...] o przepisach technicznych przewidzianych w dekrete z mocą ustawy nr 282/2003 [...], w konsekwencji należy odstąpić od stosowania tych przepisów, a w szczególności art. 2 i 3 [tego dekretu], do usługodawców w Portugalii?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

32 Santa Casa i rząd belgijski podnoszą, że przedstawione pytania są niedopuszczalne ze względu na to, że IOE jest spółką z siedzibą w państwie trzecim, a mianowicie w Antigui i Barbudzie, i jako taka nie może powoływać się na podstawowe swobody, a w konsekwencji na dyrektywę 98/34. Spółka ta jest bowiem jedyną z dwóch stron skarżących postępowania przed sądem krajowym, która powołuje się na argumenty związane z pytaniami prejudycjalnymi.

33 W tym względzie należy przypomnieć, że wyłącznie do sądu krajowego, przed którym zawiśł spór i na którym spoczywa odpowiedzialność za wydanie orzeczenia, należy – przy uwzględnieniu okoliczności konkretnej sprawy – zarówno ocena, czy do wydania wyroku jest mu niezbędne uzyskanie orzeczenia prejudycjalnego, jak i ocena znaczenia dla sprawy pytań, które zadaje Trybunałowi (wyrok z dnia 19 grudnia 2019 r., Junqueras Vies, C-502/19, EU:C:2019:1115, pkt 55 i przytoczone tam orzecznictwo).

34 Wynika z tego, że pytania zadane przez sądy krajowe korzystają z domniemania posiadania znaczenia dla sprawy, a odmowa wydania przez Trybunał rozstrzygnięcia w przedmiocie tych pytań jest możliwa tylko wtedy, gdy wykładnia, o którą się zwrócono, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, gdy problem ma charakter hipotetyczny bądź gdy Trybunał nie dysponuje elementami stanu faktycznego lub prawnego, które są niezbędne do udzielenia użytecznej odpowiedzi na wspomniane pytania (wyrok z dnia 19 grudnia 2019 r., Junqueras Vies, C-502/19, EU:C:2019:1115, pkt 56 i przytoczone tam orzecznictwo).

35 Tymczasem w niniejszej sprawie, jak przypomniano w pkt 29 niniejszego wyroku, sąd odsyłający wskazuje, że wnioskowana wykładnia prawa Unii, a w szczególności wykładnia przepisów dyrektywy 98/34, jest niezbędna dla rozstrzygnięcia zawisłego przed nim sporu. Poprzez swoje pytania sąd odsyłający bowiem zmierza w istocie do ustalenia, czy przepisy prawa krajowego, o których mowa w tych pytaniach, przyznające wyłączne prawo do urządzania i prowadzenia loterii i zakładów wzajemnych na całym terytorium kraju, obejmujące wszystkie elektroniczne środki łączności, w szczególności internet, są objęte zakresem stosowania w szczególności tej dyrektywy. W przypadku odpowiedzi twierdzącej zastanawia się on nad konsekwencjami, jakie należy wyciągnąć, jeżeli przepisy te są objęte zakresem pojęcia „przepisów technicznych” w rozumieniu art. 1 pkt 11 tej dyrektywy.

- 36 W tych okolicznościach z uwagi na orzecznictwo przytoczone w pkt 34 niniejszego wyroku argumenty podniesione przez Santa Casa i rząd belgijski, które dotyczą raczej możliwości zastosowania tej dyrektywy do sporu w postępowaniu głównym, a zatem istoty niniejszej sprawy, nie mają znaczenia dla obalenia domniemania posiadania znaczenia dla sprawy przez pytania zadane przez odsyłający.
- 37 W konsekwencji pytania prejudycjalne są dopuszczalne.

Uwagi wstępne

- 38 Należy zauważyć, że pytania pierwsze i drugie sądu odsyłającego dotyczą, odpowiednio, przepisów dekretu z mocą ustawy nr 422/89 i przepisów dekretu z mocą ustawy nr 282/2003.
- 39 Z uwagi na daty wejścia w życie tych dekretów oraz dyrektyw 83/189 i 98/34, pierwsze pytanie prejudycjalne należy rozpatrzyć w świetle przepisów dyrektywy 83/189, a drugie w świetle przepisów dyrektywy 98/34.

W przedmiocie pytania pierwszego

- 40 Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy art. 1 pkt 5 dyrektywy 83/189 należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, które stanowią, iż prawo prowadzenia gier losowych jest zastrzeżone dla państwa i może być wykonywane wyłącznie przez przedsiębiorstwa utworzone w formie spółek akcyjnych, którym dane państwo członkowskie udziela odpowiedniej koncesji, i które to przepisy określają warunki i obszary wykonywania tej działalności, stanowią „przepis techniczny” w rozumieniu tego przepisu. Jeżeli tak, to sąd ten zastanawia się, czy okoliczność, że przepisy te nie zostały podane do wiadomości Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy, sprawia, że nie można się na nie powoływać wobec jednostek.
- 41 Zgodnie z art. 1 pkt 5 dyrektywy 83/189 pojęcie „przepisu technicznego” należy rozumieć jako obejmujące specyfikacje techniczne, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, de iure lub de facto, w przypadku wprowadzenia do obrotu lub stosowania produktu w państwie członkowskim lub w znacznej części tego państwa, z wyjątkiem tych, które zostały ustanowione przez organy samorządu terytorialnego. Zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy 83/189 państwa członkowskie niezwłocznie przekazują Komisji wszelkie projekty przepisów technicznych.
- 42 Zgodnie z art. 1 pkt 1 dyrektywy 83/189 „specyfikacja techniczna” w rozumieniu dyrektywy oznacza specyfikację zawartą w dokumencie, który opisuje wymagane cechy produktu, takie jak: poziom jakości, wydajności, bezpieczeństwa lub wymiary, włącznie z wymaganiami mającymi zastosowanie do produktu w zakresie nazwy, pod jaką jest sprzedawany, terminologii, symboli, badań i metod badania, opakowania, oznakowania i etykietowania (zob. podobnie wyrok z dnia 8 marca 2001 r., van der Burg, C-278/99, EU:C:2001:143, pkt 20).
- 43 Tymczasem w zakresie, w jakim art. 3 i 9 dekretu z mocą ustawy nr 422/89 przewidują system koncesji na prowadzenie gier losowych lub pieniężnych oraz warunki i obszary wykonywania tej działalności, nie wydaje się, by wspomniane przepisy miały związek z wymaganymi cechami produktu w rozumieniu art. 1 pkt 1 dyrektywy 83/189, przez co nie można ich zakwalifikować jako „przepisy techniczne” w rozumieniu art. 1 pkt 5 tej dyrektywy.
- 44 W tych okolicznościach na pytanie pierwsze trzeba odpowiedzieć, że art. 1 pkt 5 dyrektywy 83/189 należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, które stanowią, iż prawo prowadzenia gier losowych jest zastrzeżone dla państwa i może być wykonywane tylko przez przedsiębiorstwa utworzone

w formie spółek akcyjnych, którym dane państwo członkowskie udziela odpowiedniej koncesji, i które to przepisy określają warunki i obszary wykonywania tej działalności, nie stanowią „przepis techniczny” w rozumieniu tego przepisu.

W przedmiocie pytania drugiego

- 45 Poprzez pytanie drugie sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 w związku z art. 1 pkt 5 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, które przewidują, iż prowadzenie niektórych gier losowych przyznane na zasadach wyłączności podmiotowi publicznemu na całym terytorium kraju obejmuje działalność prowadzoną przez internet, stanowią „przepis techniczny” w rozumieniu pierwszego z tych przepisów. W przypadku odpowiedzi twierdzącej sąd ten zastanawia się nad tym, czy okoliczność, że owe przepisy nie zostały podane do wiadomości Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy, sprawia, iż nie można powoływać się na wspomniane przepisy wobec jednostek.
- 46 Należy przypomnieć, że pojęcie „przepisu technicznego” obejmuje, po pierwsze, „specyfikację techniczną” w rozumieniu art. 1 pkt 3 tej dyrektywy, po drugie, „inne wymagania” zdefiniowane w art. 1 pkt 4 wspomnianej dyrektywy, po trzecie, „zasady dotyczące usług”, o których mowa w art. 1 pkt 5 tej dyrektywy, oraz, po czwarte, „przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich zakazujące produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania produktu lub zakazujące świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 (wyrok z dnia 26 września 2018 r., Van Gennip i in., C-137/17, EU:C:2018:771, pkt 37).
- 47 Zgodnie z art. 1 pkt 5 wskazanej dyrektywy „zasada dotycząca usług” oznacza wszelki wymóg o charakterze ogólnym odnoszący się do podejmowania i wykonywania działalności usługowych, wskazanych w art. 1 pkt 2 tejże dyrektywy, które oznaczają „każdą usługę społeczeństwa informacyjnego, to znaczy każdą usługę normalnie świadczoną za wynagrodzeniem, na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy”.
- 48 W tym względzie Trybunał orzekł już, że przepisy dotyczące zakazu oferowania gier losowych przez internet, wyjątki od tego zakazu, ograniczenia możliwości oferowania zakładów sportowych przez internet oraz zakaz rozpowszechniania reklamy gier losowych przez internet mogą zostać zakwalifikowane jako „zasady dotyczące usług” w rozumieniu art. 1 pkt 5 dyrektywy 98/34 w zakresie, w jakim dotyczą one „usługi społeczeństwa informacyjnego” w rozumieniu art. 1 pkt 2 tej dyrektywy (zob. analogicznie wyrok z dnia 4 lutego 2016 r., Ince, C-336/14, EU:C:2016:72, pkt 75).
- 49 Tymczasem w niniejszej sprawie zasady przewidziane w art. 2 i 3 dekretu z mocą ustawy nr 282/2003 dotyczą dokładnie usług społeczeństwa informacyjnego. Ponadto ze względu na przyznanie Santa Casa wyłączności na prowadzenie gier losowych przez internet przepisy te zakazują świadczenia tych usług wszystkim podmiotom gospodarczym, z wyjątkiem tego podmiotu publicznego.
- 50 W konsekwencji takie przepisy należą do czwartej kategorii objętej pojęciem „przepisów technicznych”, zawartej w art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34, a mianowicie do kategorii „przepisów ustawowych [...] zakazujących świadczenia [...] usługi”.
- 51 Taka wykładnia jest zgodna z celem tej dyrektywy, jaki wynika z motywów 7 i 8 dyrektywy 98/48, zmieniającej dyrektywę 98/34, jakim jest dostosowanie istniejących uregulowań krajowych do nowych usług społeczeństwa informacyjnego i unikanie ograniczeń w swobodnym przepływie usług i w swobodzie przedsiębiorczości, prowadzących z kolei do ponownego rozdrobnienia rynku wewnętrznego (zob. podobnie wyrok z dnia 20 grudnia 2017 r., Falbert i in., C-255/16, EU:C:2017:983, pkt 34).

- 52 Jeżeli chodzi o to, czy art. 2 i 3 dekretu z mocą ustawy nr 282/2003 powinny zostać notyfikowane Komisji przed ich przyjęciem zgodnie z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 98/34, należy przypomnieć, że przewidziany w tym przepisie obowiązek, tzn. że państwa członkowskie przekazują Komisji wszelkie projekty przepisów technicznych, był już przewidziany w art. 8 ust. 1 dyrektywy 83/189, podobnie jak sankcja w postaci braku możliwości stosowania niezgłoszonych przepisów technicznych (wyrok z dnia 1 lutego 2017 r., *Município de Palmela*, C-144/16, EU:C:2017:76, pkt 35, 36).
- 53 Przewidziany w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 98/34 obowiązek notyfikacji stanowi bowiem istotny środek kontroli Unii Europejskiej mający na celu ochronę swobody przepływu usług i swobody przedsiębiorczości (zob. podobnie wyrok z dnia 20 grudnia 2017 r., *Falbert i in.*, C-255/16, EU:C:2017:983, pkt 34). Naruszenie tego obowiązku stanowi zatem istotne uchybienie proceduralne przy przyjmowaniu odnośnych przepisów technicznych, sankcjonowane brakiem możliwości stosowania tych przepisów, przez co nie można się na nie powołać wobec jednostek (zob. podobnie wyroki: z dnia 4 lutego 2016 r., *Ince*, C-336/14, EU:C:2016:72, pkt 67; z dnia 1 lutego 2017 r., *Município de Palmela*, C-144/16, EU:C:2017:76, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo). Na taki brak możliwości stosowania jednostki mogą powołać się przed sądem krajowym, na którym ciąży obowiązek odmowy zastosowania przepisu technicznego, który nie został notyfikowany zgodnie z dyrektywą 98/34 (wyrok z dnia 10 lipca 2014 r., *Ivansson i in.*, C-307/13, EU:C:2014:2058, pkt 48).
- 54 Z powyższego wynika zatem, że ponieważ przepisy techniczne przewidziane w art. 2 i 3 dekretu z mocą ustawy 282/2003 nie zostały przekazane Komisji zgodnie z dyrektywą 98/34, nie mają one zastosowania, a w konsekwencji nie można się na nie powoływać wobec jednostek. Nie ma w tym względzie znaczenia, wbrew temu, co twierdzą *Santa Casa* i rząd belgijski, czy podmiot gospodarczy może powoływać się na podstawowe swobody lub na tę dyrektywę.
- 55 W tych okolicznościach na pytanie drugie trzeba odpowiedzieć, iż art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 w związku z art. 1 pkt 5 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, które przewidują, iż prowadzenie niektórych gier losowych przyznane na zasadach wyłączności podmiotowi publicznemu na całym terytorium kraju obejmuje działalność prowadzoną przez internet, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu pierwszego z tych przepisów, a okoliczność, że owe przepisy nie zostały podane do wiadomości Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy, sprawia, iż nie można powoływać się na wspomniane przepisy wobec jednostek.

W przedmiocie kosztów

- 56 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (dziewiąta izba) orzeka, co następuje:

- 1) **Artykuł 1 pkt 5 dyrektywy Rady 83/189/EWG z dnia 28 marca 1983 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych, zmienionej dyrektywą Rady 88/182/EWG z dnia 22 marca 1988 r. należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, które stanowią, iż prawo prowadzenia gier losowych jest zastrzeżone dla państwa i może być wykonywane tylko przez przedsiębiorstwa utworzone w formie spółek akcyjnych, którym dane państwo członkowskie udziela odpowiedniej koncesji, i które to przepisy określają warunki i obszary wykonywania tej działalności, nie stanowią „przepisu technicznego” w rozumieniu tego przepisu.**

- 2) Artykuł 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych, zmienionej dyrektywą 98/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 lipca 1998 r., w związku z art. 1 pkt 5 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, które przewidują, iż prowadzenie niektórych gier losowych przyznane na zasadach wyłączności podmiotowi publicznemu na całym terytorium kraju obejmuje działalność prowadzoną przez internet, stanowią „przepis techniczny” w rozumieniu pierwszego z tych przepisów, a okoliczność, że owe przepisy nie zostały podane do wiadomości Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy, sprawia, iż nie można powoływać się na wspomniane przepisy wobec jednostek.

Podpisy