# NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
# PAOLO MENGOZZI
prednesené 4. marca 2010[1]

## I — Úvod

1. V neharmonizovanom odvetví, akým je odvetvie hier, v ktorom si každý z členských štátov zachováva inú právnu úpravu, ktorej jediným spoločným prvkom je existencia opatrení na monitorovanie vývoja činnosti, je pre súd Spoločenstva veľkou výzvou nájsť spoločný priestor umožňujúci určité dodržiavanie slobôd zakotvených v Zmluve ES.

2. Vplyv nových technológií robí tento právny problém oveľa zložitejším. Vďaka novým komunikačným prostriedkom nemusia amatérski hráči odísť do kasína alebo herne, pretože majú možnosť hrať zo svojho bydliska prostredníctvom internetu či dokonca mobilného telefónu. Navyše tento druh hier on-line nepozná hranice. Hráči už nie sú obmedzovaní ponukou hazardných hier, ktorá je k dispozícii v ich vlastnom členskom štáte, pretože majú prístup k zahraničným prevádzkovateľom, z ktorých niektorí sú usadení v Európskej únii a ďalší mimo nej. Problém cezhraničnej hry sa dostáva do popredia pozornosti a prevádzkovatelia, ktorí ponúkajú svoje služby prostredníctvom internetu, majú pochybnosti, pokiaľ ide o otázku, či cieľový členský štát má právo zakázať ich činnosti.

3. Problémy sa však neobmedzujú na oblasť hier on-line. Existencia štátneho monopolu na niektoré hazardné hry alebo obmedzenia získavania licencií môžu narúšať aj slobodu usadiť sa a slobodné poskytovanie služieb. V dôsledku toho sa Súdnemu dvoru opätovne kladie otázka prípadného odôvodnenia takýchto obmedzujúcich režimov.

4. Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht (Správny súd spolkovej krajiny Šlezvicko-Holštajnsko) (Nemecko) predkladá Súdnemu dvoru niektoré z týchto otázok v súvislosti s novou právnou úpravou, ktorú v nadväznosti na rozsudok Bundesverfassungsgericht (Spolkový ústavný súd)

1 — Jazyk prednesu: francúzština.

z 28. marca 2006 prijali spolkové krajiny, pokiaľ ide o lotérie a športové stávky. [2]

5. Prejednávaná vec zjavne súvisí so spojenými vecami Stoß a i. [3], a to napriek tomu, že tieto veci spadajú do rámca vnútroštátnych právnych predpisov, ktoré uvedenému rozsudku predchádzali. Podobnosť otázok, ktoré boli v týchto veciach položené, a snaha o hospodárnosť konania, ktorou treba vždy riadiť, ma teda v prípade mnohých okolností tejto veci nabádajú, aby som odkázal na podrobnejší opis v návrhoch, ktoré som predniesol v spojených veciach Stoß a i.

**II — Právny rámec**

A — *Právna úprava Únie*

6. Odvetvie hazardných hier v práve Únie doposiaľ nie je harmonizované. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/123/ES z 12. decembra 2006 o službách na vnútornom trhu [4] ich zo svojej pôsobnosti výslovne vylučuje. Podľa článku 2 ods. 2 písm. h) tejto smernice:

„Táto smernica sa nevzťahuje na tieto činnosti:

...

h) činnosti týkajúce sa hazardných hier, ktoré zahŕňajú uzatváranie peňažných stávok pri hazardných hrách vrátane lotérií, hazardných hier v kasínach a stávkových transakcií.“

7. Táto neexistencia sekundárneho práva zahŕňa povinnosť použiť primárne právo, a pokiaľ ide o prejednávanú vec, najmä článok 49 ES, ktorý vo svojom prvom odseku uvádza, že „sú zakázané obmedzenia slobody poskytovať služby v Spoločenstve vo vzťahu k štátnym príslušníkom členských štátov, ktorí sa usadili v niektorom inom štáte Spoločenstva ako príjemca služieb“.

2 — BVerfG, 1 BvR 1054/01.

3 — Veci C-316/07, C-358/07 až C-360/07, C-409/07 a C-410/07 v konaní pred Súdnym dvorom, v ktorých som predniesol návrhy v ten istý deň.

4 — Ú. v. EÚ L 376, s. 36.

B — *Nemecká právna úprava*

8. V Nemecku sú právomoci v oblasti hier rozdelené medzi spolkovú republiku a spolkové krajiny. Vo väčšine spolkových krajín existuje regionálny monopol na organizovanie športových stávok a lotérií, zatiaľ čo prevádzkovanie výherných prístrojov a kasín je zverené riadne oprávneným súkromným subjektom.

1. Spolkové právo

9. V § 284 nemeckého trestného zákona (Strafgesetzbuch, ďalej len „StGB“) sa uvádza:

„1. Kto verejne prevádzkuje alebo organizuje hazardné hry bez úradného povolenia alebo na to poskytuje potrebné zariadenie, potrestá sa trestom odňatia slobody až na dva roky alebo pokutou.

...

3. Kto v prípadoch uvedených v odseku 1 koná (1) v rámci profesijnej činnosti...

... potrestá sa odňatím slobody na tri mesiace až päť rokov.

...“

10. Právomoc stanoviť podmienky, na základe ktorých je možné vydať povolenia, ktoré sú uvedené v § 284 StGB, prislúcha spolkovým krajinám, s výnimkou stávok na verejné konské dostihy a výherných prístrojov. Organizovanie prvých z nich môže byť povolené na základe zákona o stávkach a lotériách (Rennwett- und Lotteriegesetz, ďalej len „RWLG“) a inštalácia a prevádzkovanie druhých podľa živnostenského zákonníka (Gewerbeordnung, ďalej len „GewO“).

11. Pokiaľ ide o povolenie stávok na konské dostihy, § l RWLG stanovuje:

„1. Združenie, ktoré chce prevádzkovať podnik športových stávkových hier pri príležitosti verejných konských dostihov alebo iných verejných dostihových súťaží, musí získať povolenie príslušných orgánov podľa práva spolkovej krajiny.

...

3. Povolenie je možné vydať len združeniam, ktoré zabezpečia, že ich príjmy budú výlučne určené na rozvoj chovu koní v spolkovej krajine.“

12. § 2 ods. 1 RWLG stanovuje:

„Ten, kto chce v rámci podnikateľskej činnosti uzatvárať stávky na verejné dostihové súťaže alebo konať ako sprostredkovateľ takýchto stávok (bookmaker), musí získať povolenie príslušných úradov podľa práva spolkovej krajiny.“

2. Rozsudok Bundesverfassungsgericht z 28. marca 2006

13. Dňa 28. marca 2006 vydal Bundesverfassungsgericht rozsudok [5], v ktorom vyhlásil, že so základným právom na slobodu podnikania, ktoré je zakotvené v článku 12 ústavy, je nezlučiteľný monopol v oblasti športových stávok, ktorý existuje v spolkovej krajine Bavorsko v rozsahu, v akom právna štruktúra, spôsoby uvádzania na trh a prezentácia tohto monopolu nemajú za cieľ aktívne prispieť k zníženiu hráčskej vášne a k boju proti závislosti.

14. Uvedený rozsudok, ktorý sa týkal spolkovej krajiny Bavorsko, však možno rozšíriť aj na monopoly v oblasti športových stávok s tými istými charakteristikami, ktoré existovali v ostatných spolkových krajinách. Ústavný súd poskytol príslušným zákonodarcom prechodné obdobie, ktoré vypršalo 31. decembra 2007, aby uskutočnili reštrukturalizáciu predmetného monopolu na účely zavedenia minimálneho súladu s cieľom spočívajúcim v boji proti závislosti. [6]

3. Právo spolkových krajín

a) GlüStV

15. Štátna zmluva o hazardných hrách v Nemecku (Staatsvertrag zum Glücksspielwesen in Deutschland, ďalej len „GlüStV“), ktorá sa uplatňuje od 1. januára 2008,

5 — Už citovaný.

6 — BVerfG, 1 BvR 1054/01, bod 148 a nasl., v ktorých tento súd spresňuje požadované podmienky na zosúladenie – z normatívneho a organizačného hľadiska – monopolu v oblasti stávok s ústavou.

predstavuje nový jednotný rámec, ktorý vytvorili spolkové krajiny s cieľom regulovať odvetvie v dôsledku už citovaného rozsudku Bundesverfassungsgericht. [7]

16. V článku 1GlüStV sú uvedené ciele tejto dohody, ktorú uzatvorili spolkové krajiny:

„1. predchádzať závislosti na hazardných hrách a na stávkach, a vytvoriť podmienky na účinný boj proti závislosti;

2. obmedzovať ponuku hazardných hier a organizovaným a kontrolovaným spôsobom usmerňovať hráčsku vášeň populácie, a predchádzať najmä odklonom k nepovoleným hazardným hrám;

3. zabezpečiť ochranu maloletých a hráčov;

4. zabezpečiť riadny priebeh hazardných hier a ochranu hráčov proti podvodom a predchádzať trestnej činnosti, ktorá súvisí s hazardnými hrami a vyplýva z nich.“

17. V súlade s článkom 10 GlüStV na dosiahnutie týchto cieľov „majú spolkové krajiny normatívnu úlohu zaistiť dostatočnú ponuku hazardných hier“ (odsek 1) a túto úlohu môžu vykonávať „samy, prostredníctvom právnických osôb založených podľa verejného práva alebo prostredníctvom spoločností založených podľa súkromného práva, v ktorých majú právnické osoby založené podľa verejného práva priamy alebo nepriamy rozhodujúci podiel“ (odsek 2).

18. Článok 4 GlüStV stanovuje, že verejné hazardné hry sa môžu organizovať alebo sprostredkúvať len s povolením príslušného orgánu danej spolkovej krajiny (odsek 1). Povolenie sa neudelí, pokiaľ organizovanie alebo sprostredkúvanie odporuje cieľom článku 1 a v každom prípade na jeho udelenie nie je právny nárok (odsek 2).

19. Tento článok zakazuje akékoľvek organizovanie a sprostredkúvanie verejných hazardných hier na internete (odsek 4). Článok 25 GlüStV, ktorý obsahuje množstvo prechodných ustanovení, však stanovuje, že spolkové krajiny môžu obmedzene na dobu jedného roka po nadobudnutí účinnosti GlüStV, povoliť organizovanie a sprostredkúvanie lotérií na internete, pokiaľ neexistujú dôvody na odmietnutie, a pokiaľ sú splnené niektoré ďalšie podmienky (výnimka sa vzťahuje najmä na maloletých a hráčov, na ktorých sa

7 — GlüStV nahradzuje štátnu zmluvu o lotériách v Nemecku (Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland, ďalej len „LottStV“), ktorá nadobudla účinnosť 1. júla 2004.

vzťahuje zákaz, výška vkladov je obmedzená na 1 000 eur mesačne, je zakázané poskytovanie úverov a interaktívne zapojenie so zverejňovaním výsledkov v reálnom čase).

b) Právna úprava spolkovej krajiny Šlezvicko-Holštajnsko

20. Zákon spolkovej krajiny Šlezvicko-Holštajnsko na vykonanie GlüStV (Gesetz des Landes Schleswig-Holstein zur Ausführung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland, ďalej len „GlüStV AG“) z 13. decembra 2007 platí pre organizovanie, prevádzkovanie a sprostredkúvanie lotérií a športových stávok, ale nie pre stávky prevádzkované alebo sprostredkúvané pri príležitosti verejných konských dostihov (§ 3). V súlade s § 4 ods. 2 GlüStV AG spolková krajina plní túto úlohu prostredníctvom NordwestLotto Schleswig Holstein GmbH & Co. KG.

**III — Spor vo veci samej a prejudiciálne otázky**

21. V Gibraltári usadená Carmen Media Group Ltd (ďalej len „Carmen Media“) dostala od vlády Gibraltáru extrateritoriálnu licenciu na hry, obmedzenú na „remote gambling/fixed-odds bets for offshore bookmaking“, na základe ktorej bola teda oprávnená organizovať stávky len mimo územia Gibraltáru.

22. Carmen Media chcela ponúkať prostredníctvom internetu športové hry v Nemecku, a teda podala 10. februára 2006 v spolkovej krajine Šlezvicko-Holštajnsko žiadosť, aby táto spolková krajina uznala zákonnosť tejto činnosti vzhľadom na licenciu, ktorej držiteľom je v Gibraltári, alebo subsidiárne, aby jej vydala povolenie v súlade s vnútroštátnym právom.

23. Keďže žiadosť spoločnosti Carmen Media bola zamietnutá, podala 30. júna 2006 žalobu na Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, tvrdiac, že štátny monopol v oblasti športových hier je v rozpore s právom Únie v rozsahu, v akom je nezlučiteľný so slobodným poskytovaním služieb podľa článku 49 ES.

24. Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht vo svojom návrhu na začatie prejudiciálneho konania uviedol, že má značné pochybnosti, pokiaľ ide o zlučiteľnosť nemeckej právnej úpravy o hrách s právom

Spoločenstva, a predložil Súdnemu dvoru podľa článku 234 ES tieto prejudiciálne otázky:

„1. Má sa článok 49 ES vykladať v tom zmysle, že odvolanie sa na slobodné poskytovanie služieb predpokladá, že poskytovateľ služieb bude mať podľa predpisov členského štátu svojho sídla povolenie poskytovať služby v tomto členskom štáte (v tomto prípade licencia na hazardné hry udelená v Gibraltári obmedzená na ‚offshore bookmaking')?

2. Má sa článok 49 ES vykladať v tom zmysle, že mu odporuje štátny monopol na organizovanie športových stávok a lotérií (s nezanedbateľným rizikovým potenciálom), ktorý je odôvodnený hlavne bojom proti riziku vzniku závislosti na hre, pokiaľ môžu v tomto členskom štáte ponúkať ďalšie hazardné hry s vysokým potenciálom rizika vzniku závislosti súkromní poskytovatelia služieb a pokiaľ rozdielne právne úpravy športových stávok a lotérií na jednej strane a iných hazardných hier na druhej strane spočívajú na odlišných zákonodarných právomociach spolkových krajín a spolkového štátu?

V prípade kladnej odpovede na druhú prejudiciálnu otázku:

3. Má sa článok 49 ES vykladať v tom zmysle, že mu odporuje vnútroštátna právna úprava, podľa ktorej udelenie povolenia na organizovanie a sprostredkúvanie hazardných hier závisí od voľnej úvahy povoľujúceho orgánu, a to aj v prípade splnenia zákonných podmienok na jeho udelenie?

4. Má sa článok 49 ES vykladať v tom zmysle, že mu odporuje vnútroštátna právna úprava, ktorá zakazuje organizovanie a sprostredkúvanie verejných hazardných hier na internete, a to najmä vtedy, ak sa zároveň umožňuje – hoci len na prechodné obdobie jedného roka – ich organizovanie a sprostredkúvanie na internete pri dodržaní ustanovení o ochrane maloletých a hráčov na účely kompenzácie z dôvodu na základe zásady proporcionality, aby sa dvom organizátorom hier, ktorí doteraz pôsobia len na internete, umožnil prechod na spôsoby predaja, ktoré štátna zmluva povoľuje?“

## IV — Konanie pred Súdnym dvorom

25. Návrh na začatie prejudiciálneho konania bol do kancelárie Súdneho dvora podaný 8. februára 2007.

26. Žalobkyňa (Carmen Media) a žalovaná (spolková krajina Šlezvicko-Holštajnsko) v spore vo veci samej, ako aj nemecká, rakúska, belgická, španielska, grécka, holandská a nórska vláda a Komisia Európskych spoločenstiev podali svoje písomné pripomienky.

27. Na pojednávaní, ktoré sa konalo 8. decembra 2009, ústne predniesli svoje pripomienky zástupcovia Carmen Media, spolkovej krajiny Šlezvicko-Holštajnsko a Innenminister des Landes Schleswig-Holstein, nemecká, belgická, grécka, talianska, portugalská a nórska vláda, ako aj Komisia.

## V — Skúmanie prvej prejudiciálnej otázky

28. Svojou prvou otázkou vnútroštátny súd žiada Súdny dvor, aby určil, či článok 49 ES na to, aby bolo možné dovolávať sa práva na slobodné poskytovanie služieb, vyžaduje, aby poskytovateľ mohol vykonávať svoju činnosť aj v členskom štáte svojho sídla podľa jeho právnych predpisov.

29. K vzniku pochybnosti dochádza z dôvodu, že podniku Carmen Media udelili orgány Gibraltáru, kde má sídlo, licenciu na hazardné hry, ktorá bola obmedzená na „offshore bookmaking“, teda extrateritoriálnu licenciu, ktorá mu neumožňovala organizovať stávky na území Gibraltáru, ale výlučne – prinajmenšom teoreticky – v zahraničí.

30. Zástupca spoločnosti Carmen Media, ktorému bola v tejto súvislosti položená otázka, odmietol tvrdenie, že sa na spoločnosť v čase rozhodných skutkových okolností vzťahoval zákaz organizovať hazardné hry v Gibraltári. Z jeho písomného vyjadrenia však jasne vyplýva, že takéto obmedzenie existovalo, ak nie vo forme zákazu v presnom zmysle slova, tak vo forme obmedzenia oblasti jeho činnosti. [8]

31. Carmen Media v tom istom vyjadrení spresňuje, že príčinou tohto obmedzenia [9] boli výlučne daňové dôvody, a konkrétnejšie to, že si táto spoločnosť zvolila zvýhodnený daňový režim (tzv. postavenie spoločnosti oslobodenej od dane), na ktorý sa vzťahuje podmienka „o zákaze udržiavať akýkoľvek obchodný vzťah s osobami usadenými v Gibraltári“ [10]. Tvrdí tiež, že toto obmedzenie nemalo za cieľ chrániť občanov Gibraltáru voči ponuke hazardných hier zo strany prevádzkovateľov hazardných hier a že jeho odstránenie bolo možné bez toho, aby bolo potrebné podriadiť

8 — „Licencia vydaná v Gibraltári na organizovanie športových stávok prostredníctvom internetu bola pôvodne obmedzená… na ponuky uskutočňované mimo územia Gibraltáru“ (vyjadrenie vedľajšieho účastníka Carmen Media, bod 11).

9 — Uvedený režim v každom prípade zanikol v roku 2006.

10 — Časť 3 písm. c) nariadenie z roku 1983 o podnikoch (zdaňovanie a úľavy).

sa novému povoľovaciemu konaniu, aj keď by sa Carmen Media na tieto účely musela vzdať svojho osobitného daňového postavenia.

32. Vnútroštátny súd sa pokúša rozhodnúť, či podľa článku 49 ES oprávňovalo povolenie tohto druhu spoločnosť Carmen Media, aby vykonávala svoju činnosť na nemeckom území bez toho, aby potrebovala získať od príslušných orgánov spolkovej krajiny novú licenciu, alebo či skutočnosť, že nemohla organizovať hry v mieste svojho pôvodu, tvorila prekážku uplatnenia zásady vzájomného uznávania.

33. Vzájomné uznávanie je nástroj, ktorého účelom je zabezpečiť subjektom prístup na trh vo všetkých členských štátoch, ako aj v odvetviach, v ktorých existujú významné rozdiely v právnych úpravách. [11] Podľa judikatúry je na účely dosiahnutia tohto cieľa potrebné vytvoriť rovnováhu medzi požiadavkami rôznych dotknutých členských štátov tak, aby členský štát, v ktorom sa služba poskytuje, nemohol zdvojnásobiť kontroly a podmienky, ktoré už boli uložené v členskom štáte pôvodu poskytovateľa.

34. Toto vyplýva z rozsudku zo 17. decembra 1981, Webb [12], v ktorom Súdny dvor v bode 17 rozhodol, že „slobodné poskytovanie služieb ako jedna zo základných zásad Zmluvy môže byť obmedzené len právnou úpravou odôvodnenou naliehavými dôvodmi všeobecného záujmu... v takom rozsahu, v akom tento záujem nie je zabezpečený právnou úpravou, ktorej podlieha poskytovateľ v členskom štáte svojho sídla“. [13]

35. V rámci vzájomného uznávania toto tvrdenie predpokladá, že cieľový členský štát môže vzhľadom na daný všeobecný záujem [14] vyžadovať získanie povolenia na poskytovanie služieb, avšak musí považovať za náležitú licenciu, ktorú vydali orgány iného členského štátu, pokiaľ táto licencia zaručuje splnenie podmienok, ktoré sú objektívne nevyhnutné na sledovanie rovnakého cieľa všeobecného záujmu. V konečnom dôsledku, ak je požiadavka predchádzajúceho povolenia legitímna z pohľadu Spoločenstva (v rozsahu, v akom môže byť v súlade s judikatúrou odôvodnená dôvodom všeobecného záujmu), je rovnako legitímna vo vzťahu k podniku, ktorý je usadený v inom členskom štáte, pokiaľ tento

11 — Amstrong, K. A.: Mutual Recognition. In: *The Law of the single European Marke: Unpacking premises,* pod vedením Barnard, C., Scott, J. Hart Publishing, 2002, s. 230.

12 — 279/80, Zb. s. 3305.

13 — Pozri v tomto zmysle rozsudky z 25. júla 1991, Säger, C-76/90, Zb. s. I-4221, bod 15; z 9. augusta 1994, Vander Elst, C-43/93, Zb. s. I-3803, bod 16; z 28. marca 1996, Guiot, C-272/94, Zb. s. I-1905, bod 11; z 23. novembra 1999, Arblade a i., C-369/96 a C-376/96, Zb. s. I-8453, bod 34, ako aj z 15. marca 2001, Mazzoleni a ISA, C-165/98, Zb. s. I-2189, bod 25.

14 — Napríklad ochrana spotrebiteľov alebo boj proti trestnej činnosti v danom odvetví.

podnik ešte nevyhovel uvedeným podmienkam sledujúcim rovnaký cieľ v uvedenom členskom štáte svojho sídla.

36. Extrateritoriálna licencia, o akú ide vo veci samej, môže ťažko spĺňať takéto podmienky. Pokiaľ samotné orgány členského štátu pôvodu neumožňujú vykonávanie tejto činnosti na svojom území, tvrdenie, podľa ktorého je všeobecný záujem, ktorý znepokojuje iný členský štát, dostatočne chránený prostredníctvom ich zásahu, samo osebe nemôže uspieť. Vzájomné uznávanie je možné len vtedy, ak členský štát pôvodu vykonával kontroly obdobné tým, ktoré sa požadujú v cieľovom členskom štáte.

37. Z toho vyplýva, že na slobodné poskytovanie služieb sa možno odvolávať len v prípade, ak predmetná činnosť môže byť zákonne poskytovaná v členskom štáte sídla poskytovateľa.

38. Táto myšlienka bola výslovne uznaná v judikatúre Súdneho dvora týkajúcej sa slobodného poskytovania služieb, v ktorej bolo spresnené, že obmedzeniami podľa článku 49 ES sú nielen tie obmedzenia, pri ktorých dochádza k diskriminácii na základe štátnej príslušnosti, ale tiež tie, ktoré, hoci nie sú diskriminačné, môžu „zabraňovať činnosti poskytovateľa usadeného v inom členskom štáte, v *ktorom legálne poskytuje obdobné služby*, sťažovať ju alebo ju robiť menej atraktívnou“ [15].

39. Proti tejto téze Komisia uvádza rozsudok z 30. septembra 2003, Inspire Art [16], v ktorom Súdny dvor rozhodol, že skutočnosť, že spoločnosť nevykonáva žiadnu činnosť v členskom štáte, v ktorom má sídlo, ale svoje činnosti vykonáva výlučne alebo hlavne v štáte, v ktorom sa nachádza jej organizačná zložka, nepostačuje na to, aby sa na uvedenú spoločnosť nemohli uplatňovať ustanovenia Spoločenstva týkajúce sa práva usadiť sa. [17]

40. Podľa môjho názoru nie je relevantné odvolávať sa na tento rozsudok, pretože kritériá sú odlišné, keďže tu ide o slobodné poskytovanie služieb. Okrem toho Súdny dvor v tejto súvislosti jasne rozlišuje medzi týmito dvomi slobodami a zaujíma prísnejšie stanovisko, pokiaľ ide o slobodu usadiť sa. V už citovanom rozsudku Säger totiž uviedol, že „členský štát nie je oprávnený podmieňovať poskytovanie služieb na svojom území dodržaním všetkých podmienok požadovaných na usadenie sa“ (bod 13), zatiaľ čo obmedzenie slobodného poskytovania služieb spočívajúce vo vnútroštátnom správnom povolení môže byť odôvodnené dôvodmi všeobecného záujmu (body 14 a 15).

15 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát. Pozri v tomto zmysle rozsudok Säger, už citovaný, bod 12; Guiot, už citovaný, bod 10; a z 12. decembra 1996, Reisebüro Broede, C-3/95, Zb. s. I-6511, bod 25.

16 — C-167/01, Zb. s. I-10155.

17 — Bod 139.

41. V dôsledku toho sa podnik môže usadiť v členskom štáte A podľa menej prísnych ustanovení v práve obchodných spoločností a vykonávať všetky svoje činnosti v inom členskom štáte B na základe práva usadiť sa, ktoré je zakotvené v Zmluve (článok 43 ES). Z pohľadu slobodného poskytovania služieb je však situácia odlišná a z už citovaného rozsudku Inspire Art nemožno v žiadnom prípade vyvodiť, že predmetný podnik môže bez povolenia vykonávať činnosť na trhu členského štátu B len z toho dôvodu, že je usadený v členskom štáte A, a to aj napriek tomu, že orgány tohto druhého štátu mu na svojom území neumožňujú poskytovať tú istú službu.

42. Tento záver nemožno podľa môjho názoru vyvrátiť ani s odvolaním sa na rozsudok z 5. júna 1997, VT4 [18], v ktorom Súdny dvor v bode 22 rozhodol, že „zmluva nezakazuje podniku uplatňovať slobodu poskytovania služieb, ak neponúka služby v členskom štáte, v ktorom je usadený“ [19]. V prejednávanej veci nie je dôležitou skutočnosťou to, že Carmen Media neponúkala služby súvisiace s organizovaním stávok na území členského štátu, v ktorom je usadená (čo by samo osebe nebránilo odvolávať sa na slobodné poskytovanie služieb v súlade s už citovanou judikatúrou), ale to, že to nemohla urobiť z dôvodu, že mala licenciu len extrateritoriálnej povahy alebo na „off-shore“.

43. Skutočnosť, že toto obmedzenie bolo spôsobené dobrovoľným rozhodnutím spoločnosti Carmen Media, aby sa na ňu vzťahoval výhodnejší daňový režim, nemení nič na okolnosti, že keď žiadala o to, aby bola uznaná za zákonného prevádzkovateľa hier v Nemecku, mala len povolenie, ktoré jej neumožňovalo poskytovať tú istú službu v mieste svojho pôvodu. Navyše, hoci tento podnik mohol získať toto povolenie na vykonávanie činnosti v Gibraltári tým, že by sa jednoducho vzdal daňových výhod, ktoré požíval, pravdou zostáva, že sa rozhodol ponechať si tieto výhody a v dôsledku toho znášať s tým súvisiace obmedzenia.

44. Bez ohľadu na príčiny daňovej alebo inej povahy, ktoré nabádajú členský štát k takémuto konaniu, z akého dôvodu by tento členský štát, ktorý vydáva extrateritoriálne licencie, prebral povinnosť dodatočne kontrolovať poskytovanie predmetnej služby? Prečo by členské štáty mali uznávať povolenie, ktoré nie je platné pre členské štáty, ktoré ho vydali?

45. Vzhľadom na tieto okolnosti sa zdá legitímne domnievať sa, že orgány Gibraltáru pravdepodobne nezabezpečili kontrolu a podmienky, v dôsledku ktorých by sa zásah nemeckých orgánov stal nepotrebným. Zásada vzájomného uznávania predpokladá, že treba dôverovať kontrole, ktorú vykonáva štát sídla nad podnikom, ktorý má sídlo na jeho území. Ak však členský štát udelil len licenciu

18 — C-56/96, Zb. s. I-3143.

19 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 9. marca 1999, Centros, C-212/97, Zb. s. I-1459, bod 27.

na „off-shore“, možno si položiť otázku, či by sa malo dôverovať jeho kontrole. Kontrola zo strany nemeckých orgánov teda nie je nadbytočná a vzájomné uznávanie na účely zamedzenia dvojitej kontrole nemá opodstatnenie.

46. Iné riešenie by mohlo prinajmenšom teoreticky podporovať nežiaduce zneužívanie vnútorného trhu, ako to správne uvádza belgická vláda vo svojich písomných vyjadreniach. Súdny dvor síce prísne posudzuje túto formu zneužívania [20], je však ťažké domnievať sa, že by takéto extrateritoriálne povolenia boli konaním, ktoré by vyvolávalo vzájomnú dôveru medzi členskými štátmi.

47. Z týchto dôvodov sa domnievam, že na to, aby bolo možné dovolávať sa práva na slobodné poskytovanie služieb, je nevyhnutné, aby mu licencia, ktorú poskytovateľovi služby udelil členský štát jeho sídla, povolila poskytovať predmetnú službu v tomto členskom štáte jeho sídla.

48. Takýto problém však v odvetví hazardných hier nevzniká, pretože, ako obšírnejšie vysvetľujem v návrhoch, ktoré som predniesol v spojených veciach Stoß a i. [21],vzájomné uznávanie licencií v oblasti hier nebude možné za súčasného stavu práva Únie uplatniť. K tomuto záveru ma vedú tri okolnosti.

49. Po prvé homogénne fungovanie systému vzájomného uznávania licencií v oblasti hier sa javí ako nezlučiteľné s judikatúrou Súdneho dvora, ktorá jasne a rozhodne pripúšťa monopoly a ďalšie obmedzenia počtu prevádzkovateľov v odvetví hazardných hier, pokiaľ sú splnené určité podmienky. [22] Ak by bol členský štát, v ktorom bol zriadený monopol v oblasti hier a ktorý rešpektuje požiadavky Zmluvy, povinný vziať do úvahy povolenia, ktoré vydali iné členské štáty, už citovaná judikatúra by sa ukázala ako neuplatniteľná a bola by zbavená svojho významu.

50. Po druhé sa zdá, že vzájomné uznávanie je nemožné z dôvodu neexistencie harmonizácie v odvetví hier, ktorá sa nevytvorí okamžite. Bez harmonizácie by sa uplatňovanie voľného pohybu naďalej obmedzovalo a úloha

20 — Napríklad rozsudok Inspire Art, už citovaný, pokiaľ ide slobodu usadiť sa, bod 139.

21 — Body 90 až 105.

22 — Rozsudky z 21. septembra 1999, Läärä a i., C-124/97, Zb. s. I-6067; z 11. septembra 2003, Anomar a i., C-6/01, Zb. s. I-8621, ako aj z 8. septembra 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, Zb. s. I-7633.

súdu spočíva práve vo vymedzení obmedzení, ktoré sú v takejto neharmonizovanej oblasti v súlade s ustanoveniami Zmluvy.

51. Po tretie neexistencia dostatočne organizovanej administratívnej spolupráce sťažuje zavedenie systému vzájomného uznávania v tomto odvetví.

52. V dôsledku toho prvá otázka, ktorú položil vnútroštátny súd, spočíva na nesprávnom predpoklade a je potrebné na ňu odpovedať odmietnutím hlavného predpokladu, keďže nemecké orgány nie sú za okolností veci samej povinné uznať licenciu na hry, ktorú vydali orgány iného členského štátu, a to bez ohľadu na podmienky, ktoré s ňou súvisia.

## VI — Skúmanie druhej prejudiciálnej otázky

### A — *Individuálna analýza obmedzení v oblasti hier: odkaz na návrhy vo veciach Stoß a i.*

53. Svojou druhou otázkou sa vnútroštátny súd Súdneho dvora pýta, či článku 49 ES odporuje štátny monopol na organizovanie športových stávok a lotérií, ktorý bol zavedený predovšetkým s cieľom bojovať proti rizikám hráčskej závislosti, pokiaľ v tomto členskom štáte môžu poskytovať ďalšie hazardné hry so značným potenciálom rizika vzniku závislosti súkromní poskytovatelia služieb.

54. Táto otázka bola v rovnakom znení položená v už citovaných spojených veciach Stoß a i. V snahe o hospodárnosť konania teda odkazujem najmä na analýzu uvedených vecí v mojich návrhoch.[23] V týchto návrhoch sa domnievam, že s prihliadnutím na rozsiahlu judikatúru, ktorá existuje v tejto oblasti, sa preskúmanie právnych systémov upravujúcich hry musí v členských štátoch vykonať z hľadiska odvetia tak, že sa samostatne posúdi každé obmedzenie a každá hra. Preto sa legitímnosť či nelegitímnosť výberu monopolu pri niektorých hrách vo vzťahu k právu Únie určí na základe toho, či je alebo nie je v súlade so sledovaným cieľom, ako aj na základe svojej diskriminačnej alebo nediskriminačnej povahy a primeranosti, v žiadnom prípade ho však nie je potrebné posúdiť vo vzťahu k legislatívnemu výberu uplatnenému na ostatné hazardné hry v tom istom členskom štáte.

23 — Body 61 až 76.

55. V každom prípade a bez ohľadu na túto diskusiu sa domnievam, že legislatívne rozhodnutie spočívajúce v zavedení monopolu na určité hry a v ponechaní ďalších hier v rukách súkromného sektora nie je *a priori* v rozpore s cieľom boja proti podvodom ani v rozpore s cieľom obmedzovať príležitosti na hru v danom členskom štáte, pokiaľ verejné orgány zabezpečujú určitú kontrolu nad prevádzkovateľmi a ak je ponuka hier, na ktoré sa vzťahuje monopol, menšia ako ponuka, ktorá by mohla existovať v prípade súkromného poskytovateľa. [24] Ak sú tieto podmienky splnené, uvádzané okolnosti nebránia koherentnej a systematickej politike v zmysle judikatúry. Vnútroštátnemu súdu prislúcha overiť splnenie týchto podmienok.

B — *Územná štruktúra štátu nemá nijaký vplyv na toto posúdenie*

56. Prejudiciálna otázka Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht je však odlišná v porovnaní s otázkou, ktorú položil tak Verwaltungsgericht Gießen, ako aj Verwaltungsgericht Stuttgart, pretože prvý z týchto súdov sa pýta aj na vplyv, ktorý môže mať na uvedený záver skutočnosť, že rôzne právne úpravy športových stávok a lotérií na jednej strane a ďalších hazardných hier na strane druhej vyplývajú z rôznych legislatívnych právomocí spolkových krajín a spolkovej republiky.

57. Z ustálenej judikatúry vyplýva, že členské štáty sa nemôžu odvolávať na ustanovenia, prax alebo stav svojho vnútroštátneho poriadku, aby tým v rámci konania o nesplnení povinnosti odôvodnili porušenie práva Únie [25], ani sa v prípade škody spôsobenej jednotlivcom nedodržaním práva Únie nemôžu zbaviť svojej zodpovednosti odvolaním sa na rozdelenie právomocí a zodpovedností medzi územnými celkami, ktoré existujú v ich vnútroštátnom právnom poriadku [26]. Štát je ako jednotný subjekt zodpovedný bez ohľadu na to, ktorý orgán spôsobil nesplnenie povinnosti, aj keby išlo o „ústavne nezávislú inštitúciu“. [27]

58. Podľa môjho názoru možno túto judikatúru zjavne uplatniť aj na taký prípad, o aký ide vo veci samej, v ktorom je skúmaná

24 — Bod 74 návrhov, ktoré som predniesol v spojených veciach Stoß a i., už citovaných.

25 — Pozri rozsudky z 15. decembra 1982, Komisia/Holandsko, 160/82, Zb. s. 4637, bod 4; z 5. júna 1984, Komisia/Taliansko, 280/83, Zb. s. 2361, bod 4; z 28. marca 1985, Komisia/Belgicko, 215/83, Zb. s. 1039, bod 25; z 15. októbra 1998, Komisia/Belgicko, C-326/97, Zb. s. I-6107, bod 7, a z 28. mája 1998, Komisia/Španielsko, C-298/97, Zb. s. I-3301, bod 14.

26 — Rozsudok z 1. júna 1999, Konle, C-302/97, Zb. s. I-3099, bod 62.

27 — Rozsudok z 5. mája 1970, Komisia/Belgicko, 77/69, Zb. s. 237, bod 15.

otázka, či vnútroštátna politika a jej zodpovedajúce právne predpisy porušujú ustanovenia Zmluvy v oblasti slobôd. V dôsledku toho sa domnievam, že územné rozdelenie právomocí v rámci štátu nemôže mať žiaden vplyv na posúdenie zlučiteľnosti vnútroštátnej právnej úpravy s právom Únie.

59. Zložitosť vnútornej územnej štruktúry členského štátu a najmä rozdelenie právomocí v tej istej oblasti medzi dva odlišné územné celky (v prejednávanej veci medzi spolkovú republiku a spolkové krajiny) samo osebe neohrozuje koherentnosť vnútroštátnej politiky – predmetu analýzy (ktorá sa musí preskúmať na vnútroštátnej úrovni), avšak na druhej strane nemôže slúžiť ako odôvodnenie prípadného nedostatku koherentnosti alebo prípadnej diskriminácie. [28]

## VII — Skúmanie tretej prejudiciálnej otázky

60. Svojou treťou otázkou sa vnútroštátny súd Súdneho dvora pýta, či článku 49 ES odporuje vnútroštátna právna úprava, podľa ktorej nárok na udelenie povolenia na organizovanie a sprostredkúvanie hazardných hier závisí od voľnej úvahy povoľujúceho orgánu aj v prípade splnenia zákonných podmienok na jeho udelenie.

61. Vnútroštátny súd sa domnieva, že táto otázka sa javí ako relevantná len v prípade, ak by sa nemecký systém monopolu považoval za odporujúci Zmluve. Podľa môjho názoru by však táto otázka bola relevantná aj v prípade, keď by vnútroštátny súd na základe kritérií naznačených v rozsudku Súdneho dvora vyhlásil, že koexistencia monopolu pre niektoré hry a prevádzkovania ďalších hier súkromnými prevádzkovateľmi nie je v rozpore so Zmluvou. V tomto prípade by sa povoľovacie konanie uplatňovalo tieto ďalšie hry.

62. Režim predchádzajúceho správneho povolenia je tiež obmedzením slobôd pohybu, ktoré možno odôvodniť, pokiaľ nie je diskriminačné, jeho účelom je zabezpečiť dosiahnutie cieľa všeobecného záujmu a je vhodné a primerané na dosiahnutie tohto cieľa. [29]

28 — Pozri v tomto zmysle rozsudok zo 16. júla 2009, Horvath, C-428/07, Zb. s. I-6355, body 47 až 58.

29 — Pozri rozsudky zo 6. novembra 2003, Gambelli a i., C-243/01, Zb. s. I-13031, bod 65; z 13. novembra 2003, Lindman, C-42/02, Zb. s. I-13519, bod 29; zo 6. marca 2007, Placanica a i., C-338/04, C-359/04 a C-360/04, Zb. s. I-1891, bod 49, ako aj Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, už citovaný, bod 60.

63. V súlade s ustálenou judikatúrou je však potrebné k týmto kritériám doplniť ďalšie kritériá, ktoré sú určené na to, aby toto povolenie v rozsahu, v akom môže predpokladať, že predmetná sloboda podlieha diskrečnej právomoci správnych orgánov, nerobilo túto slobodu iluzórnou. [30]

64. Súdny dvor v tom istom zmysle rozhodol, že na to, aby režim predchádzajúceho správneho povolenia, ktorý zasahuje do základných slobôd, bol odôvodnený, musí sa na jednej strane zakladať na objektívnych, nediskriminačných a vopred známych kritériách takým spôsobom, že sa vymedzí výkon voľnej úvahy vnútroštátnych orgánov tak, aby nebola používaná ľubovoľne, a na druhej strane musí byť založený na procesnom systéme, ktorý je ľahko dostupný a ktorý môže dotknutým osobám zaručiť, že žiadosť o súhlas bude v primeranej lehote objektívne a nestranne posúdená a že prípadné odmietnutie poskytnutia takéhoto súhlasu bude možné napadnúť v súdnom konaní. [31]

65. Právomoci správnych orgánov teda musia podliehať určitým obmedzeniam, ktoré bránia ich zneužívaniu, súd Spoločenstva však nevyžaduje, aby oprávnenie vydávať povolenia bolo úplne regulované. V opačnom prípade by obmedzenie počtu podnikateľov, ktoré bolo v judikatúre niekoľkokrát povolené [32], nemalo svoje miesto a mohlo by sa dokonca zabrániť uskutočňovaniu cieľov všeobecného záujmu, ktoré odôvodňujú toto obmedzenie slobodného poskytovania služieb. [33]

66. V dôsledku toho, pokiaľ je stanovené konanie objektívne, transparentné a nediskriminačné a proti prijatému rozhodnutiu možno podať žalobu, správny orgán si môže vyhradiť určitú mieru voľnej úvahy s cieľom nájsť riešenie, ktoré je pre každú situáciu najvhodnejšie. To je dôvod, pre ktorý článok 4 ods. 2 GlüStV spresňuje, že neexistuje právny nárok na získanie povolenia.

30 — Pozri rozsudky z 31. januára 1984, Luisi a Carbone, 286/82 a 26/83, Zb. s. 377, bod 34; z 23. februára 1995, Bordessa a i., C-358/93 a C-416/93, Zb. s. I-361, bod 25; zo 14. decembra 1995, Sanz de Lera a i., C-163/94, C-165/94 a C-250/94, Zb. s. I-4821, body 23 až 28; z 20. februára 2001, Analir a i., C-205/99, Zb. s. I-1271, bod 37, ako aj z 13. mája 2003, Müller-Fauré a van Riet, C-385/99, Zb. s. I-4509, bod 84.

31 — Rozsudky Müller-Fauré a van Riet, už citovaný, bod 85; Analir a i., už citovaný, bod 38, ako aj z 12. júla 2001, Smits a Peerbooms, C-157/99, Zb. s. I-5473, bod 90.

32 — Rozsudok Placanica, už citovaný, body 53 až 58.

33 — Judikatúra v oblasti hier často odkazuje na potrebu, aby vnútroštátne orgány mali „dostatočnú mieru voľnej úvahy“ na stanovenie požiadaviek, ktoré zahŕňa cieľ všeobecného záujmu, na ktorý sa odvolávajú (rozsudky z 24. marca 1994, Schindler, C-275/92, Zb. s. I-1039, bod 61, a z 21. októbra 1999, Zenatti, C-67/98, Zb. s. I-7289, bod 15, ako aj už citované rozsudky Läärä a i., bod 14; Gambelli a i., bod 63; Placanica a i., bod 47, a Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 57).

## VIII — Skúmanie štvrtej prejudiciálnej otázky

67. Svojou štvrtou otázkou sa vnútroštátny súd pýta, či absolútny zákaz organizovať a sprostredkúvať hazardné hry na internete je v súlade s článkom 49 ES, ak sa zároveň niektorým subjektom počas prechodného obdobia jedného roka naďalej umožňuje ponúkať tieto hry na internete.

68. Touto otázkou chce Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht zistiť, či je článok 4 ods. 4 GlüStV, ktorý zakazuje akékoľvek organizovanie alebo sprostredkúvanie verejných hazardných hier prostredníctvom internetu, zlučiteľný so Zmluvou. [34]

69. Súdny dvor rozhodol, že so Zmluvou sú zlučiteľné ostatné všeobecné zákazy, akými sú zákazy, ktoré sa týkajú stanoveného spôsobu hier. [35] Z toho vyplýva, že nič nebráni prípadnej legitimite zákazu týkajúceho sa osobitného distribučného kanála hry, akým je internet. Opatrenie nie je diskriminačné, pretože sa týka tak nemeckých, ako aj zahraničných prevádzkovateľov, [36] a môže slúžiť na to, aby chránilo hráčov a znížilo hráčsku závislosť vzhľadom na špecifické osobitosti hry na internete (osobitná nebezpečnosť z hľadiska závislosti, keďže hra sa odohráva v súkromí, je s ňou spojená prakticky neobmedzená ponuka – keďže môže byť súčasne otvorených viacero „okien“ hry – a že je k dispozícii 24 hodín denne a 365 dní v roku).

70. V dôsledku toho môže byť zákaz tohto druhu, podobne ako ďalšie zákazy, ktoré majú menej výrazný vplyv na slobodné poskytovanie služieb, odôvodnený dôvodmi všeobecného záujmu a javiť sa v súlade Zmluvou, pokiaľ nie je diskriminačný a dodržiava kritériá koherentnosti a proporcionality. Niektoré skutočnosti by síce mohli vyvolávať pochybnosť o jeho proporcionalite, pretože popri ďalších menej obmedzujúcich opatreniach (než samotný monopol) by úplný zákaz mohol mať za následok, že dopyt po hre by sa zameral na zakázané internetové stránky. Rovnako by sa rozhodnutie mohlo javiť v rozpore so súčasným zachovaním monopolu na tie isté hry (hoci nie sú poskytované na internete),

34 — Nemecká vláda na pojednávaní spresnila, že zákaz hier cez internet sa uplatňuje tak na športové hry a lotérie, ako aj na kasína a výherné prístroje. Webové stránky tohto druhu, ktoré by mohli existovať v Nemecku (z ktorých niektoré boli citované v spise), sú teda nezákonné.

35 — Napríklad už citovaný rozsudok Schindler týkajúci sa zákazu lotérií, ktorý stanovovali právne predpisy Spojeného kráľovstva.

36 — S výnimkou spresnenia, ktoré je uvedené v bode 31 týchto návrhov. Okrem toho sa nezdá, ako tvrdí Carmen Media, že existuje „zárodok diskriminácie“, vyplývajúci zo skutočnosti, že by zahraniční prevádzkovatelia boli „závislí“ od internetu, keďže požívajú rovnaké právo vykonávať svoju činnosť v Nemecku, ako nemecké podniky.

ktorý je založený na nevyhnutnosti usmerňovať hráčske túžby. Posúdenie všetkých týchto otázok prislúcha vnútroštátnemu súdu.

71. Súd, ktorý podal návrh na začatie prejudiciálneho konania, však nespochybňuje zákaz hry cez internet v abstraktných a všeobecných pojmoch, ale v súvislosti s prechodným ustanovením, ktoré spolkovým krajinám umožňuje zachovať organizovanie a sprostredkúvanie lotérií na internete počas obdobia jedného roka od nadobudnutia účinnosti GlüStV, pokiaľ neexistujú objektívne dôvody na ich odmietnutie a ak sú splnené ďalšie dodatočné podmienky.

72. Podľa dôvodovej správy GlüStV bolo cieľom tohto prechodného opatrenia umožniť prevádzkovateľom hazardných hier, ktorí vykonávali svoju činnosť takmer výlučne prostredníctvom internetu, prispôsobiť sa novým právnym rámcom a zamerať sa na nové spôsoby uvádzania hier na trh, ktoré tento právny rámec umožňuje. [37] V dôsledku toho ide o rozhodnutie, ktorého cieľom je ochrana právnej istoty subjektov, ktoré až do dňa zákazu vykonávali činnosť v rámci neobmedzeného režimu.

73. Súdny dvor viackrát pripomenul význam zásady právnej istoty, ktorá je súčasťou právneho poriadku Spoločenstva, ktorú musia pri výkone právomocí zverených im právom Únie rešpektovať tak inštitúcie Spoločenstva, ako aj členské štáty. [38]

74. Vzhľadom na požiadavky vyplývajúce z tejto zásady sa v smerniciach Spoločenstva bežne stanovuje primeraná lehota na ich prebratie a vykonanie, začínajúca sa ich nadobudnutím účinnosti, a v judikatúre sa zastáva názor, že je možné odôvodniť časový odklad zo strany členských štátov na dosiahnutie súladu rôznych situácií – skutkových a právnych – s právom Únie.

75. V rozsudku zo 17. júla 2008, ASM Brescia [39], Súdny dvor napríklad na základe zásady právnej istoty umožnil predĺženie doby platnosti koncesie na distribúciu zem-

37 — Vnútroštátny súd sa domnieva, že ide o „kompenzáciu z dôvodu spravodlivosti pre dvoch profesionálnych prevádzkovateľov hier“, ktorí boli uvedení v dôvodovej správe GlüStV. Nemecká vláda však vo svojom vyjadrení vedľajšieho účastníka odmieta túto tézu a tvrdí, že uplatnenie článku 25 ods. 6 GlüStV sa neobmedzuje na týchto dvoch prevádzkovateľov, ale sa uplatňuje aj „na zahraničných prevádzkovateľov hier, ktorí organizujú lotérie, pokiaľ sa dodržia podmienky stanovené v práve štátu ich pôvodu“. Vnútroštátnemu súdu prislúcha overiť pravdivosť tohto tvrdenia, pretože ak by išlo o ustanovenie *ad nominem*, teda ustanovenie výlučne uplatniteľné na niektoré podniky, existovala by diskriminácia, ktorá je v rozpore so Zmluvou.

38 — Rozsudky z 3. decembra 1998, Belgocodex, C-381/97, Zb. s. I-8153, bod 26; z 29. apríla 2004, Gemeente Leusden a Holin Groep, C-487/01 a C-7/02, Zb. s. I-5337, bod 57, ako aj z 26. apríla 2005, „Goed Wonen“, C-376/02, Zb. s. I-3445, bod 32.

39 — C-347/06, Zb. s. I-5641.

ného plynu, čo je v rozpore s článkami 49 ES a 86 ES. Existuje tiež množstvo rozsudkov, v ktorých si Súdny dvor, odvolávajúc sa na zásadu právnej istoty, uplatnil právomoc, ktorú mu priznáva článok 231 druhý odsek ES, a uviedol, ktoré účinky nariadenia vyhláseného za neplatné sa považujú za zachované. [40]

76. V rozsahu, v akom sa možno domnievať, že zásada právnej istoty je jedným z naliehavých dôvodov všeobecného záujmu, na ktorý sa môžu odvolávať členské štáty na účely dočasného zachovania pravidla alebo stavu, ktoré sú v rozpore so slobodami upravenými v Zmluve, sa musí o to viac potvrdiť legitimita rozhodnutia, ktoré odkladá obmedzenie jednej z uvedených slobôd tým, že dotknutým osobám poskytuje lehotu na prispôsobenie sa novým požiadavkám vnútroštátnych právnych predpisov.

77. Domnievam sa tiež, že rozhodnutie o posunutí nadobudnutia účinnosti zákazu hier na internete nenarušuje koherentnosť tohto obmedzujúceho opatrenia ani neohrozuje uskutočňovanie cieľov všeobecného záujmu, ktoré sleduje.

78. I keď zákaz hazardných hier na internete môže byť odôvodnený dôvodom vyššieho rizika vzniku závislosti, ktoré zahŕňajú, v prvom rade sa nezdá, že potreba ich odstránenia je taká naliehavá, že musí mať prednosť pred požiadavkami, ktoré vyplývajú zo zásady právnej istoty.

79. Ďalej je potrebné mať na pamäti, že na prechodné obdobie, ktoré je stanovené v článku 25 ods. 6 GlüStV, sa vzťahujú dôležité podmienky a požiadavky. Po prvé sa uplatňuje len na lotérie, nie však na športové stávky, ktorých organizovanie a sprostredkúvanie na internete je od nadobudnutia účinnosti GlüStV zakázané z dôvodu ich osobitnej nebezpečnosti. Po druhé prechodné povolenie lotérií na internete podlieha viacerým požiadavkám a obmedzeniam určeným na zamedzenie rizikám, ktoré tento druh hry môže zahŕňať. Toto ustanovenie teda napríklad vyžaduje, aby sa zabezpečilo vylúčenie maloletých a hráčov, na ktorých sa vzťahuje zákaz, obmedzuje výšky vkladov na 1 000 eur mesačne, zakazuje poskytovať úvery, ako aj interaktívnu účasť so zverejňovaním výsledkov v reálnom čase.

80. V konečnom dôsledku, ako je to spresnené vo vnútroštátnom rozhodnutí, na základe ktorého boli podané prejudiciálne otázky, prechodné ustanovenie, ktoré zaviedla

40 — Rozsudok z 3. septembra 2008, Kadi a Al Barakaat International Foundation/Rada a Komisia, C-402/05 P a C-415/05 P, Zb. s. I-6351, bod 373 a nasl.. Súdny dvor uplatňuje toto ustanovenie analogicky v rámci konaní o prejudiciálnych otázkach a na všetky akty sekundárneho práva: v rozsudkoch z 15. októbra 1980, Providence agricole de la Champagne (4/79, Zb. s. 2823, body 45 a 46), ako aj z 5. júla 1995, Parlament/Rada (C-21/94, Zb. s. I-1827, body 29 až 32). Zostáva vyriešiť otázku, či sa táto možnosť môže rovnako uplatniť na vnútroštátne právne pravidlá, ktoré sú v rozpore s priamo uplatniteľnou normou práva Únie, ktorá bola Súdnemu dvoru položená vo veci Winner Wetten (C-409/06) v konaní na Súdom dvore. Generálny advokát Bot už v návrhoch, ktoré predniesol 26. januára 2010, na túto otázku odpovedal záporne.

GlüStV, predstavuje kompenzáciu z dôvodu spravodlivosti, ktorá rešpektuje ustanovenia o ochrane mládeže a hráčov. Z tohto dôvodu sa domnievam, že stanovenie takéhoto ustanovenia sa nejaví ako nekoherentné so zákazom hier na internete, keďže toto ustanovenie má za cieľ uľahčiť prechod na nový právny rámec, ktorý by umožnil maximálne rešpektovanie sledovaných cieľov všeobecného záujmu a zásady právnej istoty.

## IX — Návrh

81. V súlade s uvedenými úvahami navrhujem Súdnemu dvoru, aby o prejudiciálnych otázkach, ktoré položil Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, rozhodol takto:

„1. Článok 49 ES sa má vykladať v tom zmysle, že dovolávanie sa slobodného poskytovania služieb predpokladá, že licencia, ktorú poskytovateľovi udelil členský štát sídla, mu povoľuje poskytovať predmetnú službu v tomto členskom štáte, kde je usadený. Vzájomné uznávanie povolení v oblasti hier však nie je za súčasného stavu práva Únie možné.

2. Článok 49 ES je zlučiteľný so štátnym monopolom na organizovanie športových stávok a lotérií, ktorý je odôvodnený najmä bojom proti rizikám vzniku hráčskej závislosti aj v prípade, ak v tomto členskom štáte môžu ďalšie hazardné hry so značným potenciálom rizika závislosti poskytovať súkromní poskytovatelia služieb, pokiaľ verejné orgány zabezpečujú určitú kontrolu nad týmito prevádzkovateľmi a ak je ponuka hier, na ktoré sa vzťahuje monopol, menšia ako ponuka, ktorá by mohla existovať v prípade súkromného poskytovateľa. Ak sú tieto

podmienky splnené, uvedené okolnosti nebránia koherentnej a systematickej politike v zmysle judikatúry.

Rozdelenie legislatívnych právomocí v oblasti hier medzi spolkovou republikou a spolkovými krajinami samo osebe neohrozuje koherentnosť politiky – predmetu analýzy (ktorá sa musí celkovo preskúmať na vnútroštátnej úrovni), na druhej strane však nemôže slúžiť ako odôvodnenie prípadného nedostatku koherentnosti.

3. Článok 49 ES sa musí vykladať v tom zmysle, že mu neodporuje vnútroštátna právna úprava, podľa ktorej nárok na udelenie povolenia na organizovanie a sprostredkúvanie hazardných hier závisí od voľnej úvahy povoľujúceho orgánu, pokiaľ je stanovené konanie objektívne, transparentné a nediskriminačné a proti prijatému rozhodnutiu je možné podať opravný prostriedok.

4. Článku 49 ES neodporuje vnútroštátna úprava, ktorá zakazuje organizovanie a sprostredkúvanie verejných hazardných hier na internete, pokiaľ je takéto opatrenie v súlade s cieľom všeobecného záujmu uvádzaným na odôvodnenie a primerané uvedenému cieľu, a to aj napriek skutočnosti, že sa zároveň umožňuje organizovanie a sprostredkúvanie na internete, pokiaľ sa dodržia ustanovenia o ochrane mládeže a hráčov, ktoré sú zamerané osobitne na hospodárske subjekty, ktoré doteraz pôsobili výlučne na internete.“