STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA PAOLA MENGOZZIHO

přednesené dne 4. března 2010[1]

I – Úvod

1. V takovém neharmonizovaném odvětví, jako je sektor her, ve kterém si každý členský stát zachovává odlišnou právní úpravu, jejímž jediným společným prvkem je existence opatření ke kontrole rozvoje této činnosti, je velkou výzvou, s kterou je soud Společenství konfrontován, nalezení společného jmenovatele, jenž by umožnil v určitém rozsahu dodržování svobod zakotvených ve Smlouvě o ES.

2. Účinek nových technologií činí tento právní problém mnohem složitějším. Díky novým prostředkům komunikace již osoby, které mají zálibu ve hraní her, nemusí navštěvovat kasina nebo herny, neboť mají možnost hrát z vlastního bydliště prostřednictvím internetu nebo dokonce prostřednictvím svého mobilního telefonu. Tento druh her on-line navíc nezná hranic. Hráči nejsou odkázáni pouze na nabídku hazardních her dostupnou v jejich vlastním členském státě, neboť mají přístup k zahraničním hospodářským subjektům, z nichž některé jsou usazeny v Evropské unii a jiné mimo ni. Problém přeshraniční hry je nanejvýš aktuální a hospodářské subjekty, které nabízejí své služby prostřednictvím internetu, mají pochybnosti týkající se otázky, zda členský stát místa určení má právo jejich činnosti zakázat, či nikoliv.

3. Problémy se však netýkají pouze oblasti her on-line. Existence státního monopolu pro určité hazardní hry nebo omezení získání licencí mohou rovněž zasahovat do svobody usazování a volného pohybu služeb. Soudnímu dvoru je tudíž opětovně kladena otázka případného odůvodnění takovýchto restriktivních režimů.

4. Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht (správní soud Šlesvicka-Holštýnska) (Německo) předkládá Soudnímu dvoru některé z těchto otázek s ohledem na novou právní úpravu pro loterie a sportovní sázky přijatou spolkovými zeměmi v důsledku vydání rozsudku Bundesverfassungsgericht

1 — Původní jazyk: francouzština.

(spolkový ústavní soud) ze dne 28. března 2006 [2].

5. Projednávaný případ zjevně souvisí se spojenými věcmi Markus Stoß a další [3], ačkoliv je tato věc zasazena do rámce vnitrostátní úpravy platné v období předcházejícím vydání výše uvedeného rozsudku. Podobnost otázek vznesených v těchto věcech a snaha o hospodárnost řízení, kterou musíme být vždy vedeni, mě tedy vede k tomu, abych vzhledem k velkému počtu poznatků v této věci odkázal na podrobné vysvětlení, které jsem podal ve svém stanovisku ve spojených věcech Stoß a další.

II – Právní rámec

A – *Právní úprava Unie*

6. Odvětví hazardních her nebylo dosud předmětem harmonizace práva Unie. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu [4] je výslovně vylučuje ze své působnosti. Podle čl. 2 odst. 2 písm. h) této směrnice:

„Tato směrnice se nevztahuje na tyto činnosti:

[…]

h) hazardní hry, které vyžadují peněžité vklady, včetně loterií, hazardních her v kasinech a sázkových her."

7. Tato neexistence sekundárního práva znamená povinnost použít primární právo a co se týče projednávaného případu zejména článek 49 ES, který ve svém první pododstavci stanoví, že „[…] jsou zakázána omezení volného pohybu služeb uvnitř Společenství pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném státě Společenství, než se nachází příjemce služeb".

2 — BVerfG, 1 BvR 1054/01.

3 — Věci C-316/07, C-358/07, C-359/07, C-360/07, C-409/07, C-410/07, ve kterých jsem dnes přednesl své stanovisko.

4 — Úř. věst. L 376, s. 36.

B – Německá právní úprava

8. V Německu jsou pravomoci v oblasti hazardních her rozděleny mezi Spolek a spolkové země. V převážné většině spolkových zemí existuje regionální monopol pro pořádání sportovních sázek a loterií, zatímco provozování výherních automatů nebo kasin je svěřeno soukromým hospodářským subjektům, které jsou povinně držiteli povolení.

1. Spolkové právo

9. Ustanovení § 284 německého trestního zákoníku (Strafgesetzbuch, dále jen „StGB“) stanoví:

„(1) kdo pořádá nebo veřejně provozuje hazardní hru bez správního povolení nebo poskytuje za tímto účelem nezbytná zařízení, bude potrestán trestem odnětí svobody až na dva roky nebo peněžitým trestem.

[...]

(3) Kdo jedná v případech uvedených v odstavci 1

1. jako podnikatel [...]

[...] bude potrestán trestem odnětí svobody od tří měsíců do 5 let.

[...]“

10. Pravomoc stanovit podmínky, za kterých mohou být vydána povolení uvedená v § 284 StGB, mají spolkové země, s výjimkou sázek vztahujících se k oficiálním koňským dostihům a výherních automatů. Pořádání koňských dostihů může být povoleno na základě zákona o dostihových sázkách a loteriích (Rennwett und Lotteriegesetz, dále jen „RWLG“) a zařízení a provozování výherních automatů na základě živnostenského řádu (Gewerbeordnung, dále jen „GewO“).

11. Pokud jde o povolení sázek na koňské dostihy, § 1 RWLG stanoví:

„1. Sdružení, které hodlá provozovat vzájemné sázky u příležitosti veřejných koňských dostihů nebo jiných veřejných výkonnostních soutěží koní, musí získat povolení od příslušných orgánů podle práva spolkové země.

[…]

3. Povolení lze vydat pouze sdružením, která zaručí, že jejich příjmy budou určeny výlučně na rozvoj chovu koní ve spolkové zemi.“

12. Ustanovení § 2 odst. 1 RWLG stanoví:

„Ten, kdo chce živnostenským způsobem uzavřít sázky na veřejné výkonnostní soutěže koní nebo vystupovat jako zprostředkovatel takových sázek (bookmakers), musí získat povolení příslušných orgánů podle práva spolkové země.“

2. Rozsudek Bundesverfassungsgericht ze dne 28. března 2006

13. Dne 28. března 2006 vydal Bundesverfassungsgericht rozsudek [5], kterým prohlásil monopol na sportovní sázky existující ve spolkové zemi Bavorsko za neslučitelný se základním právem na svobodné podnikání zakotveným v článku 12 Základního zákona v rozsahu, v němž cílem právní struktury, podmínek uvádění na trh a úpravy tohoto monopolu nebylo přispět důsledně a aktivně k cíli omezení hráčské vášně a boje proti závislosti.

14. Rozsudek, který se týkal spolkové země Bavorsko lze však uplatnit také na monopoly sportovních sázek stejné povahy, které existovaly v ostatních spolkových zemích. Ústavní soud stanovil příslušným zákonodárcům přechodné období, které skončilo k 31. prosinci 2007, aby za účelem zavedení minimální soudržnosti s cílem spočívajícím v boji proti závislosti provedli restrukturalizaci dotčeného monopolu [6].

3. Právo spolkových zemí

a) GlüStV

15. Státní smlouva o hazardních hrách v Německu (Staatsvertrag zum Glücksspielwesen in Deutschland, dále jen „GlüStV“), použitelná od 1. ledna 2008 tvoří nový jednotný rámec vytvořený spolkovými zeměmi pro

5 — Uvedený výše.

6 — BVerfG, 1 BvR 1054/01, bod 148 a násl., ve kterých tento soud uvádí podmínky vyžadované pro dosažení souladu monopolu sázek – z hlediska normativního a organizačního – se Základním zákonem.

regulaci odvětví v důsledku výše uvedeného rozsudku Bundesverfassungsgericht [7].

16. Ustanovení § 1 GlüStV stanoví cíle této smlouvy uzavřené mezi spolkovými zeměmi:

„1. zabránit závislosti na hazardních hrách a sázkách a vytvořit podmínky pro účinný boj proti závislosti,

2. omezit nabídku hazardních her a organizovaným a kontrolovaným způsobem regulovat hráčský instinkt obyvatelstva vyloučením zejména odlivu poptávky k nepovoleným hazardním hrám,

3. zajistit ochranu dětí a mladistvých a hráčů,

4. zajistit řádné provádění hazardních her, ochranu hráčů proti podvodným machinacím a zabránit kriminalitě spojené s hazardními hrami a kriminalitě z nich vyplývající."

17. V souladu s § 10 GlüStV za účelem dosažení těchto cílů „mají spolkové země regulační povinnost zajistit dostatečnou nabídku hazardních her" (odstavec 1) a tento úkol mohou splnit „samy nebo prostřednictvím právnických osob veřejného práva nebo prostřednictvím soukromoprávních společností, na kterých se rozhodující měrou přímo, nebo nepřímo podílí právnické osoby veřejného práva" (odstavec 2).

18. Ustanovení § 4 GlüStV stanoví, že veřejné hazardní hry lze pořádat nebo zprostředkovávat pouze s povolením příslušného orgánu dané spolkové země (odstavec 1). Povolení se neudělí, pokud pořádání nebo zprostředkování odporuje cílům uvedeným v odstavci 1 a v každém případě na udělení povolení neexistuje právní nárok (odstavec 2).

19. Tentýž paragraf zakazuje jakékoliv pořádání a zprostředkování veřejných hazardních her na internetu (odstavec 4). Nicméně § 25 GlüStV, který obsahuje sérii přechodných ustanovení, stanoví, že spolkové země mohou povolit na dobu maximálně jednoho roku po nabytí účinnosti GlüStV pořádání a zprostředkování loterií na internetu, pokud neexistují důvody pro odmítnutí a pokud jsou splněny některé doplňkové podmínky (zejména zaručené vyloučení dětí a mladistvých

7 — GlüStV nahrazuje státní smlouvu o loteriích v Německu (Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland, dále jen „LottStV"), která nabyla účinnosti dne 1. července 2004.

a hráčů, kterým byl uložen zákaz hry, omezení sázek na 1 000 eur měsíčně, zákaz poskytování úvěru a interaktivní účasti se zveřejňováním výsledků v reálném čase).

b) Právní úprava spolkové země Šlesvicko-Holštýnsko

20. Prováděcí zákon spolkové země Šlesvicko-Holštýnsko k GlüStV [Gesetz des Landes Schleswig-Holstein zur Ausführung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland, dále jen „GlüStV AG“ (zákon spolkové země Šlesvicko-Holštýnsko k provedení státní smlouvy týkající se hazardních her v Německu)], ze dne 13. prosince 2007 se vztahuje na pořádání, provozování nebo zprostředkování loterií a sportovních sázek, nikoliv však na provozování a zprostředkování sázek prováděných během veřejných koňských dostihů (§ 3). V souladu s § 4 odst. 2 GlüStV AG plní spolková země tento úkol prostřednictvím společnosti NordwestLotto Schleswig Holstein GmbH & Co. KG.

III – Spor v původním řízení a předběžné otázky

21. Společnost Carmen Media Group Ltd (dále jen „Carmen Media“) získala od vlády Gibraltaru, kde má tato společnost sídlo, extrateritoriální licenci na provozování her, omezenou na „remote gambling/fixed-odds bets for offshore bookmaking“, na základě které byla tedy oprávněna pořádat sázky pouze mimo území Gibraltaru.

22. Společnost Carmen Media měla v úmyslu nabízet prostřednictvím internetu sportovní sázky v Německu, a dne 10. února 2006 tedy u spolkové země Šlesvicko-Holštýnsko podala žádost, aby tato spolková země konstatovala oprávněnost této činnost ve vztahu k licenci, jejímž držitelem je na Gibraltaru, nebo podpůrně, aby jí vydala povolení v souladu s vnitrostátním právem.

23. Společnost Carmen Media poté, co byla její žádost zamítnuta, podala dne 30. června 2006 žalobu u Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, přičemž tvrdila, že státní monopol v oblasti sportovních sázek je v rozporu s právem Společenství, neboť je neslučitelný s volným pohybem služeb stanoveným v článku 49 ES.

24. Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht projevuje v předkládacím usnesení značné pochybnosti, které má ohledně slučitelnosti německé právní úpravy her s právem Společenství, a předkládá Soudnímu dvoru na

základě článku 234 ES následující předběžné otázky:

„1) Má být článek 49 ES vykládán v tom smyslu, že odvolání se na volný pohyb služeb předpokládá, že poskytovatel služeb je podle ustanovení členského státu, ve kterém je usazen, oprávněn poskytovat tuto službu v uvedeném členském státě (v projednávaném případě omezení Gibraltarem udělené licence pro provozování hazardních her na ‚offshore bookmaking')?

2) Má být článek 49 ES vykládán v tom smyslu, že brání státnímu monopolu v oblasti pořádání sportovních sázek a loterií (s nezanedbatelným rizikem ohrožení), který je odůvodněn zejména bojem proti nebezpečí hráčské závislosti, jestliže v tomto členském státě mohou soukromí poskytovatelé služeb poskytovat jiné hazardní hry se značným potenciálem ohrožení závislostí a rozdílné právní úpravy sportovních sázek a loterií na straně jedné a jiných hazardních her na straně druhé jsou založeny na rozdílných zákonodárných pravomocích spolkových zemí a Spolku?

V případě kladné odpovědi na druhou předběžnou otázku:

3) Má být článek 49 ES vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která ponechává udělení povolení pro pořádání a zprostředkování hazardních her na vlastním uvážení orgánu oprávněného k vydání povolení i v případě splnění zákonem stanovených podmínek pro udělení?

4) Má být článek 49 ES vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která zakazuje pořádání a zprostředkování veřejných hazardních her na internetu, zejména pokud je současně dovoleno – i když jen na přechodnou dobu jednoho roku – pořádání a zprostředkování na internetu za dodržení ustanovení v oblasti ochrany dětí a mladistvých a hráčů, aby se v rámci spravedlivého vyrovnání umožnil dvěma profesionálním provozovatelům her, kteří byli dosud činní výlučně na internetu, přechod na způsoby odbytu, které povoluje státní smlouva?"

IV – Řízení před Soudním dvorem

25. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla zapsána do rejstříku kanceláře Soudního dvora dne 8. února 2008.

26. Písemná vyjádření předložily žalobkyně (společnost Carmen Media) a žalovaná (spolková země Šlesvicko-Holštýnsko) ve sporu v původním řízení, jakož i německá, rakouská, belgická, španělská, řecká, nizozemská a norská vláda a Komise Evropských společenství.

27. Na jednání konaném dne 8. prosince 2009 přednesli svá vyjádření zástupci společnosti Carmen Media, spolkové země Šlesvicko-Holštýnsko a Innenminister des Landes Schleswig-Holstein (ministr vnitra spolkové země Šlesvicko-Holštýnsko), německé, belgické, řecké, italské, portugalské a norské vlády, jakož i Komise.

V – Analýza první předběžné otázky

28. Podstatou první předběžné otázky předkládajícího soudu je, zda článek 49 ES za účelem možnosti dovolávat se práva na volný pohyb služeb vyžaduje, aby poskytovatel služeb byl rovněž způsobilý vykonávat svou činnost v členském státě usazení v souladu s právními předpisy tohoto členského státu.

29. Pochyby zde vzbuzuje skutečnost, že společnost Carmen Media získala od orgánů Gibraltaru, na kterém má své sídlo, licenci pro provozování hazardních her omezenou na „offshore bookmaking“, tj. extrateritoriální licenci, která jí umožňuje pořádat sázky nikoliv na území Gibraltaru, ale pouze – alespoň teoreticky – v zahraničí.

30. Zástupce společnosti Carmen Media v odpovědi na dotaz Soudu k tomuto bodu na jednání popřel, že společnost podléhala v posuzovaném období zákazu pořádání hazardních her na Gibraltaru. Z jejího písemného vyjádření přitom jasně vyplývá, že takový zákaz existoval, i když nikoliv ve formě zákazu v přísném slova smyslu, ale ve formě omezení působnosti její činnosti [8].

31. V témže vyjádření společnost Carmen Media tvrdí, že toto omezení [9] bylo uloženo výlučně z daňových důvodů, respektive z důvodu, že si zvolila zvláště výhodný daňový režim (tzv. „statut společnosti osvobozené od daně“), který podléhá podmínce, že „nebude vstupovat do žádného obchodního vztahu s osobami usazenými na Gibraltaru“ [10]. Společnost Carmen Media rovněž tvrdí, že cílem tohoto zákazu nebyla ochrana obyvatel Gibraltaru před nabídkou provozovatelů hazardních her a že by mohl být zrušen, aniž by se společnost Carmen Media musela podrobit

8 — „Licence vydaná na Gibraltaru pro pořádání sportovních sázek prostřednictvím internetu byla původně omezena […] na nabídky nabízené mimo Gibraltar“ (spis společnosti Carmen Media, bod 11).

9 — Tento režim byl v každém případě zrušen v roce 2006.

10 — Oddíl 3 písm. c) nařízení z roku 1983 o podnicích (daně a koncese).

novému povolovacímu řízení, i když by se svého zvláštního daňového statutu musela vzdát.

32. Předkládající soud se snaží určit, zda na základě článku 49 ES opravňovalo povolení tohoto druhu společnost Carmen Media k tomu, aby vyvíjela činnost na německém území, aniž by musela získat novou licenci od orgánů příslušné spolkové země, nebo zda skutečnost, že nemohla pořádat hry ve svém místě původu, bránila použití zásady vzájemného uznávání.

33. Vzájemné uznávání je nástrojem, kterým má být hospodářským subjektům zaručen přístup na trh všech členských států i v odvětvích, ve kterých existují v právních úpravách značné rozdíly [11]. Podle judikatury je za účelem dosažení těchto cílů nezbytné nalézt rovnováhu mezi požadavky jednotlivých dotčených členských států tak, aby členský stát, ve kterém je služba poskytována, nemohl zdvojovat kontroly a podmínky již uložené v členském státě původu poskytovatele služby.

34. To vyplývá z rozsudku ze dne 17. prosince 1981, Webb [12], ve kterém Soudní dvůr v bodě 17 rozhodl, že „volný pohyb služeb jakožto základní zásada Smlouvy může být omezen pouze předpisy odůvodněnými naléhavými důvody veřejného zájmu […], jestliže tento zájem není chráněn pravidly, jimž poskytovatel služeb podléhá v členském státě, kde je usazen“ [13].

35. V rámci vzájemného uznávání toto tvrzení předpokládá, že členský stát určení může ve vztahu k danému obecnému zájmu ukládat povinnost získání povolení pro poskytování služeb, ale musí licenci vydanou orgány jiného členského státu považovat za náležitou, jestliže zaručuje splnění objektivně nezbytných podmínek pro sledování určitého cíle obecného zájmu [14]. Konečně, pokud je požadavek předchozího povolení legitimní z hlediska práva Společenství (v rozsahu, v němž může být odůvodněn v souladu s judikaturou důvodem obecného zájmu), je legitimní rovněž ve vztahu k podniku usazenému v jiném

11 — Amstrong, K. A., „Mutual Recognition“, *The Law of the single European Market: Unpacking premises*, editoři Barnard, C. a Scott, J., Hart Publishing, 2002, s. 230.

12 — 279/80, Recueil, s. 3305.

13 — Viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 25. července 1991, Säger (C-76/90, Recueil, s. I-4221, bod 15); ze dne 9. srpna 1994, Vander Elst (C-43/93, Recueil, s. I-3803, bod 16); ze dne 28. března 1996, Guiot (C-272/94, Recueil, s. I-1905, bod 11); ze dne 23. listopadu 1999, Arblade a další (C-369/96 a C-376/96, Recueil, s. I-8453, bod 34), jakož i ze dne 15. března 2001, Mazzoleni a ISA (C-165/98, Recueil, s. I-2189, bod 25).

14 — Například ochrana spotřebitele nebo boj proti kriminalitě v daném odvětví.

členském státě, jestliže tento podnik uvedeným podmínkám, jež sledují stejný cíl, nevyhověl již v tomto členském státě usazení.

36. Extrateritoriální licence, jako je licence dotčená v původním řízení, může obtížně takové podmínky splnit. Vzhledem k tomu, že samotné orgány členského státu původu neumožňují vykonávat takovou činnost na území tohoto státu, samotná myšlenka, podle které je zásahem těchto orgánů dostatečně chráněn obecný zájem, který znepokojuje jiný členský stát, neobstojí. Vzájemné uznávání je možné pouze v případě, že členský stát původu provedl kontroly obdobné kontrolám vyžadovaným v členském státě určení.

37. Z toho vyplývá, že volného pohybu služeb se lze dovolávat pouze v případě, že dotčená činnost může být rovněž provozována v členském státě usazení.

38. Tato myšlenka byla výslovně přijata judikaturou Soudního dvora týkající se volného pohybu služeb, jež upřesnila, že omezení článku 49 ES tvoří nejen omezení, která obsahují diskriminaci založenou na státní příslušnosti, ale také omezení, která i když nejsou diskriminační, „mohou zakazovat činnosti poskytovatele usazeného v jiném členském státě, *kde legálně poskytuje obdobné služby* [15], být těmto činnostem na překážku nebo je činit méně atraktivními“.

39. Naproti tomuto tvrzení se Komise dovolává rozsudku ze dne 30. září 2003, Inspire Art [16], ve kterém Soudní dvůr rozhodl, že skutečnost, že společnost nevykonává žádnou činnost v členském státě, ve kterém má své sídlo a své činnosti vykonává výlučně nebo hlavně v členském státě, ve kterém je zřízena její stálá provozovna, nepostačuje k odmítnutí použití ustanovení Společenství týkajících se práva usazování na uvedenou společnost [17].

40. Podle mého názoru není odvolávání se na tento rozsudek relevantní, neboť kritéria se liší v případě, že se jedná o volný pohyb služeb. Soudní dvůr navíc v této souvislosti jasně rozlišuje mezi oběma svobodami, a co se týče svobody usazování, zdá se, že zaujímá přísnější stanovisko. Ve výše uvedeném rozsudku Säger tak uvedl, že „členský stát nemůže podřídit poskytování služeb na svém území dodržení všech podmínek vyžadovaných pro usazení“ (bod 13), zatímco omezení volného pohybu služeb spočívající ve vnitrostátním správním povolení může být odůvodněno důvody obecného zájmu (body 14 a 15).

15 — Zvýraznění provedeno autorem stanoviska. Ve stejném smyslu výše uvedené rozsudky Säger (bod 12); Guiot (bod 10), a rozsudek ze dne 12. prosince 1996, Reisebüro Broede (C-3/95, Recueil, s. I-6511, bod 25).

16 — C-167/01, Recueil, s. I-10155.

17 — Bod 139.

41. Podnik se tudíž může usadit v členském státě A, jehož právní předpisy týkající se společností jsou méně přísné, a provozovat veškerou svou činnost v jiném členském státě B na základě práva usazování zakotveného ve Smlouvě (článek 43 ES). Nicméně z hlediska volného pohybu služeb se situace liší a v žádném případě nelze z výše uvedeného rozsudku Inspire Art vyvozovat, že dotčený podnik může provozovat svou činnost bez povolení na trhu členského státu B pouze z důvodu, že je usazen v členském státě A, a navzdory skutečnosti, že orgány tohoto posledně jmenovaného členského státu mu neumožňují poskytovat stejnou službu na svém území.

42. Tento závěr nemůže být podle mého názoru popřen ani s poukazem na rozsudek ze dne 5. června 1997, VT4 [18], ve kterém Soudní dvůr v bodě 22 rozhodl, že „Smlouva nezakazuje podniku vykonávat volný pohyb služeb, jestliže nenabízí služby v členském státě, ve kterém je usazen“ [19]. V projednávaném případě není důležitá okolnost, že společnost Carmen Media nenabízela službu pořádání sázek na území členského státu usazení (což samo o sobě nebrání dovolávání se volného pohybu služeb v souladu s výše uvedenou judikaturou), ale skutečnost, že tak nemohla učinit z důvodu, že byla držitelem pouze extrateritoriální licence nebo licence „off-shore“.

43. Skutečnost, že si toto omezení společnost Carmen Media zvolila sama, aby tak mohla využít výhodnějšího daňového režimu, nemění nic na okolnosti, že když požadovala, aby byla v Německu uznána jako legální provozovatel her, měla pouze povolení, jež jí neumožňovalo poskytovat stejnou službu v místě jejího původu. Krom toho i kdyby daný podnik mohl získat toto povolení pro provozování činnosti na Gibraltaru, pokud by se prostě vzdal daňových výhod, kterých využíval, nic to nemění na tom, že si zvolil zachování těchto výhod, a tudíž musí trpět omezení s tím spojená.

44. Nezávisle na důvodech – daňové nebo jiné povahy – které vedou členský stát k tomu, aby jednal tímto způsobem, z jakého důvodu by tento členský stát, který vydává extrateritoriální licence, měl převzít povinnost dostatečně kontrolovat poskytování dotčené služby? Proč by členské státy měly uznávat povolení, které není platné pro ty, kteří je vydali?

45. Úvaha, že snad orgány Gibraltaru nezaručily kontrolu a podmínky, které by mohly učinit zásah německých orgánů nadbytečným, se s ohledem na tyto okolnosti jeví jako legitimní. Zásada vzájemného uznávání znamená, že existuje důvěra v kontrolu, kterou vykonává členský stát usazení nad podnikem usazeným na svém území. Nicméně pokud

18 — C-56/96, Recueil, s. I-3143.

19 — V témže smyslu rozsudek ze dne 9. března 1999, Centros (C-212/97, Recueil, s. I-1459), bod 27.

členský stát udělil pouze licenci „off-shore“, lze si klást otázku, zda je nutné spoléhat na jeho kontrolu. Kontrola ze strany německých orgánů není tedy nadbytečná a vzájemné uznávání, kterým má být vyloučena dvojí kontrola, nepřichází v úvahu.

46. Jiné řešení by mohlo, alespoň teoreticky, zvýhodňovat nežádoucí zneužití vnitřního trhu, jak správně uvádí belgická vláda ve spisu vedlejšího účastníka. Soudní dvůr sice posuzuje tento druh zneužití přísně [20], ale je obtížné se domnívat, že taková extrateritoriální povolení představují jednání, které vzbuzuje vzájemnou důvěru mezi členskými státy.

47. Z těchto důvodů se domnívám, že pro to, aby bylo možné uplatnit právo na volný pohyb služeb, je nezbytné, aby licence udělovaná členským státem usazení opravňovala poskytovatele poskytovat danou službu v tomto členském státě, ve kterém je usazen.

48. Nicméně v odvětví hazardních her problém takto nestojí, neboť – jak vysvětluji široce ve stanovisku předneseném ve spojených věcech Stoß a další [21] – se ukazuje, že vzájemné uznávání licencí v oblasti her nelze za současného stavu práva Unie uplatnit. K tomuto závěru mě vedou tři okolnosti.

49. Zaprvé homogenní fungování systému vzájemného uznávání licencí v oblasti her se jeví jako neslučitelné s judikaturou Soudního dvora, která jasně a rezolutně připouští monopoly a jiná omezení počtu hospodářských subjektů v odvětví hazardních her, jestliže jsou splněny určité podmínky [22]. Pokud by měl členský stát, ve kterém je za dodržení požadavků Smlouvy zřízen monopol v oblasti her, povinnost vzít v úvahu povolení vydaná jinými členskými státy, byla by výše uvedená judikatura zjevně nepoužitelná a postrádala by svůj smysl.

50. Zadruhé se vzájemné uznávání vzhledem k neexistenci harmonizace v odvětví her, která se ani v dohledné době nerýsuje, jeví jako nemožné. Bez harmonizace je použití volného pohybu nadále omezené a úlohou soudu je právě podrobně vymezit omezení, která jsou

20 — Například výše uvedený rozsudek Inspire Art o svobodě usazování (bod 139).

21 — Body 90 až 105.

22 — Rozsudky ze dne 21. září 1999, Läärä a další (C-124/97, Recueil, s. I-6067); ze dne 11. září 2003, Anomar a další (C-6/01, Recueil, s. I-8621), jakož i ze dne 8. září 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International (C-42/07, Sb. rozh. s. I-7633).

v této neharmonizované oblasti slučitelná s ustanoveními Smlouvy.

51. Zatřetí neexistence dostatečně organizované administrativní spolupráce činí zavedení systému vzájemného uznávání v tomto odvětví obtížným.

52. První otázka položená předkládajícím soudem spočívá tudíž na nesprávném předpokladu a je třeba ji zodpovědět odmítnutím daného základního předpokladu, jelikož německé orány nejsou povinny za okolností věci v původním řízení uznat herní licenci vydanou orgány jiného členského státu bez ohledu na podmínky s ní spojené.

VI – Analýza druhé předběžné otázky

A – *Individualizovaná analýza omezení v oblasti her: odkaz na stanovisko ve spojených věcech Markus Stoß a další*

53. Podstatou druhé otázky předkládajícího soudu je, zda článek 49 ES brání státnímu monopolu v oblasti pořádání sportovních sázek a loterií zavedenému zejména za účelem boje proti nebezpečí hráčské závislosti, pokud v témže členském státě existují jiné hazardní hry, které vykazují potenciální velké nebezpečí závislosti, jež mohou být nabízeny soukromými poskytovateli služeb.

54. Tato otázka byla položena v totožném znění ve výše uvedených spojených věcech Stoß a další. V zájmu hospodárnosti řízení odkazuji tedy především na analýzu uvedených věcí, kterou provádím ve svém stanovisku [23]. V tomto stanovisku mám ve světle rozsáhlé judikatury existující v této oblasti za to, že přezkum právních systémů upravujících hry v členských státech je nutné učinit z odvětvového hlediska oddělenou analýzou každého omezení a každé hry. Otázka, zda volba monopolu, která byla provedena s ohledem na určité hazardní hry, je z hlediska práva Unie legitimní, či nikoliv, závisí na její soudržnosti či nesoudržnosti s ohledem na sledovaný cíl, jakož i na její diskriminační či nediskriminační povaze a její proporcionalitě, ale v žádném případě není namístě ji posuzovat ve vztahu k regulační volbě provedené ve vztahu k ostatním hazardním hrám v témže členském státě.

23 — Body 61 až 76.

55. V každém případě – a nezávisle na této debatě – mám za to, že legislativní rozhodnutí spočívající v zavedení monopolu na určité hry a ponechání ostatních her v rukou soukromého sektoru se nejeví *a priori* jako nesoudržné ani s cílem boje proti podvodům, ani s cílem omezení příležitostí ke hře v členském státě, jestliže veřejné orgány zajistí určitou kontrolu nad dotčenými hospodářskými subjekty a pokud nabídka her, která je předmětem monopolu, je nižší než nabídka, která by mohla existovat v případě soukromého poskytovatele [24]. Pokud jsou tyto podmínky splněny, nebrání uváděné okolnosti soudržné a systematické herní politice ve smyslu judikatury. Je věcí vnitrostátního soudu ověřit splnění uvedených podmínek.

B — *Teritoriální struktura státu nemá na toto posouzení žádný dopad*

56. Předběžná otázka Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht se však ve vztahu k otázce položené Verwaltungsgericht Gießen a Verwaltungsgericht Stuttgart liší, neboť první z těchto dvou jmenovaných soudů uvádí rovněž dopad, který by mohla mít na výše uvedený závěr skutečnost, že rozdílné právní úpravy sportovních sázek a loterií na straně jedné a ostatních hazardních her na straně druhé souvisejí s různými legislativními pravomocemi spolkových zemí a Spolku.

57. Z ustálené judikatury vyplývá, že se členské státy nemohou dovolávat ustanovení, praxe nebo situací svého vnitrostátního právního řádu, aby odůvodnily v rámci řízení o nesplnění povinnosti porušení práva Unie [25], ani aby se v případě škody způsobené jednotlivcům nedodržením práva Unie zprostily své odpovědnosti odvoláním se na rozdělení pravomocí a odpovědnosti mezi samosprávné celky, které existují v jejich vnitrostátním právním řádu [26]. Stát jakožto jeden celek nese odpovědnost nezávisle na orgánu, který nesplnění povinnosti způsobil, i když se jedná o „ústavně nezávislý orgán“ [27].

58. Podle mého názoru se ukazuje, že tuto judikaturu lze použít rovněž na takový případ, jako je případ věci v původním řízení,

24 — Bod 74 mého stanoviska ve výše uvedených spojených věcech Stoß a další.

25 — Viz rozsudky ze dne 15. prosince 1982, Komise v. Nizozemsko (160/82, Recueil, s. 4637, bod 4); ze dne 5. června 1984, Komise v. Itálie (280/83, Recueil, s. 2361, bod 4); ze dne 28. března 1985, Komise v. Belgie (215/83, Recueil, s. 1039, bod 25); ze dne 15. října 1998, Komise v. Belgie (C-326/97, Recueil, s. I-6107, bod 7), a ze dne 28. května 1998, Komise v. Španělsko (C-298/97, Recueil, s. I-3301, bod 14).

26 — Rozsudek ze dne 1. června 1999, Konle (C-302/97, Recueil, s. I-3099, bod 62).

27 — Rozsudek ze dne 5. května 1970, Komise v. Belgie (77/69, Recueil, s. 237, bod 15).

ve které je předmětem přezkumu otázka, zda vnitrostátní politika a jí odpovídající právní předpisy porušují ustanovení Smlouvy v oblasti svobod. Mám tudíž za to, že teritoriální rozdělení pravomocí uvnitř státu nesmí mít žádný dopad na posouzení slučitelnosti vnitrostátní právní úpravy s právem Unie.

59. Složitost vnitřní teritoriální struktury členského státu, a zejména rozdělení pravomocí v téže oblasti mezi dvě odlišné teritoriální jednotky (v projednávaném případě Spolek a spolkové země), neohrožuje sama o sobě soudržnost analyzované vnitrostátní politiky (která musí být zkoumána na celostátní úrovni), ale nemůže naproti tomu omlouvat případnou nesoudržnost nebo diskriminaci [28].

VII – Analýza třetí předběžné otázky

60. Podstatou třetí předběžné otázky autora žádosti o rozhodnutí o předběžné otázky je, zda článek 49 ES brání vnitrostátní právní úpravě, která udělení povolení pro pořádání a zprostředkování hazardních her ponechává na volném uvážení orgánu, který vydává povolení, i když jsou splněny podmínky pro udělení stanovené zákonem.

61. Předkládající soud má za to, že tato otázka je relevantní pouze v případě, že by německý monopolní systém byl považován za odporující Smlouvě. Podle mého názoru je otázka přesto relevantní i v případě, že vnitrostátní soud na základě kritérií uvedených rozsudkem Soudního dvora konstatuje, že koexistence monopolu pro určité hry a provozování ostatních her soukromými hospodářskými subjekty není v rozporu se Smlouvou. V tomto případě by bylo možné na tyto subjekty povolovací řízení použít.

62. Režim předchozího udělení správního povolení tvoří rovněž omezení svobod volného pohybu, které může být odůvodněno, jestliže není diskriminační, má zaručit realizaci cíle obecného zájmu, je způsobilé tohoto cíle dosáhnout a je ve vztahu k němu přiměřené [29].

28 — Viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 16. července 2009, Horvath (C-428/07, Sb. rozh. s. I-6355, body 47 až 58).

29 — Viz rozsudky ze dne 6. listopadu 2003, Gambelli a další (C-243/01, Recueil, s. I-13031, bod 65); ze dne 13. listopadu 2003, Lindman (C-42/02, Recueil, s. I-13519, bod 29); ze dne 6. března 2007, Placanica a další (C-338/04, C-359/04 a C-360/04, Sb. rozh. s. I-1891, bod 49), jakož i výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa a Bwin International (bod 60).

63. Nicméně v souladu s ustálenou judikaturou je třeba k těmto kritériím doplnit další kritéria, která slouží k tomu, aby toto povolení v rozsahu, v němž lze předpokládat, že způsobí, že dotčená svoboda bude podléhat správnímu uvážení, tuto svobodu nečinilo iluzorní [30].

64. Soudní dvůr v tomto smyslu rozhodl, že režim předchozího správního povolení, který se odchyluje od základních svobod, musí pro to, aby byl odůvodněný, spočívat jednak na objektivních, nediskriminačních a předem známých kritériích, aby tak výkonu posuzovací pravomoci vnitrostátními orgány byly stanoveny meze, aby tato posuzovací pravomoc nebyla využívána svévolně, a jednak na procesním systému, který je snadno přístupný a zúčastněným stranám zaručuje, že jejich žádost bude projednána v přiměřené lhůtě, jakož i objektivně a nestranně, přičemž případné zamítnutí žádosti o povolení bude soudně přezkoumatelné [31].

65. Pravomoci správy musí tedy podléhat určitým mezím, které vyloučí jejich zneužití, avšak soud Společenství nevyžaduje, aby oprávnění k vydání povolení bylo zcela regulováno. Jinak by omezení počtu hospodářských subjektů, které judikatura v některých případech umožňuje [32], nemělo uplatnění a rovněž by mohlo být zabráněno dosažení cílů obecného zájmu, které toto omezení volného pohybu služeb odůvodňují [33].

66. Pokud je stanovené řízení objektivní, transparentní a nediskriminační a přijaté rozhodnutí může být předmětem žaloby, může si proto správní orgán vyhradit určitý prostor pro uvážení, aby tak pro každou situaci nalezl co nejvhodnější řešení. Z tohoto důvodu § 4 odst. 2 GlüStV uvádí, že na získání povolení neexistuje právní nárok.

30 — Viz rozsudky ze dne 31. ledna 1984, Luisi a Carbone (286/82 a 26/83, Recueil, s. 377, bod 34); ze dne 23. února 1995, Bordessa a další (C-358/93 a C-416/93, Recueil, s. I-361, bod 25); ze dne 14. prosince 1995, Sanz de Lera a další (C-163/94, C-165/94 a C-250/94, Recueil, s. I-4821, body 23 až 28); ze dne 20. února 2001, Analir a další (C-205/99, Recueil, s. I-1271, bod 37), jakož i ze dne 13. května 2003, Müller-Fauré a van Riet (C-385/99, Recueil, s. I-4509, bod 84).

31 — Výše uvedené rozsudky Müller-Fauré a van Riet (bod 85); Analir a další (bod 38), jakož i rozsudek ze dne 12. července 2001, Smis a Peerbooms (C-157/99, Recueil, s. I-5473, bod 90).

32 — Výše uvedený rozsudek Placanica (body 53 až 58).

33 — Judikatura v oblasti hazardních her se často odvolává na nezbytnost toho, aby vnitrostátní orgány měly „dostatečnou posuzovací pravomoc“ pro stanovení požadavků, které zahrnuje cíl obecného zájmu, jehož se dovolávají (rozsudky ze dne 24. března 1994, Schindler, C-275/92, Recueil, s. I-1039, bod 61, a ze dne 21. října 1999, Zenatti, C-67/98, Recueil, s. I-7289, bod 15, jakož i výše uvedené rozsudky Läärä a další, bod 14; Gambelli a další, bod 63; Placanica a další, bod 47, a Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 57).

VIII – Analýza čtvrté předběžné otázky

67. Podstatou čtvrté a poslední předběžné otázky je, zda absolutní zákaz pořádání a zprostředkování hazardních her na internetu je v souladu s článkem 49 ES, jestliže současně vnitrostátní právní úprava umožňuje některým hospodářským subjektům pokračovat v nabízení těchto her na internetu během přechodného období v délce jednoho roku.

68. Touto otázkou se chce Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht dozvědět, zda § 4 odst. 4 GlüStV, který zakazuje jakékoliv pořádání a zprostředkování veřejných hazardních her prostřednictvím internetu, je slučitelný se Smlouvou [34].

69. Soudní dvůr rozhodl, že jsou se Smlouvou slučitelné takové ostatní obecné zákazy, jako jsou zákazy týkající se určité modality hry [35]. Z toho vyplývá, že nic nebrání případné legitimitě zákazu týkajícího se konkrétního média hry, jako je internet. Opatření není diskriminační, neboť se týká jak německých, tak zahraničních hospodářských subjektů [36] a s ohledem na specifické zvláštnosti hry na internetu (zvláštní nebezpečnost s ohledem na závislost, jelikož se hra odehrává v soukromém prostředí při prakticky neomezené nabídce – současně může být otevřeno několik hracích „oken“ – která je k dispozici 24 hodin denně a 365 dní v roce) může sloužit ochraně hráčů a snížit hráčskou závislost.

70. Zákaz takového druhu může být stejně jako jiný zákaz, který ovlivňuje volný pohyb služeb méně zřetelným způsobem, odůvodněn důvody obecného zájmu a může se ukázat slučitelným se Smlouvou, pokud není diskriminační a dodržuje kritéria soudržnosti a proporcionality. Některé okolnosti mohou jistě vyvolávat pochybnosti o jeho proporcionalitě, neboť vedle ostatních méně restriktivních opatření (jako je samotný monopol) může být důsledkem úplného zákazu odliv herní poptávky k nedovoleným internetovým stránkám. Rozhodnutí by se rovněž mohlo dostat do rozporu se současným zachováním monopolu pro stejné hry (i když nejsou poskytovány na internetu) spočívajícím na

34 — Německá vláda na jednání uvedla, že zákaz her prostřednictvím internetu se uplatní jak na sportovní sázky a loterie, tak na hazardní hry v kasinech a výherní automaty. Internetové stránky tohoto druhu, které mohou v Německu existovat (z nichž některé jsou citovány ve spise), jsou tudíž nelegální.

35 — Například výše uvedený rozsudek Schindler týkající se zákazu loterií, jenž stanovily britské právní předpisy.

36 — S výhradou upřesnění uvedeného v bodě 31 tohoto stanoviska. Krom toho se nezdá, jak tvrdí společnost Carmen Media, že existuje „zastřená diskriminace“ vyplývající ze skutečnosti, že zahraniční subjekty jsou „závislé“ na internetu, neboť mají stejné právo provozovat svou činnost v Německu jako německé podniky.

nezbytnosti regulace herní touhy. Nicméně zhodnocení všech těchto otázek přísluší vnitrostátnímu soudu.

71. Soud, který předkládá žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, však nezpochybňuje zákaz her na internetu abstraktně a obecně, nýbrž ve vztahu k přechodnému ustanovení, jež umožňuje spolkovým zemí zachovat pořádání a zprostředkování loterií na internetu během období jednoho roku od nabytí účinnosti GlüStV, pokud neexistují objektivní důvody pro jejich odmítnutí a pokud jsou splněny další doplňkové podmínky.

72. Podle důvodové zprávy ke GlüStV bylo účelem tohoto přechodného opatření umožnit hospodářským subjektům nabízejícím hazardní hry, které provozují svou činnost téměř výhradně prostřednictvím internetu, přizpůsobit se novému právnímu rámci tím, že se zaměří na nové cesty odbytu dovolené GlüStV [37]. Jedná se tudíž o rozhodnutí, jehož cílem je ochrana právní jistoty hospodářských subjektů, které do data zákazu provozovaly činnost v rámci neomezeného systému.

73. Soudní dvůr opakovaně připomněl význam zásady právní jistoty, která je součástí právního řádu Společenství a musí být dodržována jak orgány Společenství, tak členskými státy při výkonu pravomocí, které jsou jim svěřeny právem Unie [38].

74. S ohledem na požadavky vyplývající z této zásady směrnice Společenství zpravidla stanoví od svého vstupu v platnost přiměřenou lhůtu pro jejich provedení do vnitrostátního práva a uplatnění a v judikatuře je zastáván názor, že lze odůvodnit dočasný odklad stanovený členskými státy pro dosažení souladu různých situací – faktických a právních – s právem Unie.

75. Například v rozsudku ASM Brescia [39] umožnil Soudní dvůr z důvodu zásady právní jistoty prodloužení období platnosti koncese na distribuci plynu, která byla v rozporu

37 — Předkládající soud má za to, že se jedná o „kompenzaci na základě požadavků spravedlivosti pro dva herní subjekty-podnikatele“, které jsou výslovně označeny v důvodové zprávě GlüStV. Nicméně německá vláda toto tvrzení ve svém spise vedlejšího účastníka popírá tím, že tvrdí, že použití § 25 odst. 6 GlüStV není omezeno na tyto dva subjekty, ale použije se rovněž na „zahraniční herní subjekty, které pořádají loterie povolené za dodržení podmínek stanovených právem jejich země“. Ověření pravdivosti tohoto tvrzení příslušní vnitrostátnímu soudu, neboť pokud by se jednalo o ustanovení *ad nominem*, tj. použitelné výlučně na určité podniky, existovala by diskriminace v rozporu se Smlouvou.

38 — Rozsudky ze dne 3. prosince 1998, Belgocodex (C-381/97, Recueil, s. I-8153, bod 26); ze dne 29. dubna 2004, Gemeente Leusden a Holin Groep (C-487/01 a C-7/02, Recueil, s. I-5337, bod 57), jakož i ze dne 26. dubna 2005, „Goed Wonen“ (C-376/02, Sb. rozh. s. I-3445, bod 32).

39 — Rozsudek ze dne 24. dubna 2008 (C-347/06, Sb. rozh. s. I-5641).

s články 49 ES a 86 ES. Početné jsou také rozsudky, ve kterých Soudní dvůr s poukazem na zásadu právní jistoty vykonává pravomoc, kterou mu přiznává čl. 231 druhý pododstavec ES, a uvádí účinky zrušeného nařízení, které musí být považovány za zachované [40].

76. Přitom v rozsahu, v němž se má za to, že zásada právní jistoty je jedním z naléhavých důvodů veřejného zájmu, kterých se mohou členské státy dovolávat pro dočasné zachování pravidla nebo situace, jež jsou v rozporu se svobodami Smlouvy, je o to nezbytnější potvrdit legitimitu rozhodnutí, kterým se odkládá omezení jedné z uvedených svobod tím, že se dotčeným osobám poskytuje lhůta pro přizpůsobení se novým požadavkům vnitrostátních právních předpisů.

77. Mám rovněž za to, že rozhodnutí o odkladu vstupu zákazu hazardních her na internetu v účinnost nenarušuje soudržnost tohoto restriktivního opatření ani neohrožuje uskutečnění cílů obecného zájmu, které sleduje.

78. Především i když zákaz hazardních her na internetu může být odůvodněn z důvodu zvýšeného nebezpečí závislosti s nimi spojené, nezdá se, že by nezbytnost jejich vyloučení byla tak naléhavá, aby musela převažovat nad požadavky vyplývajícími ze zásady právní jistoty.

79. Dále je třeba mít na zřeteli, že přechodné období stanovené v § 25 odst. 6 GlüStV je spojené s důležitými podmínkami a požadavky. Zaprvé se použije pouze na loterie, a nikoliv na sportovní sázky, jejichž pořádání a zprostředkování je na internetu zakázáno ode dne vstupu GlüStV v účinnost z důvodu jejich zvláštní nebezpečnosti. Zadruhé přechodné povolení loterií na internetu podléhá řadě požadavků a omezení, jež jsou určeny k vyloučení rizik, která s sebou nese tento druh her. Toto ustanovení tak například ukládá povinnost zaručit vyloučení dětí a mladistvých, jakož i hráčů podléhajících zákazu hry, omezuje vklad na 1 000 eur za měsíc a zakazuje poskytování úvěrů, jakož i interaktivní účast se zveřejňováním výsledků v reálném čase.

80. Konečně, jak upřesňuje předkládací rozhodnutí, přechodná ustanovení zavedená GlüStV představují kompenzaci na základě

40 — Rozsudek ze dne 3. září 2008, Kadi a Al Barakaat International Foundation v. Rada a Komise (C-402/05 a C-415/05 P, Sb. rozh. s. I-6351, bod 373 a násl.). Soudní dvůr používá toto ustanovení obdobně v rámci žádostí o rozhodnutí o předběžné otázce a na všechny sekundární právní akty: tak je tomu v rozsudcích ze dne 15. října 1980, Providence agricole de Champagne (4/79, Recueil, s. 2823, body 29 až 32). Zbývá vyřešit otázku, která byla Soudnímu dvora položena ve věci Winner Wetten (C-409/06), která je v současnosti předmětem řízení před Soudním dvorem, zda lze tuto možnost použít také na vnitrostátní právní normy, které jsou v rozporu s přímo použitelnou právní normou Unie. Generální advokát Y. Bot již ve svém stanovisku ze dne 26. ledna 2010 zodpověděl tuto otázku záporně.

požadavků spravedlivosti, která dodržuje ustanovení týkající se ochrany dětí a mladistvých a hráčů. Z tohoto důvodu mám za to, že stanovení takového ustanovení se neukazuje jako nesoudržné se zákazem hry na internetu, jelikož toto ustanovení má za cíl usnadnění přechodu k novému právnímu rámci tak, aby byly v co možná nejširší míře dodrženy sledované cíle obecného zájmu a zásada právní jistoty.

IX – Závěry

81. V souladu s výše uvedenými úvahami navrhuji Soudnímu dvoru, aby na předběžné otázky položené Schleswig Holsteinisches Verwaltungsgericht odpověděl následovně:

„1) Článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že uplatnění volného pohybu služeb předpokládá, že licence udělená členským státem usazení opravňuje poskytovatele služeb poskytovat danou službu v tomto členském státě, ve kterém je usazen. Nicméně vzájemné uznávání povolení v oblasti her není za současného stavu práva Unie proveditelné.

2) Článek 49 ES je slučitelný se státním monopolem v oblasti pořádání sportovních sázek a loterií, který je odůvodněn zejména bojem proti nebezpečí hráčské závislosti, i v případě, že v tomto členském státě mohou soukromí poskytovatelé služeb poskytovat jiné hazardní hry se značným potenciálem nebezpečí závislosti, jestliže veřejné orgány dbají na zajištění určité kontroly soukromých hospodářských subjektů a nabídka her, která je předmětem monopolu, je nižší než nabídka, která by mohla existovat u soukromých poskytovatelů. Pokud jsou tyto podmínky splněny, nebrání uváděné okolnosti soudržné a systematické

herní politice ve smyslu judikatury. Splnění uvedených podmínek přísluší ověřit vnitrostátnímu soudu.

Rozdělení legislativních pravomocí v oblasti hazardních her mezi Spolek a spolkové země samo o sobě neohrožuje soudržnost vnitrostátní politiky, která je předmětem analýzy (jež musí být zkoumána globálně na celostátní úrovni), ale nemůže naproti tomu omlouvat případné nesoudržnosti.

3) Článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání vnitrostátní právní pravě, která ponechává udělení povolení pro pořádání a zprostředkování hazardních her na volném uvážení orgánu, který vydává povolení, jestliže je stanovený postup objektivní, transparentní a nediskriminační a přijaté rozhodnutí může být předmětem žaloby.

4) Článek 49 ES nebrání vnitrostátní právní úpravě, která zakazuje pořádání a zprostředkování veřejných hazardních her na internetu, pokud je opatření v souladu s cílem obecného zájmu, jenž je uplatňován za účelem jeho odůvodnění, a přiměřené uvedenému cíli, a to i navzdory skutečnosti, že se zároveň na základě požadavků spravedlivosti konkrétně s ohledem na subjekty, které do tohoto data provozovaly svou činnost výlučně prostřednictvím internetu, umožňuje pořádání a zprostředkování her na internetu za dodržení ustanovení o ochraně dětí a mládeže a hráčů."