



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NILSA WAHLA,
predstavljeni 8. junija 2017¹

Zadeva C-322/16

Global Starnet Ltd
proti
Ministero dell'Economia e delle Finanze
Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,
ki ga je vložilo Consiglio di Stato (državni svet, Italija))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Obveznost nacionalnega sodišča zadnje stopnje, da Sodišču Evropske unije predloži vprašanje za predhodno odločanje – Sodba ustavnega sodišča – Omejitev svobode opravljanja storitev – Omejitev svobode ustanavljanja – Podelitev novih koncesij za zakonite igre na srečo – Nove zahteve za koncesionarje – Utemeljitev – Sorazmernost“

1. Sodišče je s tem predlogom za sprejetje predhodne določbe znova zaproseno, naj presodi, ali so v sektorju stav in iger na srečo nekateri vidiki italijanske zakonodaje skladni s pravili Pogodbe o notranjem trgu in nekaterimi splošnimi načeli prava Unije.²

2. Vprašanja, ki se postavljajo v tem postopku, so zlasti, ali pravila Pogodbe o notranjem trgu, člen 16 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina) ali splošno načelo varstva legitimnih pričakovanj nasprotujejo nacionalni zakonodaji, ki obstoječim in novim koncesionarjem v sektorju storitev iger na srečo določajo nove finančne, tehnične in strokovne zahteve.

I. Pravni okvir

A. Nacionalno pravo

3. Člen 1(77) Legge del 13 dicembre 2010 n. 220, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2011) (zakon št. 220/2010 z dne 13. decembra 2010 o ukrepih za letni in večletni proračun)³ določa:

„Za zagotovitev pravilnega ravnotežja med javnimi in zasebnimi interesi v okviru prirejanja in upravljanja javnih iger na srečo, ob upoštevanju monopola države na področju iger na srečo [...] in načel, tudi načel Evropske unije, glede konkurenčne izbire, ki se uporabljajo pri preprečevanju širjenja nepravilnih in nezakonitih iger na srečo v Italiji, in za okrepitev varstva potrošnikov, zlasti

¹ Jezik izvirnika: angleščina.

² Glej moje sklepne predloge v zadevah Laezza (C-375/14, EU:C:2015:788, točka 2), in Politanò (C-225/15, EU:C:2016:456, točke od 1 do 3), za pregled sodne prakse Sodišča na tem področju.

³ GURI št. 297 z dne 21. decembra 2010.

mladoletnikov, in javnega reda, preprečevanja udeležbe mladoletnikov v igrah na srečo in vključevanja organiziranega kriminala v ta sektor [...] bo Agenzia delle Dogane e dei Monopoli [italijanska agencija za carine in monopole (v nadaljevanju: AAMS)] nemudoma posodobila vzorec pogodbe za pridobitev koncesij za javne igre na srečo in pobiranje javnih stav, ki ne potekajo prek spleta.“

4. S členom 1(78) zakona št. 220 iz leta 2010 so bile uvedene nove obveznosti za koncesionarje za prirejanje javnih iger na srečo in pobiranje javnih stav, ki ne potekajo prek spleta, pri čemer določa zlasti:

- obveznost ohranitve deleža dolga znotraj določene vrednosti (člen 1(78)(b), podtočka 4);
- obveznost predhodnega dovoljenja za: operacije, ki vključujejo subjektivne spremembe koncesionarja; operacije prenosa deležev, ki jih ima koncesionar in lahko znižajo količnik kapitalske ustreznosti; uporabo dobičkov za namene, ki niso povezani z vlaganjem v dejavnosti, ki so predmet koncesije (člen 1(78)(b), podtočke 8, 9 in 17).
- obveznost koncesionarja, da nadaljuje običajno opravljanje dejavnosti, dokler se navedena dejavnost ne prenese na novega koncesionarja (člen 1(78)(b), podtočka 25).

5. S členom 1(78)(b), podtočka 23, so bile uvedene sankcije za neizpolnjevanje obveznosti iz koncesijske pogodbe.

6. Zahteve za koncesionarje iz člena 1(78) zakona št. 220 iz leta 2010 so bile podrobneje urejene z medsektorsko uredbo direktorja AAMS (v nadaljevanju: uredba AAMS) z dne 28. junija 2011.⁴ Navedene zahteve, katerih namen je bil izboljšati donosnost in finančno trdnost koncesionarjev ter njihov ugled in zanesljivost, so bile naložene obstoječim in novim koncesionarjem.

II. Dejansko stanje, postopek in predloženi vprašanji za predhodno odločanje

7. Družba B Plus Giocolegale Ltd, zdaj Global Starnet Ltd (v nadaljevanju: Global Starnet) je koncesionar AAMS za izvedbo in vodenje spletnega omrežja za dovoljene igre na srečo. Sodelovala je v programu, ki je določen z zakonsko uredbo št. 39 iz leta 2009 in je koncesionarjem omogočal, da preskušajo in nato uvedejo posamezni sistem iger. Na podlagi sodelovanja v preskusnem programu je bila koncesionarjem priznana pravica do obnove koncesij.

8. Po začetku veljavnosti zakona št. 220 iz leta 2010 in uredbe AAMS je družba Global Starnet navedeno uredbo izpodbijala pri Tribunale Amministrativo Regionale Lazio (deželno upravno sodišče dežele Lacij, Italija, v nadaljevanju: TAR Lazio) in predlagala razglasitev njene ničnosti z obrazložitvijo, da so ji bile nezakonito kršene pravice, ki jih ima kot koncesionar. Poleg tega je zahtevala povračilo škode in razglasitev ničnosti obvestila o razpisu, ki ga je AAMS objavila za podelitev koncesije za storitve, povezane z izvedbo in vodenjem spletnega omrežja za dovoljene igre na srečo. Zahtevki družbe Global Starnet temeljijo na nacionalnem pravu in pravu Unije.

9. TAR Lazio je delno ugodilo tožbi v zvezi z očitki, povezanimi z nacionalnim pravom, vendar je ugotovilo, da nista bili kršeni niti italijanska ustava niti pravo Unije. Družba Global Starnet je zoper navedeno sodbo vložila pritožbo pri Consiglio di Stato (državni svet, Italija).

10. Consiglio di Stato (državni svet, Italija) je s sodbo št. 4371 z dne 2. septembra 2013 delno ugodilo pritožbi družbe Global Starnet. Ker so se poleg tega pojavili dvomi glede ustavnosti člena 1(79) zakona št. 220 iz leta 2010, je Consiglio di Stato (državni svet) zadevo predložilo Corte Costituzionale (ustavno sodišče, Italija).

⁴ Člen 1(78)(b), podtočke 4, 8, 9, 17, 23 in 25, zakona št. 220/2010 in uredba AAMS bom v nadaljevanju imenoval „sporne nacionalne določbe“.

11. Corte Costituzionale (ustavno sodišče) je s sodbo št. 56 z dne 31. marca 2015 odločilo, da sporna nacionalna določba ni kršila italijanske ustave, in zadevo vrnilo v nadaljnje odločanje Consiglio di Stato (državni svet).

12. Ker je imelo Consiglio di Stato (državni svet) pomisleke glede skladnosti sporne nacionalne zakonodaje s pravom Unije, se je odločilo, da prekine postopek in Sodišču v predhodno odločanje predloži naslednji vprašanja:

- „1. Ali je mogoče člen 267, tretji odstavek, PDEU razlagati tako, da sodišče zadnje stopnje nima brezpogojne obveznosti, da vloži predlog za sprejetje predhodne odločbe glede razlage prava Unije, če je Corte Costituzionale (ustavno sodišče) v zadevnem postopku presojalo [ustavnost] nacionalnih pravil, pri čemer je v bistvu uporabilo vsebinsko enaka pravna pravila, kot so pravila, za razlago katerih se prosi Sodišče, čeprav se formalno razlikujejo, ker izhajajo iz določb ustave in ne evropskih Pogodb?
2. Podredno, če bi Sodišče na vprašanje glede razlage člena 267, tretji odstavek, PDEU odgovorilo, da je vložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe obvezna: ali določbe in načela iz člena 26 PDEU (notranji trg), člena 49 PDEU (pravica do ustanavljanja), člena 56 PDEU (svoboda opravljanja storitev), člena 63 PDEU (prosti pretok kapitala) in člena 16 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (svoboda gospodarske pobude) ter splošno načelo legitimnih pričakovanj (ki „spada med temeljna načela Evropske unije“, kakor je potrdilo Sodišče s sodbo z dne 14. marca 2013, Agrargenossenschaft Neuzelle, C-545/11) nasprotujejo sprejetju in uporabi nacionalnih predpisov (člen 1(78)(b), podtočke 4, 8, 9, 17, 23 in 25, zakona št. 220 iz leta 2010), ki določajo nove zahteve in obveznosti za koncesionarje [...], in sicer z aneksom k že obstoječi pogodbi (in brez kakršnega koli roka za postopno prilagoditev)?“

III. Analiza

A. Prvo vprašanje

13. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali dejstvo, da je ustavno sodišče države članice nacionalno določbo razglasilo za skladno z ustavo, vpliva na obveznost nacionalnih sodišč zadnje stopnje, da na podlagi člena 267 PDEU Sodišču predložijo vprašanje o razlagi prava Unije, če so nacionalna pravila, na katerih temelji presoja ustavnega sodišča, podobna upoštevnim pravilom EU.

14. Menim, da je odgovor na to vprašanje precej preprost.

15. V skladu z ugotovitvami češke in italijanske vlade ter Komisije menim, da dejstvo, da je ustavno sodišče nacionalno določbo razglasilo za skladno z ustavo, ne more vplivati na pravice ali obveznosti nacionalnih sodišč iz člena 267 PDEU. Tako je ne glede na to, ali so določbe ali načela nacionalne ustave, ki jih razlaga ustavno sodišče, podobni nekaterim določbam ali načelom EU.

16. Prvič, treba je upoštevati, da v skladu z ustaljeno sodno prakso možnost sodišča države članice, da ustavnemu sodišču predloži vprašanje o ustavnosti nacionalnega ukrepa, ali dejstvo, da je bilo tako vprašanje predloženo, ne vpliva na pravico oziroma obveznost navedenega sodišča, da predloži vprašanje za predhodno odločanje v skladu s členom 267 PDEU. Nacionalna sodišča imajo namreč najširšo diskrecijsko pravico glede predložitve vprašanja Sodišču, če ugotovijo, da se v zadevi, o kateri odločajo, pokažejo vprašanja glede razlage ali presoje veljavnosti določb prava Unije, glede katerih

morajo odločiti.⁵

17. Sodišče je poleg tega navedlo, da s tem, da je treba na podlagi ugotovitve, da nacionalno pravno pravilo ni v skladu z ustavo, obvezno sprožiti postopek pred ustavnim sodiščem, nacionalnemu sodišču, ki razsoja v sporu, ki se nanaša na pravo Unije, in ki meni, da nacionalna določba ni v nasprotju le s pravom Unije, temveč tudi z ustavo, ni odvzeta pristojnost niti ni oproščeno dolžnosti, ki sta določeni v členu 267 PDEU, da Sodišču predloži vprašanja glede razlage ali veljavnosti prava Unije.⁶ Nacionalna zakonodaja, ki nacionalnim sodiščem onemogoči – tako pred predložitvijo vprašanja ustavnosti kot tudi po tem – izvršitev njihove pravice ali izpolnitev njihove obveznosti iz člena 267 PDEU, da Sodišču predložijo vprašanja v predhodno odločanje, torej ni v skladu s pravom Unije.⁷ Zato morajo biti nacionalna sodišča, če menijo, da bi lahko na podlagi pravne presoje, opravljene na višji stopnji, izdala sodbo, ki bi bila v nasprotju s pravom Unije, svobodna, da Sodišču predložijo zadevna vprašanja o razlagi prava Unije.⁸

18. Ta načela se uporabljajo *a fortiori*, če ustavno sodišče ne razlaga prava Unije, ampak svojo odločitev omeji le na vprašanja o razlagi nacionalnega prava. V skladu s sodno prakso Cilfit⁹ lahko nacionalno sodišče zadnje stopnje opusti predložitev vprašanja le, če so izpolnjeni pogoji *acte clair* ali *acte éclairé*. Tako je zato, ker lahko nacionalno sodišče v navedenih okoliščinah upravičeno zavzame stališče, da je pravilna uporaba prava Unije lahko tako očitna, da ne dopušča nobenega prostora za kakršen koli upravičen dvom o načinu reševanja postavljenega vprašanja.¹⁰

19. Vendar težko razumem, kako bi lahko razlaga nacionalnega prava države članice s strani nacionalnega ustavnega sodišča prispevala k odpravljanju dvomov o pravilni razlagi prava Unije. Čeprav so pravni sistemi držav članic in Unije na različnih ravneh tesno povezani, pa se v osnovi razlikujejo. Kot je Sodišče poudarilo v sodbi Cilfit,¹¹ tudi če uporabljajo iste (ali podobne) pojme, ti nimajo nujno enake vsebine.

20. Razlagi člena 267 PDEU, ki jo predlagam v teh sklepnih predlogih, ne nasprotuje dejstvo, navedeno v predložitvenem sklepu, da lahko posamezniki v skladu s sodno prakso Francovich¹² in Köbler¹³ od nacionalnih sodišč dobijo odškodnino zaradi kršitve prava Unije. Kot je Komisija pravilno poudarila, je možnost uspešnega sklicevanja na odgovornost države zaradi napak sodnikov v nekaterih okoliščinah zgolj zadnja možnost. Namen tožbe za odgovornost države članice je le povrnitev škode, ki je nastala zaradi kršitve prava Unije, ne pa zagotavljanje enotne uporabe prava Unije, kar je namen člena 267 PDEU.

21. Kot je Sodišče poudarilo v Mnenju 2/13, je bistvo tako zasnovanega sodnega sistema postopek predhodnega odločanja, ki je določen v členu 267 PDEU in katerega namen je z vzpostavitev dialoga med dvema sodiščema, in sicer prav med Sodiščem in sodišči držav članic, zagotoviti enotnost razlage prava Unije.¹⁴ Zato bi se z drugačno razlago od te, ki jo predlagam, zmanjšala učinkovitost člena 267 PDEU.

5 Glej sodbi z dne 16. decembra 2008, Cartesio (C-210/06, EU:C:2008:723, točka 88), in z dne 22. junija 2010, Melki in Abdeli (C-188/10 in C-189/10, EU:C:2010:363, točka 41).

6 Glej sodbi z dne 27. junija 1991, Mecanarte (C-348/89, EU:C:1991:278, točke 39, 45 in 46), in z dne 22. junija 2010, Melki in Abdeli (C-188/10 in C-189/10, EU:C:2010:363, točka 45).

7 Glej v tem smislu sodbo z dne 22. junija 2010, Melki in Abdeli (C-188/10 in C-189/10, EU:C:2010:363, točka 47).

8 Glej v tem smislu sodbi z dne 5. oktobra 2010, Elchinov (C-173/09, EU:C:2010:581, točka 27), in z dne 15. januarja 2013, Križan in drugi (C-416/10, EU:C:2013:8, točka 68).

9 Glej sodbo z dne 6. oktobra 1982, Cilfit in drugi (283/81, EU:C:1982:335, v nadaljevanju: Cilfit).

10 Prav tam, točka 16.

11 Prav tam, točka 19.

12 Sodba z dne 19. novembra 1991, Francovich in drugi (C-6/90 in C-9/90, EU:C:1991:428). Glej tudi sodbo z dne 5. marca 1996, Brasserie du pêcheur in Factortame (C-46/93 in C-48/93, EU:C:1996:79).

13 Sodba z dne 30. septembra 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513). Glej tudi sodbi z dne 28. julija 2016, Tomášová (C-168/15, EU:C:2016:602), in z dne 9. septembra 2015, Ferreira da Silva e Brito in drugi (C-160/14, EU:C:2015:565).

14 Mnenje 2/13 (Sporazum o pristopu Evropske unije k EKČP) z dne 18. decembra 2014 (EU:C:2014:2454, točka 176).

22. Prav tako ne vidim večjega tveganja zlorab s strani strank, kot se boji predložitveno sodišče. Postopek predhodnega odločanja je postopek, ki je popolnoma neodvisen od katere koli pobude strank.¹⁵ Čeprav lahko stranke nacionalnemu sodišču predlagajo, naj Sodišču predloži eno ali več vprašanj za predhodno odločanje in vsebino navedenih vprašanj, pa mora nacionalno sodišče samo odločiti, ali naj vprašanja predloži Sodišču, in če jih, katera. Na podlagi sistema, vzpostavljenega v členu 267 PDEU, mora nacionalno sodišče odigrati ključno vlogo pri filtriranju predlogov strank za predložitev vprašanj za predhodno odločanje oziroma vprašanj glede razlage ali presoje veljavnosti določb prava Unije, ki jih je treba predložiti Sodišču.

23. Zato je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da dejstvo, da je ustavno sodišče države članice nacionalni ukrep razglasilo za skladen z ustavo, ne vpliva na obveznost nacionalnega sodišča zadnje stopnje iz člena 267 PDEU, da Sodišču predloži vprašanje o razlagi prava Unije, čeprav so nacionalna pravila, na katerih temelji presoja ustavnega sodišča, podobna upoštevni pravilom EU.

B. Drugo vprašanje

24. Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali pravila Pogodbe o notranjem trgu, člen 16 Listine ali splošna načela varstva legitimnih pričakovanj nasprotujejo nacionalni zakonodaji, kot je obravnavana v tej zadevi, ki obstoječim in novim koncesionarjem v sektorju storitev iger na srečo določajo nove finančne, tehnične in strokovne zahteve.

25. Menim, da bi bilo treba na to vprašanje odgovoriti nikalno.

1. Členi 26, 49, 56 in 63 PDEU

a) Obstoj povsem notranjega položaja

26. Večina očitkov družbe Global Starnet se nanaša na to, da so bile z zakonom št. 220 iz leta 2010 uvedene nove zahteve za koncesionarje, ki se uporabljajo tudi za obstoječe koncesionarje. Družba Global Starnet ne izpodbija tega, da lahko italijanski organi uvedejo te zahteve za koncesionarje na splošno, temveč samo to, da lahko te zahteve uporabijo tudi za koncesionarje, ki so že dejavni na trgu.

27. V tem primeru se družba Global Starnet v bistvu pritožuje nad ustvarjanjem morebitnih ovir, zlasti v obliki višjih stroškov, za opravljanje dejavnosti ponudnikov storitev, ki že imajo sedež v Italiji in ponujajo storitve italijanskim strankam. Ne trdi, da bi lahko navedene zahteve podjetja s sedežem v tujini odvrnile od ustanavljanja svojega podjetja v Italiji ali od ponujanja čezmejnih storitev iger na srečo.

28. Na podlagi navedenega se pojavljajo upravičeni dvomi, ali ni očitani položaj povsem notranji položaj v Italiji in zato ne spada na področje uporabe pravil o notranjem trgu. V skladu z ustaljeno sodno prakso se določbe PDEU na področju svobode ustanavljanja, svobode opravljanja storitev in prostega pretoka kapitala namreč ne uporabljajo za položaj, v katerem so vsi elementi omejeni na samo eno državo članico.¹⁶ Natančneje, Sodišče je razsodilo, da nacionalne določbe, katerih edini

¹⁵ Glej sodbo z dne 18. julija 2013, Consiglio Nazionale dei Geologi in Autorità garante della concorrenza e del mercato (C-136/12, EU:C:2013:489, točka 28 in navedena sodna praksa).

¹⁶ Glej sodbo z dne 15. novembra 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, točka 47 in navedena sodna praksa). Glej tudi moje sklepne predloge v združenih zadevah Venturini (C-159/12 do C-161/12, EU:C:2013:529, točka 26 in naslednje), ter Gullotta in Farmacia di Gullotta Davide & C. (C-497/12, EU:C:2015:168, točka 30 in naslednje).

učinek je povzročitev dodatnih stroškov za zadevno storitev in ki na ponudbo storitev med državami članicami vplivajo enako kot na opravljanje storitev v posamezni državi članici, navadno ne spadajo na področje uporabe člena 56 PDEU.¹⁷ Menim, da bi se moralo isto načelo uporabljati *mutatis mutandis* v zvezi s členoma 49 in 63 PDEU.

29. Vsi morebitni učinki zadevnih ukrepov na trgovino s storitvami znotraj Unije se zato zdijo preveč naključni in preveč posredni, da bi se za navedene ukrepe štelo, da lahko omejijo kakršno koli temeljno svobodo.¹⁸ Glede na navedeno se zdi, da se členi 26, 49, 56 in 63 PDEU v postopku v glavni stvari ne uporabljajo.

30. Vendar je Komisija na obravnavi zagovarjala zelo široko razlago člena 49 PDEU in trdila, da je že samo dejstvo, da tožeča stranka v postopku v glavni stvari ni italijanska družba, zadostuje za začetek uporabe navedene določbe. Komisija v bistvu trdi, da sporne nacionalne določbe, ker lahko imajo omejevalne učinke na opravljanje zadevne gospodarske dejavnosti v Italiji, ovirajo svobodo ustanavljanja. Komisija se v podporo trditvam sklicuje na zadevo CaixaBank France.¹⁹

31. Vendar navedena zadeva sploh ne podpira trditev Komisije, ampak bolj nasprotno stališče.

32. Generalni pravobranilec A. Tizzano je v zadevi CaixaBank France temeljito pojasnil, zakaj razlaga, ki jo zagovarja Komisija, ni pravilna. Po podrobni analizi ustaljene prakse je zlasti navedel, „da se nam zdi težko kot omejitve, ki so v nasprotju s Pogodbo, opredeliti nacionalne določbe, ki urejajo opravljanje gospodarske dejavnosti, ne da bi *neposredno vplivale na dostop do njihovega opravljanja* in ne da bi med nacionalnimi in tujimi subjekti bodisi dejansko bodisi pravno kakor koli učinkovale diskriminatorno, *samo zato, ker zmanjšajo ekonomski interes* za opravljanje omenjene dejavnosti“. Menil je, da „*kadar je spoštovano načelo prepovedi diskriminacije* [...] nacionalne določbe ni mogoče opredeliti za omejitev pretoka [...], razen če glede na predmet ali učinke *neposredno vpliva na dostop do trga*.“²⁰

33. Glede na navedeno in po preučitvi dejanskega stanja je sklenil, da so sporne nacionalne določbe v navedenem postopku hčerinske družbe tujih bank postavljale v dejansko manj ugoden položaj kot francoske banke in da so zato pomenile omejitev pravice do ustanavljanja, ki je v nasprotju s Pogodbo.²¹ Zdi se, da sodba Sodišča v celoti potrjuje to analizo. Sodišče je opozorilo na dejanske diskriminatorne vidike navedenih določb in pojasnilo, kako bi lahko negativno vplivali na dostop hčerinskih družb tujih bank do francoskega trga.²²

34. Nasprotno pa v spisu ni ničesar, kar bi kazalo na to, da sporne nacionalne določbe lahko kakor koli vplivajo na trgovino znotraj Unije. Vsekakor pa bi bile sporne določbe, tudi če bi Sodišče menilo, da nekaterih njihovih čezmejnih učinkov ni mogoče izključiti,²³ kljub temu da se zdi, da je dejansko stanje zadeve omejeno na eno državo članico, še vedno v skladu s pravili EU o notranjem trgu iz razlogov, ki jih bom pojasnil v nadaljevanju.

¹⁷ Glej v tem smislu sodbi z dne 8. septembra 2005, Mobistar in Belgacom Mobile (C-544/03 in C-545/03, EU:C:2005:518, točka 31), in z dne 11. junija 2015, Berlington Hungary in drugi (C-98/14, EU:C:2015:386, točka 36).

¹⁸ Glej sodbo z dne 8. maja 2014, Pelckmans Turnhout (C-483/12, EU:C:2014:304, točka 25 in navedena sodna praksa).

¹⁹ Sodba z dne 5. oktobra 2004, CaixaBank France (C-442/02, EU:C:2004:586).

²⁰ Sklepni predlogi A. Tizziana v zadevi CaixaBank France (C-442/02, EU:C:2004:187, točke od 23 do 76) (poševni tisk v izvirniku).

²¹ Prav tam, točke od 77 do 89.

²² Sodba z dne 5. oktobra 2004, CaixaBank France (C-442/02, EU:C:2004:586, točke od 8 do 16).

²³ Glej v tem smislu sodbi z dne 7. maja 1997, Pistre in drugi (od C-321/94 do C-324/94, EU:C:1997:229, točka 45), in z dne 14. julija 1988, Smanor (298/87, EU:C:1988:415, točke od 8 do 10).

b) Obstoje omejitve svobode ustanavljanja

35. Prvič, treba je ugotoviti, katera od določb PDEU o notranjem trgu, na katere se sklicuje Consiglio di Stato (državni svet), se uporablja v tem postopku. Navedeno sodišče se brez razlikovanja sklicuje na nekaj členov, in sicer 26, 49, 56 in 63 PDEU.

36. Zdi se mi, da bi morali primer, če bi se zanj štel, da ni omejen na italijansko ozemlje, preučiti ob upoštevanju člena 49 PDEU. Sporne nacionalne določbe dejansko omejujejo možnost podjetij, da v Italiji ponujajo storitve iger na srečo.

37. Nasprotno pa se zdi, da členi 26, 56, 63 PDEU v tem postopku niso pomembni. Dejansko se zdi, da člen 26 PDEU, vsaj kar zadeva dejansko stanje obravnavane zadeve, nima dodatne normativne vsebine glede na vsebino členov 49, 56 in 63 PDEU. Člen 56 PDEU se ne uporablja, če regulirana dejavnost zahteva ustanovitev podjetja v Italiji. Nazadnje, zdi se, da ločena analiza spornih nacionalnih določb na podlagi člena 63 PDEU ni upravičena, če že kaj, so morebitni učinki na čezmejni pretok kapitala postranskega pomena in jih ni mogoče ločiti od omejevalnih učinkov, ki jih lahko imajo zadevni ukrepi na opravljanje storitev, za katere se ta kapital uporablja.²⁴

38. Ob tem bi spomnil, da je treba v zvezi z obstojem omejitve v skladu s členom 49 PDEU kot omejitve svobode ustanavljanja šteti vsak ukrep, ki bi prepovedoval, oviral ali zmanjševal privlačnost uresničevanja svoboščin, ki jih zagotavlja ta določba.²⁵

39. Zato bi moralo Sodišče, če ne ugotovi, da so njihovi učinki omejeni na Italijo, ugotoviti, da sporni ukrepi pomenijo omejitev za namene člena 49 PDEU. Uvedba bolj obremenjujočih zahtev za pridobitev koncesij za storitve iger na srečo bi namreč lahko tuja podjetja odvrnila od ustanavljanja svojih podjetij v Italiji za ponujanje teh storitev.

c) Obstoje primerne in sorazmerne utemeljitve

40. Nato je treba preizkusiti, ali je omejitev svobode ustanavljanja lahko utemeljena. V skladu z ustaljeno sodno prakso je ureditev stav in iger na srečo eno od področij, na katerih med državami članicami obstajajo precejšnje moralne, verske in kulturne razlike. Ker to področje ni harmonizirano na ravni EU, imajo države članice široko diskrecijsko pravico glede izbire ravni varstva potrošnikov in javnega reda, ki je po njihovem mnenju najbolj primerna.²⁶

41. Države članice lahko zato svobodno določajo cilje svoje politike na področju stav in iger na srečo ter po potrebi podrobno določijo želeno raven varstva.²⁷ Zlasti so države članice upravičene prizadevati si za zelo visoko raven varstva na tem področju.²⁸ Vendar morajo omejitve, ki jih države članice določijo, izpolnjevati pogoje iz sodne prakse Sodišča med drugim glede utemeljitve teh omejitev z nujnimi razlogi v splošnem interesu in glede njihove sorazmernosti.²⁹

42. Da bi torej ugotovili, ali je omejitev mogoče utemeljiti, je treba, prvič, opredeliti cilje spornih nacionalnih določb in, drugič, ugotoviti, ali so navedene določbe v skladu z načelom sorazmernosti.

²⁴ Glej v tem smislu sodbo z dne 18. novembra 1999, X in Y (C-200/98, EU:C:1999:566, točka 30).

²⁵ Glej sodbo z dne 22. januarja 2015, Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, točka 45 in navedena sodna praksa).

²⁶ Glej sodbo z dne 8. septembra 2016, Politanò (C-225/15, EU:C:2016:645, točka 39 in navedena sodna praksa).

²⁷ Glej med drugim sodbo z dne 8. septembra 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional in Baw International (C-42/07, EU:C:2009:519, točka 59).

²⁸ Glej v tem smislu sodbo z dne 15. septembra 2011, Dickinger in Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, točka 48).

²⁹ Glej sodbo z dne 8. septembra 2016, Politanò (C-225/15, EU:C:2016:645, točka 40 in navedena sodna praksa).

43. Glede prve točke, kot je razvidno iz besedila spornih nacionalnih določb in predložitvenega sklepa, je namen teh določb zlasti, prvič, izboljšati donosnost in finančno trdnost koncesionarjev ter njihov ugled in zanesljivost in, drugič, boj proti kriminaliteti.

44. Glede na poseben položaj, v katerem delujejo koncesionarji, so to nedvomno legitimni cilji, ki lahko dovoljujejo omejitve na podlagi člena 49 PDEU. Sodišče je dosledno odločalo, da lahko namen zagotavljanja, da ima gospodarski subjekt s storitvami stav in iger na srečo ekonomsko in finančno sposobnost, da lahko izpolni obveznosti, ki bi jih lahko imel do dobitnikov, pomeni razlog prevladujočega javnega interesa, ki lahko utemelji omejitev temeljnih svoboščin.³⁰ Sodišče je podobno ugotovilo v zvezi s ciljem boja proti kriminaliteti, povezani s stavami in igrami na srečo.³¹

45. V zvezi z drugo točko je treba najprej ugotoviti, ali so sporne nacionalne določbe primerne, da prispevajo k doseganju navedenih ciljev in ali ne presegajo tistega, kar je potrebno za njihovo uresničitev.

46. V zvezi s prvim od teh vidikov menim, da so zahteve, kot sta obveznost ohranitve deleža dolga pod določeno mejo in potreba po pridobitvi predhodnega dovoljenja za uporabo dobičkov za namene, ki niso povezani z naložbami v dejavnosti, ki so predmet koncesije, jasno in neposredno povezane s ciljem izboljšanja donosnosti in finančne trdnosti koncesionarjev. Zdi se mi, da je zahteva glede uporabe dobičkov vsaj deloma povezana s ciljem boja proti kriminaliteti, povezani s stavami in igrami na srečo. Dejansko se zdi, da je določba primerna za zagotavljanje, da se sredstva, ki izhajajo iz iger na srečo in stav, ne preusmerijo v druge vrste dejavnosti.

47. Namen zahteve po predhodnem dovoljenju za operacije, ki vključujejo subjektivne spremembe koncesionarja, in operacije prenosa deležev, ki jih ima koncesionar in lahko znižajo količnik kapitalske ustreznosti, je tudi uresničevanje zgoraj navedenega cilja zagotavljanja sposobnosti preživetja koncesionarjev. Navedeni ukrepi so očitno namenjeni zagotavljanju, da ima koncesionar ob podelitvi koncesije potrebno tehnično, ekonomsko in finančno sposobnost ter da jo ohrani tudi ves čas trajanja koncesije. Tudi za cilje javnega reda in varnosti se zdi, da niso v nasprotju s temi zahtevami. Poleg tega je njihov namen preprečiti možnost, da bi lahko podjetja, ki morda ne izpolnjujejo etičnih in strokovnih standardov, neposredno ali posredno dobila koncesije s pridobitvijo koncesionarja.

48. Kar potem zadeva vidik sorazmernosti *stricto sensu*, bi spomnil, da je običajno predložitveno sodišče tisto, ki mora na podlagi celotnega dokaznega gradiva, ki mu je bilo predloženo, ugotoviti, ali sporne nacionalne določbe ne presegajo tistega, kar je potrebno za doseganje zastavljenega cilja.³²

49. Da bi Sodišče predložitvenemu sodišču zagotovilo najustreznejši odgovor, lahko kljub temu odloči, da bo predložilo informacije o dejavnikih, ki morajo usmerjati analizo sodišča. Ob upoštevanju polja proste presoje, ki ga imajo italijanski organi na tem področju, se zdi, da so morda pomembni tudi naslednji dejavniki.

50. Prvič, zdi se, da obveznost ohranitve deleža dolga pod določeno mejo, če je ta razumna in ni nesorazmerna z verjetno odgovornostjo navedenega podjetja do svojih strank, ni nepremostljiva zahteva za zanesljivega izvajalca, ki želi opravljati dejavnost pobiranja stav. V spisu ni ničesar, kar bi kazalo, da bi bili lahko manj omejevalni ukrepi enako učinkoviti pri sledenju izraženim namenom.

³⁰ Prav tam, točka 46.

³¹ Sodba z dne 28. januarja 2016, Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, točka 32 in navedena sodna praksa).

³² Prav tam, točka 37 in navedena sodna praksa.

51. Drugič, predložitveno sodišče bi moralo upoštevati, da sporna nacionalna zakonodaja ne vključuje popolne prepovedi operacij iz člena 1(78)(b), podtočke 8, 9 in 17, zakona št. 220 iz leta 2010, ampak jih samo pogojuje s predhodnim dovoljenjem. Omejevalni učinek navedenih ukrepov, ki samo uvaja obliko javnega nadzora nekaterih transakcij, je torej omejen. Ob tem bi spomnil, da mora v skladu z ustaljeno sodno prakso sistem predhodnega upravnega dovoljenja temeljiti na objektivnih, nediskriminatornih in vnaprej znanih merilih, ki določajo meje diskrecijske pravice javnih organov, tako da je ni mogoče uporabiti samovoljno.³³

52. Komisija pa kljub temu trdi, da bi bil lahko sistem obvestila v tem smislu manj omejevalen. Kljub temu pa ne razumem, kako bi tak sistem omogočal doseganje ciljev, ki jim sledi italijanski zakonodajalec, z enako stopnjo učinkovitosti kot sporne določbe. Jasno je, da sistem predhodnega dovoljenja daje organu pooblastilo, da se nemudoma odzove na transakcije, ki se mu zdijo problematične, tako da ne dovoli njihovega izvajanja ali zahteva več informacij pred odločitvijo v zvezi s tem. Nasprotno pa je namen sistema obveščanja le obveščati organe o tem, da so bile ali bodo izvedene nekatere transakcije, vendar ta sistem navedenim organom ne daje posebne pristojnosti za ukrepanje.

53. Nazadnje, v zvezi z uvedbo sankcij ob kršitvi novih zahtev s strani koncesionarjev menim, da so obvezni spremljevalec novih zahtev, uvedenih s spornimi določbami. Njihov namen je namreč zagotavljati, da izvajalci izpolnjujejo navedene zahteve. Zato je to, ali so sankcije, določene s sporno nacionalno zakonodajo, v skladu s pravili EU o prostem pretoku, v glavnem odvisno od dveh dejavnikov. Prvič, če so zahteve, na katerih temeljijo navedene sankcije, v nasprotju s členom 49 PDEU, potem tudi sankcije ne bi bile v skladu s pravom Unije.³⁴ Drugič, čeprav bi bile zahteve v skladu s pravom Unije, sankcije še vedno ne bi bile v skladu s pravom Unije, ker bi bile v nasprotju z načelom sorazmernosti. Tako bi bilo, če bi bila sankcija tako nesorazmerna glede na resnost kršitve, da bi postala ovira svobodom, določenim v Pogodbah.³⁵

54. Na koncu je treba ugotoviti, da sem v zvezi s prvim od navedenih dejavnikov že navedel, da po mojem mnenju nove zahteve niso v nasprotju s členom 49 PDEU. Kar zadeva drugi dejavnik, ga mora preveriti nacionalno sodišče, ker nenazadnje v predložitvenem sklepu ni nobene podrobne informacije o naravi in višini navedenih sankcij.

d) Obstoje primernosti prehodnega obdobja

55. Predložitveno sodišče opozarja tudi na to, da sporna nacionalna zakonodaja ne zagotavlja obdobja „za doseganje postopne skladnosti“ z novimi zahtevami v korist obstoječih koncesionarjev.

56. Priznam, da me je navedena izjava nekoliko zbegala. Iz besedila člena 1(79) zakona št. 220 iz leta 2010 dejansko izhaja, da imajo obstoječi koncesionarji na voljo 180 dni za podpis aneksa k obstoječi pogodbi, v katerega bodo vključene nove zahteve. Družba Global Starnet je na zaslišanju to potrdila.

57. Menim, da bi polletno obdobje težko šteli za prekratko ali nepomembno.

³³ Glej sodbo z dne 4. februarja 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, točka 55 in navedena sodna praksa).

³⁴ Glej med drugim sodbo z dne 6. marca 2007, Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133, točke od 68 do 71).

³⁵ Glej sodbo z dne 5. julija 2007, Ntounis in Pikoulas (C-430/05, EU:C:2007:410, točka 54 in navedena sodna praksa).

58. Vsekakor mora nacionalno sodišče presoditi primernost navedenega obdobja ob upoštevanju, da je v skladu s sodno prakso Sodišča to, ali je prehodno obdobje – v položaju, kot je položaj v postopku v glavni stvari – potrebno pred začetkom veljavnosti novih omejitev, odvisno od celovite presoje vseh upoštevanih okoliščin. Povedano drugače, Sodišče ni presodilo, da pravo Unije zahteva, da je v nacionalni zakonodaji vedno določeno prehodno obdobje, ki gospodarskim subjektom omogoča, da se prilagodijo spremembam politike na danem področju prava.³⁶ To velja tudi na področju stav in iger na srečo.³⁷

2. Člen 16 Listine

59. Menim, da spornih nacionalnih ukrepov z vidika člena 16 Listine ni treba obravnavati ločeno.

60. Prvič, v predložitvenem sklepu ni posebnega elementa ali utemeljitve, ki bi obravnavala morebitno kršitev člena 16 Listine. Predložitveni sklep je dejansko osredotočen na morebitno kršitev pravil Unije na notranjem trgu.

61. Drugič, kot je Sodišče že razsodilo, preskus omejevalnih učinkov nacionalne zakonodaje o ponudbi iger na srečo z vidika člena 56 PDEU zajema tudi morebitne omejitve pri uresničevanju pravic in svoboščin iz členov od 15 do 17 Listine. Ločena obravnava torej ni potrebna.³⁸

3. Načelo varstva legitimnih pričakovanj

62. Nazadnje, ne razumem, kako bi lahko zahtevek, ki temelji na legitimnih pričakovanjih, po pravu Unije šteli za utemeljen.

63. Najprej bi rad spomnil, da so taka pričakovanja mogoča le, če je oseba dobila natančna, brezpogojna in dosledna zagotovila iz pooblaščenih in zanesljivih virov.³⁹ To pomeni, na eni strani, da je pričakovanja v zvezi s posameznim položajem, ki zahteva varstvo na podlagi prava Unije, vzbudila institucija EU⁴⁰ ali drug organ, ki deluje kot „zastopnik“ Unije (npr. nacionalni organi, odgovorni za prenos ali izvajanje prava Unije)⁴¹, in na drugi strani, da institucija EU ali drug organ, ki deluje kot „zastopnik“ Unije, prav tako onemogoča uresničitev navedenih pričakovanj.⁴²

64. Vendar se zdi, da v obravnavani zadevi ni izpolnjen nobeden od navedenih pogojev. Po eni strani zagotovila ni dala nobena EU institucija ali organ oziroma nacionalni organ, ki deluje kot zastopnik Unije. Po drugi strani pa v postopku v glavni stvari na položaj tožeče stranke ni vplivala nobena določba EU. Družba Global Starnet je na zaslišanju potrdila, da: (i) so domnevna zagotovila izhajala le iz obstoja dane nacionalne zakonodaje (ki je obstajala pred sprejetjem spornega ukrepa) in da (ii) domnevna kršitev izhaja le iz sprejetja spornega nacionalnega ukrepa.

65. Zato položaj, ki se izpodbija v postopku v glavni stvari, vključno v zvezi s tem vprašanjem, nima večjega pomena za EU. V teh okoliščinah bi lahko tožba na podlagi legitimnih pričakovanj, če bi bila na voljo, v najboljšem primeru temeljila na nacionalnem pravu. Vsekakor pogoji, ki jih zahteva pravo Unije, da bi se bilo mogoče v tožbi uspešno sklicevati nanje, očitno niso izpolnjeni.

36 Glej po analogiji sodbo z dne 17. julija 1997, Affish (C-183/95, EU:C:1997:373, točka 57 in navedena sodna praksa). Glej tudi moje sklepne predloge v zadevi Kotnik in drugi (C-526/14, EU:C:2016:102, točki 69 in 70).

37 Glej v tem smislu sodbo z dne 11. junija 2015, Berlington Hungary in drugi (C-98/14, EU:C:2015:386, točka 76 in naslednje).

38 Glej sodbo z dne 30. aprila 2014, Pflieger in drugi (C-390/12, EU:C:2014:281, točke od 57 do 60).

39 Glej med drugim sodbo z dne 13. junija 2013, HGA in drugi/Komisija (od C-630/11 P do C-633/11 P, EU:C:2013:387, točka 132 in navedena sodna praksa).

40 Glej sodbo z dne 17. marca 2011, AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153, točka 71 in navedena sodna praksa).

41 Glej na primer sodbi z dne 20. junija 2002, Mulligan in drugi (C-313/99, EU:C:2002:386, točka 48), ter z dne 11. julija 2002, Marks & Spencer (C-62/00, EU:C:2002:435, točke od 43 do 47).

42 Glej v tem smislu sodbo z dne 28. marca 1996, Anglo Irish Beef Processors International in drugi (C-299/94, EU:C:1996:148, točki 34 in 35).

66. Sodišče je dosledno poudarjalo, da če se pristojni organ ni jasno in izrecno zavezal, preudaren in previden vlagatelj nikakor ne more pričakovati ohranitve obstoječega položaja, ki ga lahko pristojni organi spremenijo v okviru svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku.⁴³ Vendar kot je navedeno zgoraj, v obravnavani zadevi take jasne in izrecne zaveze ni bilo.

67. Zdi se mi, da v obravnavani zadevi to še toliko bolj velja, saj se je družba Global Starnet strinjala, da sodeluje v preskusnem programu v zameno za samodejno obnove pravice njenih koncesij. Menim, da je razlog preskusnega obdobja prav v preskušanju delovanja novih storitev in učinkovitosti ter primernosti pravil, ki jih urejajo, v danem obdobju. Zato je mogoče pričakovati – in razumno pozoren in preudaren gospodarski subjekt bi se tega moral zavedati – da se lahko navedena pravila po preskusni fazi spremenijo.

68. Nazadnje, ugotavljam tudi, da je Sodišče razsodilo, da bi morali italijanski organi vsaj v določenih okoliščinah zagotoviti, da za obstoječe in nove koncesionarje veljajo enaki pogoji, zato da so jim zagotovljene enake možnosti na trgu.⁴⁴ Glede na navedeno in občutljivost storitev iger na srečo in stav gospodarski subjekt ne more domnevati, da v celotnem obdobju njegovih koncesij (in še manj, če so koncesije obnovljene) ne bo nobenih sprememb pravil, ki urejajo navedene dejavnosti. Povedano drugače, samo dejstvo, da so se spremenila nekatera pravila (zlasti tehnična, kot so pravila, obravnavana v postopku v glavni stvari), tudi za obstoječe koncesionarje, ne vodi samodejno h kršitvi legitimnih pričakovanj.

4. Predlog o drugem vprašanju

69. Glede na navedeno predlagam, naj bo odgovor na drugo vprašanje, da je treba ob pravilni razlagi člene 49, 56 in 63 PDEU, člen 16 Listine in splošno načelo varstva legitimnih pričakovanj razlagati tako, da ne nasprotujejo nacionalni zakonodaji, kot je obravnavana v tej zadevi, ki obstoječim in prihodnjim koncesionarjem v sektorju storitev iger na srečo določajo nove finančne, tehnične in strokovne zahteve.

70. V zvezi s tem ugotavljam, da je koristno znova poudariti, da če že kaj, se lahko zaradi sprejetja spornih ukrepov pojavijo vprašanja z vidika italijanskega upravnega ali pogodbenega prava, o čemer pa morajo odločati italijanska sodišča. Na podlagi informacij v spisu in glede na trditve, ki jih je predložila družba Global Starnet, menim, da navedeni ukrepi niso v neskladju s pravom Unije.

IV. Predlog

71. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je predložilo Consiglio di Stato (državni svet, Italija), odgovori:

- dejstvo, da je ustavno sodišče države nacionalni ukrep razglasilo za skladen z ustavo, ne vpliva na obveznost nacionalnega sodišča zadnje stopnje iz člena 267 PDEU, da Sodišču predloži vprašanje o razlagi prava Unije, čeprav so nacionalna pravila, na katerih temelji presoja ustavnega sodišča, podobna upoštevni pravilom EU;
- ob pravilni razlagi je treba člene 49, 56 in 63 PDEU, člen 16 Listine in splošno načelo varstva legitimnih pričakovanj razlagati tako, da ne nasprotujejo nacionalni zakonodaji, kot je obravnavana v tej zadevi, ki obstoječim in prihodnjim koncesionarjem v sektorju storitev iger na srečo določajo nove finančne, tehnične in strokovne zahteve.

⁴³ Glej v tem smislu sodbo z dne 10. septembra 2009, Plantanol (C-201/08, EU:C:2009:539, točka 53 in navedena sodna praksa).

⁴⁴ Glej sodbo z dne 16. februarja 2012, Costa in Cifone (C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80, točka 50 in naslednje).