EUROOPA KOHTU OTSUS (suurkoda)

8. september 2010 *

Kohtuasjas C-409/06,

mille ese on EÜ artikli 234 alusel Verwaltungsgericht Kölni (Saksamaa) 21. septembri 2006. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 9. oktoobril 2006, menetluses

Winner Wetten GmbH

versus

Bürgermeisterin der Stadt Bergheim,

EUROOPA KOHUS (suurkoda),

koosseisus: president V. Skouris, kodade esimehed A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot ja P. Lindh, kohtunikud K. Schiemann (ettekandja), A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský, U. Lõhmus, A. Ó Caoimh ja L. Bay Larsen,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

kohtujurist: Y. Bot,
kohtusekretär: ametnik N. Nanchev,

arvestades kirjalikus menetluses ja 9. detsembri 2009. aasta kohtuistungil esitatut,

arvestades kirjalikke märkusi, mille esitasid:

– Winner Wetten GmbH, esindajad: *Rechtsanwalt* O. Bludovsky ja *Rechtsanwalt* D. Pawlick,

– Bürgermeisterin der Stadt Bergheim, esindajad: *Rechtsanwalt* M. Hecker, *Rechtsanwalt* M. Ruttig ja *Rechtsanwalt* H. Sicking,

– Saksamaa valitsus, esindajad: M. Lumma, C. Schulze-Bahr, B. Klein ja J. Möller,

– Belgia valitsus, esindajad: A. Hubert, L. Van den Broeck, keda abistasid *advocaat* P. Vlaemminck ja *advocaat* S. Verhulst,

– Tšehhi valitsus, esindaja: M. Smolek,

– Kreeka valitsus, esindajad: A. Samoni-Rantou, G. Skiani, M. Tassopoulou ja K. Boskovits,

– Hispaania valitsus, esindaja: F. Díez Moreno,

– Prantsusmaa valitsus, esindajad: E. Belliard, G. de Bergues, C. Jurgensen, C. Bergeot-Nunes ja A. Adam,

– Portugali valitsus, esindajad: L. Inez Fernandes, P. Mateus Calado ja A. P. Barros,

– Sloveenia valitsus, esindaja: M. Remic,

– Norra valitsus, esindajad: F. Sejersted, G. Hansson Bull, K. B. Moen ja Ø. Andersen,

– Euroopa Komisjon, esindajad: E. Traversa ja K. Gross,

olles 26. jaanuari 2010. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

otsuse

1 Eelotsusetaotlus puudutab EÜ artiklite 43 ja 49 tõlgendamist ning ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõttega seonduvaid tagajärgi.

2 See taotlus esitati Winner Wetten GmbH (edaspidi „WW”) ja Bürgermeisterin der Stadt Bergheim (Bergheimi linnapea) vahelises kohtuvaidluses, mis käsitleb viimase otsust, millega keelati WW-l jätkata spordikihlvedude pakkumist.

Siseriiklik õiguslik raamistik

Siseriiklikud õigusnormid

3 Grundgesetz'i (põhiseadus) § 12 lõige 1 sätestab:

„Kõigil sakslastel on õigus vabalt valida elukutset, töö- ja väljaõppe asukohta. Elukutsel tegutsemist võib reguleerida seadusega või seaduse alusel."

4 Bundesverfassungsgerichtsgesetz'i (Liitvabariigi Konstitutsioonikohtu seadus) § 31 sätestab:

„(1) Bundesverfassungsgerichti otsused seovad kõiki põhiseaduses ette nähtud liitvabariigi ja liidumaade võimuorganeid, samuti kõiki kohtuid ja ametiasutusi.

(2) […] Bundesverfassungsgerichti otsus on seaduse jõuga […] kui Bundesverfassungsgericht tunnistab, et seadus on põhiseadusega kooskõlas või sellega vastuolus või kehtetu. Kui seadus tunnistatakse põhiseadusega või mõne liitvabariigi seaduse sättega kooskõlas või vastuolus olevaks või kehtetuks, siis avaldatakse otsuse resolutsioon *Bundesgesetzblatt* 'is […]"

5 Liitvabariigi Konstitutsioonikohtu seaduse § 35 kohaselt:

„Bundesverfassungsgericht võib oma otsusega ette näha, kes selle otsuse täide viib, samuti võib ta määrata kindlaks, kuidas selle täideviimine peab toimuma."

6 Strafgesetzbuch'i (karistusseadustik) § 284 sätestab:

„(1) Isikut, kes ilma halduslоata korraldab või pakub avalikult hasartmänge või võimaldab selleks vajalikele seadmetele juurdepääsu, karistatakse kuni kaheaastase vangistuse või rahatrahviga.

[...]

(3) Isikut, kes tegutseb lõikes 1 nimetatud juhtudel

1. kutsetegevuse raames [...]

[...]

karistatakse kolmekuulise kuni viieaastase vangistusega.

[...]”

7 Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland’iga (Saksamaal loteriide korraldamist käsitlev liidumaade kokkulepe, edaspidi „LottStV”), mis jõustus 1. juulil 2004, kehtestasid liidumaad ühtse raamistiku, mis reguleerib hasartmängude korraldamist, läbiviimist ja ärieesmärgil vahendamist, välja arvatud kasiinod.

8 LottStV § 1 sätestab:

„Liidumaade kokkuleppe eesmärk on

1. suunata reguleeritult ning järelevalvet teostades rahvastiku loomulikku kalduvust mängida hasartmänge ja iseäranis vältida üleminekut ebaseaduslikele hasartmängudele,

2. takistada liigset mängima õhutamist,

3. välistada kalduvuse mängida hasartmänge ärakasutamist isiklikel või ärilistel eesmärkidel,

4. tagada, et hasartmängud toimuvad nõuetekohaselt ning et nende loogika on arusaadav ning

5. tagada, et olulist osa hasartmängudest saadavatest sissetulekutest kasutatakse avalike või maksuseaduse tähenduses maksusoodustust omavate eesmärkide edendamiseks."

9 LottStV § 5 lõiked 1 ja 2 sätestavad:

„1. Liidumaadel on §-s 1 sätestatud eesmärkide raames õiguslik kohustus tagada hasartmängude piisav[a] pakkumi[s]e [olemasolu].

2. Seaduse alusel võivad liidumaad selle ülesande täita ise või avalik-õiguslike juriidiliste isikute või sellise eraõigusliku äriühingu vahendusel, milles avalik-õiguslikel juriidilistel isikutel on otsene või kaudne enamusosalus."

10 Nordrhein-Westfaleni liidumaal (edaspidi „NRW liidumaa") on LottStV rakendamine tagatud 3. mai 1955. aasta Sportwettengesetz Nordrhein-Westfalen'i (spordikihlvedude seadus, edaspidi „SWG NRW") kaudu, mille § 1 lõige 1 sätestab:

„Liidumaa valitsus võib anda loa spordikihlvedusid korraldavatele äriühingutele. Nimetatud äriühingud võivad olla üksnes avalik-õiguslikud juriidilised isikud või eraõiguslikud juriidilised isikud, milles enamusosalus kuulub avalik-õiguslikele juriidilistele isikutele. […]"

11 NRW liidumaal väljastati ainult üks selline luba ning see anti Westdeutsche Lotterie & Co. OHG-le.

Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsus

12 Bundesverfassungsgericht otsustas oma 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsuses seoses õigusnormidega, mis tagavad LottStV-i ülevõtmise Baieri liidumaal, et nimetatud liidumaal spordikihlvedude valdkonnas kehtiv avalik-õiguslik monopol rikub põhiseaduse § 12 lõiget 1, mis tagab kutsevabaduse. Nimetatud kohus leidis eelkõige, et kuna see monopol välistab eraettevõtjate tegutsemise kihlvedude korraldamise valdkonnas ilma, et oleks kehtestatud õiguslik raamistik, mis oleks sobiv vormiliselt ja sisuliselt ning nii õiguslikult kui ka faktiliselt tagama, et mängukire vähendamise ja mängusõltuvuse vastu võitlemise eesmärgid oleks tõhusalt järgitud, riivab nimetatud monopol tagatud kutsevabadust ebaproportsionaalselt.

13 Pärast rõhutamist, et seadusandjal on mitmeid võimalusi, et kõrvaldada sellised nimetatud põhiseadusega mittevastavused, st monopoli süstemaatiline korraldamine eespool mainitud eesmärgi saavutamiseks või seadusega loa andmise tingimuste kehtestamine eraettevõtjatele kihlvedude ärilisel eesmärgil korraldamiseks, otsustas Bundesverfassungsgericht jätta kõne all olevad õigusnormid kehtetuks tunnistamata ning säilitada nende mõju kuni 31. detsembrini 2007, täpsustades sealjuures, et selleks kuupäevaks peab seadusandja oma kaalutlusõigust kasutades muutma eeskirju, mille puhul on leitud, et need on põhiseadusega vastuolus, nii et oleks tagatud nende kooskõla põhiseadusega.

14 Lisaks otsustas Bundesverfassungsgericht, et kehtiva õigusliku olukorra võib siiski säilitada tingimusel, et viivitamata kehtestatakse minimaalne järjekindlus mängukire vähendamise ning mängsõltuvusega võitlemise eesmärkide ja monopoolse seisundi tegeliku kasutamise vahel. Eelkõige oli kehtestatud üleminekuperioodil keelatud suurendada kihlvedude pakkumist ning propageerida seda viisil, mis ületaks lihtsa pakutavate kihlvedude olemuse ja korraldusviisi teavitamise. Lisaks pidi kohe andma aktiivset teavet kihlvedudega seotud ohtude kohta.

Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

15 WW käsutuses on Bergheimis (Saksamaa) äripind, kus ta tegeleb spordikihlvedude pakkumisega äriühingu Tipico Co. Ltd nimel, kes on Maltal asutatud äriühing.

16 Bürgermeisterin der Stadt Bergheim keelas 28. juuni 2005. aasta määrusega WW-l jätkata nimetatud tegevuse läbiviimist, hoiatades äripinna pitseerimise ja sulgemisega.

17 WW esitas selle määruse peale vaide, mille Landrat des Rhein-Erft-Kreises (Rhein-Erfti maakonna haldustalituse juhataja) jättis 22. septembril 2005 rahuldamata põhjendusel, et sellise tegevuse tõttu on WW kui mitte süüdi hasartmängude korraldamises, mis on karistatav tegevus karistuseadustiku § 284 alusel, siis vähemalt süüdi SWG NRW § 1 rikkumises, mille kohaselt on spordikihlvedude korraldamiseks vajalik eelnevalt NRW liidumaa poolt väljastatud luba.

18 WW esitas nimetatud kohtuotsuse ja 28. juuni 2005. aasta määruse peale Verwaltungsgericht Kölnile (Kölni halduskohus) kaebuse, väites, et NRW liidumaal spordikihlvedude valdkonnas kehtiv avalik-õiguslik monopol, mille suhtes neid õigusakte kohaldatakse, on vastuolus EÜ artikliga 49 tagatud teenuste osutamise vabadusega.

19 Verwaltungsgericht Köln märgib, et ei WW-l ega Tipico Co. Ltd-l ei ole põhikohtuasjas kõne all oleva tegevuse korraldamiseks SWG NRW § 1 kohaselt nõutavat luba ning pealegi ei ole neile võimalik sellist luba väljastada, kuna NRW liidumaal kehtib jõusolevate õigusnormide kohaselt monopol.

20 Sellega seoses leidis Verwaltungsgericht Köln siiski, et 6. novembri 2003. aasta otsusest kohtuasjas C-243/01: Gambelli jt (EKL 2003, lk I-13031) tuleneb, et selline piirav meede nagu nimetatud monopol ei ole käesoleval juhul väidetavast eesmärgist ennetada mängimisega seotud liigsele kulutamisele õhutamist ning võidelda mängusõltuvuse vastu tulenevalt õigustatud, kuna on selge, et spordikihlvedude korraldamiseks loa saanud riiklikud asutused õhutavad sellistes kihlvedudes osalemist, ning seega ei aita selline meede kaasa kihlvedudega seotud tegevuste ühtsele ja süstemaatilisele piiramisele.

21 Eespool mainitud Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsusest, mis käsitleb Baieri liidumaa õigusnorme, ning 2. augusti 2006. aasta määrusest, milles sama kohus käsitles analoogselt NRW liidumaa vastavaid õigusnorme, tuleneb, et viimasel liidumaal spordikihlvedude valdkonnas kehtiv avalik-õiguslik monopol rikub põhiseaduse § 12 lõiget 1, kuna jõusolev õiguslik raamistik ei ole ei õiguslikult ega faktiliselt piisav mängukire vähendamise ning mängusõltuvusega võitlemise eesmärgi tõhusa järgimise tagamiseks.

22 Lisaks rõhutas Bundesverfassungsgericht nimetatud kohtuotsuses sõnaselgelt, et nõuded, mis tulenevad eespool mainitud põhiseaduse sätetest ja Euroopa Kohtu praktikast, eelkõige eespool viidatud kohtuotsusest Gambelli jt, selles osas ühtivad.

23 Verwaltungsgericht Kölni sõnul saab kõigest eelnevast lähtudes järeldada, et NRW liidumaal kehtivat monopoli tuleb pidada nii ühenduse õigusega kui ka põhiseadusega vastuolus olevaks, nagu otsustas juba ka Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen (Nordrhein-Westfaleni kõrgem halduskohus).

24 Nimetatud kohtu sõnul ei ole asjaolu, et Westdeutsche Lotterie & Co. OHG-l on alates eespool mainitud Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsuse väljakuulutamisest kohustus muuta oma tegevuse praktiseerimist nii, et see vastaks selle kohtu esitatud üleminekunõuetele – nagu need on käesoleva kohtuotsuse punktis 14 välja toodud –, ühenduse õiguse rikkumise lõpetamiseks piisav, vaid selleks on vaja muuta jõusolevat õiguslikku raamistikku.

25 Verwaltungsgericht Köln leiab siiski, et hoolimata sellest, et NRW liidumaa õigusnormid ja ühenduse õigus on vastuolus, nagu leidis Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, otsustas viimane kohus, et nimetatud õigusnormide suhtes tuleks kohaldada samu ülemikumeetmeid kui õigusnormide suhtes, mille kohta on tehtud eespool mainitud Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsus, st nagu nähtub käesoleva kohtuotsuse punktidest 13 ja 14, tuleks nende õigusnormide mõju säilitada kuni 31. detsembrini 2007.

26 Nimelt nõuavad Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfaleni sõnul õiguskindluse üldpõhimõte ja vajadus hoiduda tekitamast õiguslikku vaakumit, mis ohustaks olulisi avalikke huve, et neid huve tuleb ajutiselt eelistada eraõiguslike kihlvedude pakkujate huvile vabalt turule pääseda, sätestades erandina ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõttest üleminekuperioodi, mille jooksul kõne all olevaid õigusnorme võib jätkuvalt kohaldada.

27 Verwaltungsgericht Köln kahtleb, kas sellise üleminekuperioodi kehtestamine on kooskõlas ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõttest tulenevate nõuetega, mis, nagu nähtub 9. märtsi 1978. aasta otsusest kohtuasjas 106/77: Simmenthal (EKL 1978, lk 629), nõuavad tingimusetult, et siseriiklikud õigusnormid, mis on EÜ artiklitega 43 ja 49 vastuolus, muutuksid kohaldamatuks.

28 Neil asjaoludel otsustas Verwaltungsgericht Köln menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas EÜ artikleid 43 ja 49 tuleb tõlgendada nii, et spordikihlvedude avalik-õiguslikku monopoli reguleerivaid siseriiklikke sätteid, mis sisaldavad EÜ artiklitega 43

ja 49 tagatud asutamis- ja teenuste osutamise vabaduse keelatud piiranguid, kuna need ei aita kaasa kihlvedudega seotud tegevuse ühtsele ja süstemaatilisele piiramisele vastavalt Euroopa Kohtu praktikale [eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt], võib vahetult kohaldatava ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõttest sõltumata üleminekuperioodil erandkorras edasi kohaldada?

2. Esimesele küsimusele jaatava vastuse andmise korral: millistel tingimustel võib ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõttest kõrvale kalduda ning kuidas määrata kindlaks üleminekuperioodi kestus?"

Eelotsuse küsimuste vastuvõetavus

29 Norra valitsus on seisukohal, et eelotsuse küsimused on oletuslikud. Nimelt nähtub eelotsusetaotlusest, et eelotsusetaotluse esitanud kohus eeldas, ilma et ta oleks ise NRW liidumaal kehtivat monopoli seoses ühenduse õigusega uurinud, et nimetatud monopol on vastuolus EÜ asutamislepingu sätetega, ning tugines üksnes eespool mainitud Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsusele. Niisiis nentis Bundesverfassungsgericht nimetatud kohtuotsuses esiteks sõnaselgelt, et tal puudub pädevus otsustada, kas kõne all olev monopol on ühenduse õigusega kooskõlas. Teiseks ei eelda asjaolu, et Bundesverfassungsgericht leidis, et nimetatud monopol on vastuolus põhiseadusega, mingil viisil selle võimalikku vastuolu ühenduse õigusega.

30 Saksa ja Belgia valitsus ning Euroopa Komisjon väidavad omalt poolt, et eelotsusetaotluse esitanud kohus oleks pidanud selle asemel, et teha ainult Bundesverfassungsgerichti poolt tema 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsuses tehtud sedastuste põhjal järeldus, et põhikohtuasjas kõne all olev monopol on ühenduse õigusega vastuolus, pigem uurima, kas selline vastuolu jäi kestma, võttes arvesse tingimusi, nagu need on välja toodud käesoleva kohtuotsuse punktis 14 ja millest Bundesverfassungsgericht kõne all olevate õigusnormide mõju ajutise säilitamise sõltuvusse seadis.

31 Belgia valitsus ja komisjon leiavad, et sellise uurimise puudumise tõttu ei ole esitatud eelotsuse küsimuste asjakohasus põhikohtuasjas lahendi tegemiseks tõendatud. Saksa valitsus soovitab omalt poolt Euroopa Kohtul eelotsuse küsimused ümber sõnastada ning vastata neile, et selliselt ajutiselt ümberkorraldatud monopol on vastavuses eespool viidatud kohtuotsuses Gambelli jt esitatud nõuetega.

32 Nii sõnastatud vastuväiteid hoolikalt järgides saatis eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtule 11. mail 2007 kirja, milles täpsustas, et ta lähtus põhikohtuasjas vaidluse lahendamiseks sellisest õiguslikust ja faktilisest olukorrast, nagu see põhikohtuasjas kõne all oleva otsuse tegemise ajal, st 22. septembril 2005 oli, nii et ta ei saanud põhikohtuasjas vaidluse lahendamisel võtta arvesse võimalikke muudatusi, mis tehti pärast eespool mainitud Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsust.

33 Seoses selle kirja sisuga saatis Euroopa Kohus oma kodukorra artikli 104 lõikele 5 tuginedes 16. juulil 2008 eelotsusetaotluse esitanud kohtule kirja, millega kutsus viimast üles osutama, kas põhikohtuasja vaidluse lahendamise seisukohalt on vastus eelotsuse küsimustele jätkuvalt vajalik, arvestades täpsustusi, mille Bundesverfassungsgericht vahepeal 22. novembri 2007. aasta määruses oli esitanud. Bundesverfassungsgericht otsustas nimetatud määruses seoses õigusnormidega, mis olid kõne all kohtuasjas, milles ta tegi eespool mainitud 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsuse,

et nende õigusnormide mõju säilitamine, nagu selle kohtuotsusega leiti, ei kõrvalda enne nimetatud kohtuotsust vastu võetud haldusotsuste vastuolu põhiseadusega.

34 Eelotsusetaotluse esitanud kohus täpsustas oma 8. augusti 2008. aasta vastuses, et vastus eelotsuse küsimustele on jätkuvalt vajalik, kuna vastupidi eelnevalt viidatule oleks põhikohtuasjas kõne all oleva otsuse õiguspärasuse üle otsustamiseks pidanud lähtuma õiguslikust ja faktilisest olukorrast, mis esines 31. detsembril 2007. Nimelt on selle kohta välja kujunenud kohtupraktika selline, et taolise otsuse õiguspärasust, nagu on kõne all põhikohtuasjas, tuleb edaspidi hinnata selle kuupäeva seisuga, millal kohtulahend tehakse. Seoses põhikohtuasjaga tuleb siiski arvestada 31. detsembri 2007. aasta kuupäevaga, kuna uued õigusnormid, mis on eelnevatest sisulised erinevad ning millel ei ole tagasiulatuvat jõudu, jõustusid 1. jaanuaril 2008.

Euroopa Kohtu hinnang

35 Esiteks tuleb meenutada, et Euroopa Kohus ei saa teha otsust siseriiklike õigusnormide tõlgendamise kohta, kuna nende tõlgendamine kuulub liikmesriigi kohtute ainupädevusse. Ühtlasi tuleb Euroopa Kohtul liikmesriigi kohtu esitatud eelotsusetaotlust menetledes arvestada siseriikliku õiguse tõlgendust nii, nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus talle on selgitanud (27. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-115/08: ČEZ, EKL 2009, lk I-10265, punkt 57 ja seal viidatud kohtupraktika).

36 Teiseks tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et ELTL-i artikliga 267 kehtestatud menetluse raames on üksnes asja menetleval ja selle lahendamise eest vastutaval siseriiklikul kohtul kohtuasja eripära arvesse võttes õigus hinnata eelotsuse vajalikkust kohtuasjas otsuse langetamiseks ning Euroopa Kohtule esitatavate küsimuste asjakohasust. Kui esitatud küsimused puudutavad liidu õiguse tõlgendamist, on Euroopa Kohus reeglina kohustatud otsuse langetama (vt eelkõige 13. märtsi 2001. aasta otsus kohtuasjas C-379/98: PreussenElektra, EKL 2001, lk I-2099, punkt 38, ja 10. märtsi 2009. aasta otsus kohtuasjas C-169/07: Hartlauer, EKL 2009, lk I-1721, punkt 24).

37 Siseriikliku kohtu poolt esitatud eelotsuse küsimusele vastamisest võib keelduda vaid juhul, kui on ilmselge, et taotletud liidu õiguse tõlgendusel ei ole mingit seost põhikohtuasja asjaolude või esemega või kui kõnealune probleem on oletuslik või kui Euroopa Kohtule ei ole teada talle esitatud küsimusele tarviliku vastuse andmiseks vajalikud faktilised või õiguslikud asjaolud (vt eespool viidatud kohtuotsused PreussenElektra, punkt 39, ja Hartlauer, punkt 25).

38 Nimelt ei ole eelotsuse küsimuse mõte anda juhendavaid arvamusi üldiste või oletuslike küsimuste kohta, vaid küsimus esitatakse vajadusest vaidluse tõhusa lahenduse järele (vt eelkõige 2. aprilli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-459/07: Elshani, EKL 2009, lk I-2759, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).

39 Selle jaotusega seoses tuleb siiski esiteks meenutada, et kohtupraktikast nähtub, et arvestades liikmesriikide kohtute ja Euroopa Kohtu erinevaid ülesandeid, ei saa nõuda, et eelotsust taotlev kohus tuvastaks enne Euroopa Kohtusse pöördumist kõik faktilised asjaolud ja esitaks õiguslikud hinnangud, mida tal oma õigusemõistmise ülesannete raames teha tuleb. Piisab, kui eelotsusetaotlusest nähtuvad põhikohtuasja ese ja tekkinud ühenduse õiguskorda puudutavad peamised küsimused, et liikmesriikidel oleks võimalik vastavalt Euroopa Kohtu põhikirja artiklile 23 esitada oma märkused ja osaleda tõhusalt Euroopa Kohtu menetluses (vt 8. septembri 2009. aasta otsus

kohtuasjas C-42/07: Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Bwin International, EKL 2009, lk I-7633, punkt 41).

40 Teiseks tuleb märkida, et eelotsusetaotluses sisalduvatest täpsustustest nähtub, et Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, siseriiklik kohus, kes tegi otsuse eelotsustetaotluse esitanud kohtu otsuste peale esitatud ja tagasi saadetud apellatsioonkaebuste osas, otsustas juba esiteks, et põhikohtuasjas kõne all olev monopol on vastuolus liidu õigusega ning teiseks, et Bundesverfassungsgerichti eespool nimetatud 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsuses välja toodud ja käesoleva kohtuotsuse punktis 14 meenutatud üleminekumeetmete järgimine ei ole taolise vastuolu lõpetamiseks piisav.

41 Kõigest eelnevast lähtudes ei ole ilmselge, et palutud tõlgendustel ei ole mingit seost põhikohtuasja asjaolude või esemega või et kõnealune probleem on oletuslik. Sellest tuleneb, et eelotsuse küsimusi tuleb pidada vastuvõetavaks.

Asjakohaste liidu õigusnormide tuvastamine

42 Komisjon väljendab oma kahtlusi seoses sellega, kas viide EÜ artiklile 43, mis sisaldub esimeses küsimuses, on asjakohane; nimetatud institutsioon väidab, et sellisele olukorrale, nagu on kõne all põhikohtuasjas, on kohaldatav ainult EÜ artikkel 49.

43 Sellega seoses tuleb meenutada, et väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et tegevused, mis võimaldavad nende kasutajatel tasu eest hasartmängudes osaleda, kujutavad endast teenuseid EÜ artikli 49 tähenduses (vt eelkõige 24. märtsi 1994. aasta otsus kohtuasjas C-275/92: Schindler, EKL 1994, lk I-1039, punkt 25, ja 21. oktoobri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-67/98: Zenatti, EKL 1999, lk I-7289, punkt 24). Sama kehtib ka hasartmängude propageerimise ja asukoha kohta, kuna selline tegevus kujutab endast ainult mängude korraldamise ja toimimisega seotud üksikasju (vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Schindler, punktid 22 ja 23).

44 Selliste teenuste osutamine, nagu on kõne all põhikohtuasjas, võib seega kuuluda EÜ artikli 49 kohaldamisalasse, kui – nagu põhikohtuasjas – vähemalt üks teenuseosutajatest asub muus liikmesriigis kui see, kus seda teenust pakutakse (vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Zenatti, punkt 24), välja arvatud juhul kui EÜ artikkel 43 on kohaldatav.

45 Mis puudutab EÜ artiklit 43, siis tuleb meenutada, et nimetatud säte keelab piirangud, mis kitsendavad liikmesriigi kodaniku asutamisvabadust teise liikmesriigi territooriumil, sealhulgas piirangud esinduste, filiaalide ja tütarettevõtjate asutamise suhtes (vt eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt, punkt 45).

46 Sellega seoses nähtub kohtupraktikast, et asutamine on väga lai mõiste, mis annab ühenduse kodanikule võimaluse osaleda püsivalt ja kestvalt tema päritoluriigist erineva liikmesriigi majanduselus ja saada sellest kasu, soodustades nii füüsilisest isikust ettevõtjate tegutsemisega majanduslikku ja sotsiaalselt põimumist Euroopa Ühenduses (vt eelkõige 30. novembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-55/94: Gebhard, EKL 1995, lk I-4165, punkt 25). Teises liikmesriigis asutatud ettevõtja alalise kohaloleku säilitamine kuulub samuti asutamislepingu asutamisvabadust käsitlevate sätete kohaldamisalasse, isegi kui see kohalolek ei ole tagatud filiaali või tütarettevõtja näol, vaid selleks piisab tavalise büroo olemasolust, mida juhib iseseisev isik, kellel on õigus

püsivalt selle ettevõtja nimel tegutseda, nagu see on esinduse puhul (vt 4. detsembri 1986. aasta otsus kohtuasjas 205/84: komisjon *vs.* Saksamaa, EKL 1986, lk 3755, punkt 21).

47 Euroopa Kohus on eespool viidatud kohtuotsuses Gambelli jt seoses mängude ja kihlvedude valdkonnaga nentinud, et EÜ artikkel 43 on kohaldatav sellise olukorra suhtes, kus ühes liikmesriigis asuval ettevõtjal on teises liikmesriigis tagatud esindatus ettevõtjate või vahendajatega sõlmitud kaubanduslike lepingute kaudu, mis käsitlevad andmete edastamise keskuste loomist, mis teevad kasutajatele kättesaadavaks elektroonilised sidevahendid, koguvad ja registreerivad kihlveosoovid ja edastavad need nimetatud ettevõtjale. Kui ettevõtja, kes asub ühes liikmesriigis, tegeleb teises liikmesriigis asuvate esinduste vahendusel kihlvedude kogumisega, kujutavad nendele esindustele kehtestatud piirangud asutamisvabaduse takistamist (vt eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt, punktid 14 ja 46, ja 6. märtsi 2007. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-338/04, C-359/04 ja C-360/04: Placanica jt, EKL 2007, lk I-1891, punkt 43).

48 Käesoleval juhul ei saa eelotsusetaotluses sisalduvate viidete alusel Tipico Co. Ltd ja WW vaheliste suhete kohta ei kinnitada ega välistada, et viimast tuleb pidada filiaaliks, tütarettevõtjaks või esinduseks EÜ artikli 43 tähenduses.

49 Neil asjaoludel tuleb meenutada, et ELTL-i artikliga 267 ette nähtud menetluse raames, mis põhineb liikmesriikide kohtute ja Euroopa Kohtu ülesannete eristamisel, kuulub kõigi põhikohtuasja faktiliste asjaolude hindamine siseriikliku kohtu pädevusse (vt eelkõige 25. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-326/00: IKA, EKL 2003, lk I-1703, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika).

50 Lisaks, nagu on meenutatud käesoleva kohtuotsuse punktis 36, on üksnes siseriiklikul kohtul õigus hinnata eelotsuse vajalikkust kohtuasjas otsuse langetamiseks ning Euroopa Kohtule esitatavate küsimuste asjakohasust.

51 Seega on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne määrata käesolevas asjas esinevatest asjaoludest lähtudes kindlaks, kas põhikohtuasjas kõne all olev olukord kuulub EÜ artikli 43 või EÜ artikli 49 kohaldamisalasse.

52 Eelnevat arvesse võttes tuleb eelotsuse küsimusi uurida nii EÜ artiklist 43 kui EÜ artiklist 49 lähtudes.

Põhiküsimus

Esimene küsimus

53 Esiteks tuleb meenutada, et nagu tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, on vastavalt liidu õiguse ülimuslikkuse põhimõttele ühelt poolt asutamislepingu sätete ja institutsioonide vahetult kohaldatavate aktide ning teiselt poolt liikmesriikide siseriikliku õiguse vastastikune seos selline, et kõnealused sätted ja aktid muudavad jõustudes automaatselt mittekohaldatavaks kõik nendega vastuolus olevad siseriiklike õigusaktide sätted (vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Simmenthal, punkt 17, ja 19. juuni 1990. aasta otsus kohtuasjas C-213/89: Factortame jt, EKL 1990, lk I-2433, punkt 18).

54 Nimelt nagu Euroopa Kohus on rõhutanud, tuleb vahetult kohaldatavaid liidu õigusnorme, mis on õiguste ja kohustuste otsene allikas kõigi jaoks, keda need puudutavad, olgu siis tegemist liikmesriikide või üksikisikutega, kes on liidu õigusega reguleeritava õigussuhte pooled, täielikult ja ühetaoliselt kohaldada kõikides liikmesriikides alates selle jõustumisest ja kogu selle kehtivuse ajal (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsused Simmenthal, punktid 14 ja 15, ning Factortame jt, punkt 18).

55 Samuti tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et iga siseriiklik kohus peab oma pädevuse piires liikmesriigi organina EÜ artiklis 10 sätestatud koostöö põhimõtte alusel kohaldama vahetult kohaldatavat liidu õigust tervikuna ja kaitsma õigusi, mida see annab üksikisikutele, ning jätma kohaldamata iga siseriikliku õigusnormi, mis on sellega vastuolus, olgu kõnealune õigusnorm siis vastu võetud enne liidu normi või pärast seda (vt selle kohta eelkõige eespool viidatud kohtuotsused Simmenthal, punktid 16 ja 21, ning Factortame jt, punkt 19).

56 Eelnevast tuleneb, et igasugune siseriikliku õiguskorra säte ning seadusandlik, haldus- ja kohtupraktika, mis võiks kahjustada liidu õiguse toimet seeläbi, et ei anna siseriiklikule kohtule, kes on pädev sellist õigust kohaldama, volitusi teha selle kohaldamise ajal kõik vajalik, et kõrvaldada siseriiklikud õigusaktid, mis võivad takistada liidu normide täielikku toimet, on vastuolus nende nõuetega, mis moodustavad liidu õiguse olemuse (eespool viidatud kohtuotsused Simmenthal, punkt 22, ja Factortame jt, punkt 20).

57 Euroopa Kohus on täpsustanud, et sellise olukorraga on tegemist liidu õigusnormi ja hilisema siseriikliku seaduse vahelise vastuolu korral, kui vastuolu lahendamine on jäetud omaenda kaalutlusõigusega asutusele, kes ei ole liidu õiguse kohaldamist

tagav kohus, isegi kui liidu õiguse täielik toime oleks takistatud vaid ajutiselt (eespool viidatud kohtuotsus Simmenthal, punkt 23).

58 Lisaks tuleb meelde tuletada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on tõhusa kohtuliku kaitse põhimõte ühenduse õiguse üldpõhimõte, mis tuleneb liikmesriikide ühesugustest põhiseaduslikest tavadest ja on sätestatud 4. novembril 1950. aastal Roomas allkirjastatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklites 6 ja 13 ning mida kinnitab ka Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 47 ning liikmesriikide kohtutel on sellega seoses kohustus EÜ artiklis 10 sätestatud koostööpõhimõtet järgides tagada nende õiguste kohtulik kaitse, mis tulenevad isikutele liidu õigusest (13. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas C-432/05: Unibet, EKL 2007, lk I-2271, punktid 37 ja 38 ning seal viidatud kohtupraktika).

59 Käesoleval juhul võib märkida, et kui Bundesverfassungsgericht otsustas oma eelmainitud 28. märtsi 2006. aasta kohtuotsuses ja 2. augusti 2006. aasta määruses, et selline monopol, nagu on kõne all põhikohtuasjas, rikub põhiseaduse nõudeid, siis sellega ei teinud ta otsust selle monopoli kooskõla kohta ühenduse õigusega, vaid nimetatud kohus rõhutas vastupidi, et ta leiab, et tal ei ole käesoleval juhul pädevust seda teha.

60 Mis puudutab asjaolu, et jõudnud järeldusele, et esineb vastuolu põhiseadusega, otsustas Bundesverfassungsgericht käesoleva kohtuotsuse punktides 13 ja 14 meenutatud tingimustel säilitada nimetatud monopoliga seotud siseriiklike õigusnormide üleminekuperioodi, siis tuleneb käesoleva kohtuotsuse punktides 53–58 meenutatud kohtupraktikast, et selline asjaolu ei takista siseriiklikul kohtul, kes tuvastab, et samad õigusnormid rikuvad selliseid vahetult kohaldatavaid liidu õigusnorme nagu EÜ artiklid 43 ja 49, kooskõlas ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõttega jätta nimetatud õigusnormid tema menetluses olevas kohtuvaidluses kohaldamata (vt analoogia

alusel 19. novembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-314/08: Filipiak, EKL 2009, lk I-11049, punkt 84).

61 Nimelt ei või siseriikliku õiguse sätted, isegi kui need on põhiseaduse sätted, kahjustada liidu õiguse ühtsust ja tõhusust (vt selle kohta 17. detsembri 1970. aasta otsus kohtuasjas 11/70: Internationale Handelsgesellschaft, EKL 1970, lk 1125, punkt 3).

62 Nii eelotsusetaotlusest kui ka esimesest eelotsuse küsimusest nähtub, et eelotsusetaotluse esitanud kohus tahab üldisemalt ja Bundesverfassungsgerichti 28. märtsi 2006. aasta otsusest sõltumata teada, kas tulenevalt ülimuslikkuse põhimõttest võib peatada selliste siseriiklike õigusnormide kehtetuks tunnistamise, mille puhul on otsustatud, et need on EÜ artiklitega 43 ja 49 vastuolus, ajaperioodiks, mis on vajalik nende õigusnormide nimetatud asutamiselepingu sätetega kooskõlla viimiseks. Nagu käesoleva kohtuotsuse punktist 26 nähtub, esitas eelotsusetaotluse esitanud kohus selle küsimuse eelkõige seoses asjaoluga, et isegi võttes arvesse, et Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt on kõne all olevad õigusnormid EÜ artiklitega 43 ja 49 vastuolus, otsustas Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, et selline nimetatud õigusnorme käsitlev peatamine on õigustatud, kuna nende kohene kaotamine toob kaasa õigusliku vaakumi, mis läheb vastuollu kohustusega kaitsta avalikku korda ja kodanikke hasartmängudega seotud ohtude eest.

63 Kõik märkusi esitanud liikmesriigid on sisuliselt väitnud, et niisuguse põhimõtte olemasolu tunnistamine, mis lubab erandlikel asjaoludel säilitada ajutiselt siseriikliku õigusnormi, mille puhul on leitud, et see on vahetult kohaldatava liidu õiguse sättega vastuolus, on õigustatud analoogselt kohtupraktikaga, mille Euroopa Kohus on välja kujundanud EÜ artikli 231 teise lõigu alusel niisuguste ühenduse õigusaktide mõju ajutise säilitamise kohta, mille ta on EÜ artikli 230 alusel kehtetuks või EÜ artikli 234 alusel õigusvastaseks tunnistanud.

64 Selles osas tuleb mõistagi meenutada, et Euroopa Kohtul on EÜ artikli 231 teise lõigu (nüüd ELTL-i artikli 264 teine lõik) kohaselt, mida kohaldatakse analoogia alusel ka eelotsusetaotlustele seoses kehtivuse hindamisega EÜ artikli 234 alusel (nüüd ELTL-i artikkel 267), kaalutlusõigus igal konkreetsel juhul märkida, milliseid tema poolt kehtetuks või õigusvastaseks tunnistatud akti tagajärgi loetakse kehtivaks (vt eelkõige 22. detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-333/07: Régie Networks, EKL 2008, lk I-10807, punkt 121 ja seal viidatud kohtupraktika).

65 Euroopa Kohus võib seda pädevust teostades sellise kehtetuks või õigusvastaseks tunnistatud akti mõju peatada kuni uue akti vastuvõtmiseni, millega kõrvaldatakse tuvastatud õigusvastasus (vt selle kohta eelkõige 3. septembri 2008. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-402/05 P ja C-415/05 P: Kadi ja Al Barakaat International Foundation *vs.* nõukogu ja komisjon, EKL 2008, lk I-6351, punktid 373–376, mis puudutab kehtetuks tunnistamist, ning eespool viidatud kohtuotsus Régie Networks, punkt 126, mis puudutab õigusvastaseks tunnistamist).

66 Nagu kohtupraktikast nähtub, on liidu kehtetuks või õigusvastaseks tunnistatud õigusakti mõju säilitamine selleks, et ei tekiks õiguslikku vaakumit kuni selliselt kehtetuks või õigusvastaseks tunnistatud akti asendava uue õigusakti vastuvõtmiseni (vt eelkõige 5. veebruari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-157/02: Rieser Internationale Transporte, EKL 2004, lk I-1477, punkt 60), õigustatud õiguskindlusest tulenevatel kaalutlustel, mis hõlmavad kõiki üldisi huve, st nii avalikke kui erahuve (vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Régie Networks, punkt 122 ja seal viidatud kohtupraktika), ning selliseks ajaperioodiks, mis on vajalik sellise õigusvastasuse kõrvaldamiseks (vt selle kohta eelkõige eespool viidatud kohtuotsused Kadi ja Al Barakaat International Foundation *vs.* nõukogu ja komisjon, punkt 375, ning Régie Networks, punkt 126).

67 Seoses sellega piisab, kui märkida, et isegi kui eeldada, et sarnased kaalutlused, millest on lähtutud liidu õigusaktide kohta välja kujunenud nimetatud kohtupraktikas, toovad analoogia alusel ja erandlikel juhtudel kaasa ajutise mõju peatamise, mis tõrjub

välja vahetult kohaldatava liidu õiguse sätte mõju selle sättega vastuolus oleva siseriikliku õiguse suhtes, siis selline peatamine, mille tingimused saab kindlaks määrata üksnes Euroopa Kohus, on käesoleval juhul algusest peale välistatud seoses sellega, et puuduvad selle õigustamiseks vajalikud õiguskindlusest tulenevad kaalutlused.

68 Nimelt nähtub eeleotsusetaotlusest, et selles etapis leidis eelotsusetaotluse esitanud kohus, kes on ainsana pädev hindama tema poolt lahendatava kohtuasja asjaolusid, et põhikohtuasjas kõne all olevad piiravad õigusnormid ei aidanud kaasa kihlvedudega seotud tegevuse ühtsele ja süstemaatilisele piiramisele ning Euroopa Kohtu eelnevast kohtupraktikast tuleneb, et sellised õigusnormid, mis ei ole õigustatud tulenevalt eesmärgist ennetada mängimisega seotud liigsele kulutamisele õhutamist ja võidelda mängusõltuvuse vastu, rikuvad EÜ artikleid 43 ja 49.

69 Kõigest eelnevast lähtudes tuleb esimesele esitatud küsimusele vastata, et tulenevalt vahetult kohaldatava liidu õiguse ülimuslikkusest ei või üleminekuperioodil jätkata selliste spordikihlvedude valdkonnas kehtivat avalik-õiguslikku monopoli käsitlevate siseriiklike õigusnormide kohaldamist, mis siseriikliku kohtu sedastuste kohaselt hõlmavad piiranguid, mis on vastuolus asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabadusega, kuna need piirangud ei aita kaasa kihlvedudega seotud tegevuse ühtsele ja süstemaatilisele piiramisele.

Teine küsimus

70 Esimesele küsimusele antud vastust arvestades ei ole teisele esitatud küsimusele vaja vastata.

Kohtukulud

71 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule märkuste esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (suurkoda) otsustab:

Tulenevalt vahetult kohaldatava liidu õiguse ülimuslikkusest, ei või üleminekuperioodil jätkata selliste spordikihlvedude valdkonnas kehtivat avalik-õiguslikku monopoli käsitlevate siseriiklike õigusnormide kohaldamist, mis siseriikliku kohtu sedastuste kohaselt hõlmavad piiranguid, mis on vastuolus asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabadusega, kuna need piirangud ei aita kaasa kihlvedudega seotud tegevuse ühtsele ja süstemaatilisele piiramisele.

Allkirjad