Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (sjunde avdelningen)

den 30 juni 2016*

”Begäran om förhandsavgörande — Artikel 56 FEUF — Frihet att tillhandahålla tjänster — Hasardspel — En medlemsstats lagstiftning som vid äventyr av straffrättslig påföljd förbjuder anordnande av spel på spelautomater med begränsad vinst (kleines Glücksspiel) i avsaknad av tillstånd beviljat av behörig myndighet — Inskränkning — Motivering — Proportionalitet — Proportionalitetsbedömning på grundval av såväl syftet med lagstiftningen vid tidpunkten för dess antagande som lagstiftningens verkningar i samband med dess tillämpning — Verkningar som med säkerhet fastställts empiriskt”

I mål C-464/15,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Landesgericht Wiener Neustadt (Regional domstol i Wiener Neustadt, Österrike) genom beslut av den 26 augusti 2015, som inkom till domstolen den 2 september 2015, i målet

Admiral Casinos & Entertainment AG

mot

Balmatic Handelsgesellschaft mbH,

Robert Schnitzer,

Suayip Polat KG,

Ülkü Polat,

Attila Juhas,

Milazim Rexha,

meddelar

DOMSTOLEN (sjunde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C. Toader (referent) samt domarna A. Prechal och E. Jarašiūnas,

generaladvokat: E. Sharpston

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

* Rättegångsspråk: tyska.

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Admiral Casinos & Entertainment AG, genom M. Aixberger, Rechtsanwalt,

— Balmatic Handelsgesellschaft mbH, Suayip Polat KG, Robert Schnitzer, Ülkü Polat, Attila Juhas och Milazim Rexha, genom P. Ruth, Rechtsanwalt,

— Österrikes regering, genom C. Pesendorfer, i egenskap av ombud,

— Belgiens regering, genom L. Van den Broeck och M. Jacobs, båda i egenskap av ombud, biträdda av B. Van Vooren och P. Vlaemminck, advocaten,

— Tjeckiens regering, genom M. Smolek, T. Müller och J. Vláčil, samtliga i egenskap av ombud,

— Estlands regering, genom K. Kraavi-Käerdi, i egenskap av ombud,

— Greklands regering, genom E. Tsaousi och A. Dimitrakopoulou, båda i egenskap av ombud,

— Frankrikes regering, genom D. Colas och R. Coesme, båda i egenskap av ombud,

— Portugals regering, genom L. Inez Fernandes, M. Figueiredo, P. de Sousa Inês och A. Silva Coelho, samtliga i egenskap av ombud,

— Europeiska kommissionen, genom G. Braun och H. Tserepa-Lacombe, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 56 FEUF.

2 Begäran har framställts i mål mellan å ena sidan Admiral Casinos & Entertainment AG (nedan kallat Admiral Casinos) och å andra sidan Balmatic Handelsgesellschaft mbH, Suayip Polat KG, Robert Schnitzer, Ülkü Polat, Attila Juhas och Milazim Rexha. Målen rör ett yrkande om att olagligt anordnande av spel på spelautomater i Österrike ska upphöra.

Tillämpliga bestämmelser

Österrikisk rätt

Förbundslagen om hasardspel

3 I Glücksspielgesetz (förbundslagen om hasardspel) av den 28 november 1989 (BGBl. 620/1989), i den lydelse som är tillämplig i de nationella målen (nedan kallad GSpG), föreskrivs följande i 2 § (med rubriken Lotterier):

”1) Lotterier utgör hasardspel

1. som en näringsidkare arrangerar, anordnar, erbjuder eller tillgängliggör och

2. vid vilka spelarna eller andra personer erlägger en penningprestation (insats) i samband med speldeltagandet, och

3. vid vilka näringsidkaren, spelarna och andra personer kan förvänta sig att erhålla en motprestation i form av pengar (vinst).

…

3) Lotteri med spelautomat föreligger när spelresultatet inte beror på ett centralt beslut utan bestäms genom en mekanisk eller elektronisk anordning i själva spelautomaten …

4) Förbjudet lotteri föreligger när det inte lämnats någon koncession eller något tillstånd enligt denna lag för spelen, och de inte är undantagna statens hasardspelsmonopol enligt 4 § i denna lag.”

4 Enligt 3 § GSpG, med rubriken ”Hasardspelsmonopol”, är rätten att anordna hasardspel förbehållen staten.

5 4 och 5 §§ GSpG innehåller emellertid undantag från detta monopol för lotterier som anordnas med spelautomater, vilka regleras av lagstiftning i förbundsländerna.

6 I 5 § GSpG föreskrivs dessutom att var och en av de nio förbundsländerna, genom koncession, kan överföra rätten att anordna lotterier med spelautomater till tredje part, under förutsättning att koncessionsinnehavarna uppfyller dels vissa offentligrättsliga minimikrav som fastställs däri, dels särskilda åtföljande åtgärder till skydd för speldeltagarna.

Strafflagen

7 Utöver de administrativa sanktioner som föreskrivs i GSpG kan anordnandet av hasardspel med vinstsyfte och i avsaknad av koncession även bli föremål för straffrättsliga sanktioner. Enligt 168 § första stycket Strafgesetzbuch (strafflagen) ska den ”som anordnar ett spel som uttryckligen är förbjudet eller vars utgång helt eller till väsentlig del beror på slumpen eller den som främjar en sammankomst för att anordna ett sådant spel i syfte att bereda sig eller någon annan ekonomisk vinning av detta anordnande eller denna sammankomst” dömas till straff. För detta brott kan det dömas till fängelse i högst sex månader eller till högst 360 dagsböter. Enligt 168 § andra stycket i denna lag ska den ”som deltar i ett sådant spel i egenskap av näringsidkare” dömas till samma straff.

Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

8 Admiral Casinos, ett bolag bildat enligt österrikisk rätt, är i Niederösterreich innehavare av ett tillstånd att anordna hasardspel i form av lotterier med hjälp av spelautomater.

9 Svarandena i de nationella målen är bolag och fysiska personer som driver kaféer och bensinstationer i Niederösterreich där sådana spelautomater installerats.

10 Verksamheten i form av utplacering av dessa spelautomater bedrivs av två bolag med säte i Tjeckien respektive Slovakien. Svarandena i de nationella målen har mot ersättning givit dessa bolag tillstånd att installera spelautomaterna i deras affärslokaler. Svarandena har, i Österrike, inte något tillstånd att anordna hasardspel i form av lotterier med hjälp av spelautomater.

11 Admiral Casinos väckte vid Landesgericht Wiener Neustadt (Regional domstol i Wiener Neustadt, Österrike) talan med yrkanden om att svarandena ska förpliktas upphöra med att anordna spel i spelautomater eller att tillåta att sådant spel anordnas, eftersom de inte har de administrativa tillstånd som krävs.

12 Svarandena gjorde i huvudsak gällande att deras verksamhet är laglig, eftersom GSpG och det statliga hasardspelsmonopolet strider mot unionsrätten, i synnerhet artikel 56 FEUF om friheten att tillhandahålla tjänster.

13 Det framgår av begäran om förhandsavgörande att Landesgericht Wiener Neustadt (Regional domstol i Wiener Neustadt) delar den bedömning som görs i den rättspraxis som följer av de tre högsta österrikiska domstolsinstanserna. Enligt denna rättspraxis är GSpG, mot bakgrund av dom av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281), förenlig med artikel 56 FEUF, eftersom denna lag uppfyller lagstiftarens verkliga syften att minska hasardspelsmöjligheterna och att bekämpa den spelanknutna kriminaliteten.

14 Den hänskjutande domstolen delar emellertid inte den tolkning som Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike) har gjort av dom av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281), enligt vilken bedömningen av den nationella lagstiftningens proportionalitet ska grunda sig på den utveckling som har observerats på hasardspelområdet sedan antagandet av denna lagstiftning.

15 Enligt den hänskjutande domstolen kan olika faktorer som är svåra att bedöma påverka lagstiftningens effekter efter antagandet av lagstiftningen, såsom befolkningstillväxt, den ekonomiska konjunkturen, immigration med mera. Denna domstol anser att de högsta domstolsinstansernas fastställande av att lagstiftningen var förenlig med unionsrätten då den antogs, inte borde kunna ifrågasättas i ett senare skede genom en bedömning i efterhand av den utveckling som skett efter antagandet.

16 Den hänskjutande domstolen hyser bland annat tvivel angående tolkningen av det tyska ordet ”*tatsächlich*” (”*genuinely*” i den engelska versionen och ”*véritablement*” i den franska versionen) i punkt 56 i domen av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281). Enligt punkt 56 i denna dom ska artikel 56 FEUF tolkas så, att den utgör hinder mot en nationell lagstiftning, när lagstiftningen inte är verkligt ägnad att minska spelmöjligheterna eller att bekämpa den spelanknutna kriminaliteten på ett sammanhängande och systematiskt sätt. Den hänskjutande domstolen vill därför få klarhet i om detta ord ska tolkas så, att det bekräftar Oberster Gerichtshofs (Högsta domstolen) tolkning att det är nödvändigt att inte endast bedöma syftet med den aktuella lagstiftningen, utan även dess verkningar, vilka med säkerhet ska fastställas empiriskt genom en proportionalitetsbedömning i efterhand.

17 Landesgericht Wiener Neustadt (Regional domstol i Wiener Neustadt) har mot denna bakgrund beslutat att vilandeförklara målen och ställa följande tolkningsfråga till EU-domstolen:

”Ska artikel 56 FEUF tolkas så, att det vid en prövning av huruvida en nationell lagstiftning, i vilken det föreskrivs ett hasardspelsmonopol, är förenlig med proportionalitetsprincipen, är nödvändigt att bedöma lagstiftningens syfte samt med säkerhet empiriskt fastställa dess verkningar för att avgöra om lagstiftningen är förenlig med unionsrätten?”

Prövning av tolkningsfrågan

EU-domstolens behörighet

18 Den österrikiska regeringen har gjort gällande att EU-domstolen saknar behörighet att besvara den ställda frågan, bland annat på grund av att målen vid den hänskjutande domstolen inte innehåller några gränsöverskridande omständigheter.

19 Det ska härvidlag erinras om att mot bakgrund av hur behörigheten är fördelad inom ramen för förfarandet för förhandsavgörande, ankommer det uteslutande på den nationella domstolen att fastställa föremålet för de frågor som den avser att ställa till EU-domstolen. I undantagsfall ankommer det emellertid på EU-domstolen att – för att pröva sin egen behörighet – undersöka de omständigheter under vilka den nationella domstolen har framställt sin begäran om förhandsavgörande (se dom av den 9 november 2010, Volker und Markus Schecke och Eifert, C-92/09 och C-93/09, EU:C:2010:662, punkt 39).

20 Detta är bland annat fallet när frågan är hypotetisk eller den unionsbestämmelse som ska tolkas av EU-domstolen inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller saken i det nationella målet. EU-domstolen är således inte behörig att besvara en fråga när det är uppenbart att den unionsbestämmelse som ska tolkas av EU-domstolen inte är tillämplig (se dom av den 1 oktober 2009, Woningstichting Sint Servatius, C-567/07, EU:C:2009:593, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

21 Det är riktigt att EUF-fördragets bestämmelser beträffande friheten att tillhandahålla tjänster inte kan tillämpas på en verksamhet vars samtliga moment är förlagda inom en medlemsstat (se, analogt, dom av den 17 juli 2008, kommissionen/Frankrike, C-389/05, EU:C:2008:411, punkt 49).

22 EU-domstolen erinrar härvidlag om att en sådan nationell lagstiftning som den som är aktuell i de nationella målen – vilken ska tillämpas utan åtskillnad på österrikiska ekonomiska aktörer och ekonomiska aktörer som har sitt säte i andra medlemsstater – visserligen i allmänhet omfattas av bestämmelserna om de grundläggande friheter som säkerställs genom EUF-fördraget enbart i den mån lagstiftningen är tillämplig på förhållanden som har samband med handeln mellan medlemsstaterna. Det kan emellertid inte på något sätt uteslutas att ekonomiska aktörer som är etablerade i andra medlemsstater än Republiken Österrike har varit eller är intresserade av att anordna spel på spelautomater i den sistnämnda medlemsstaten (se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 juli 2012, Garkalns, C-470/11, EU:C:2012:505, punkt 21, och dom av den 13 februari 2014, Sokoll-Seebacher, C-367/12, EU:C:2014:68, punkt 10).

23 Det framgår i förevarande fall av punkterna 8–10 ovan att såväl käranden som svarandena i de nationella målen visserligen utgör företag eller personer som är etablerade eller är bosatta i Republiken Österrike. Emellertid framgår det även att de företag som anordnar spel på de aktuella spelautomaterna – även om de inte är svarande i de nationella målen – är två bolag med säte i Tjeckien och Slovakien, vilka av svarandena getts tillstånd att mot ersättning installera spelautomater i deras lokaler.

24 Mot denna bakgrund konstaterar EU-domstolen att den är behörig att besvara den ställda frågan.

Prövning i sak

25 Den hänskjutande domstolen har ställt sin fråga för att få klarhet i huruvida artikel 56 FEUF ska tolkas så, att vid prövningen av huruvida en inskränkande nationell lagstiftning rörande hasardspel är proportionerlig, ska man beakta inte endast det syfte som eftersträvades med denna lagstiftning vid tidpunkten för dess antagande, utan även lagstiftningens verkningar, vilka bedöms efter antagandet och vilka måste med säkerhet fastställas empiriskt.

26 EU-domstolen preciserar inledningsvis att uttrycket ”med säkerhet empiriskt fastställa dess verkningar” som används i tolkningsfrågan, grundar sig – såsom framgår av begäran om förhandsavgörande – på den rättsliga betydelsen av ordet ”*tatsächlich*” som förekommer i punkt 56 i den tyska versionen av domen av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281).

27 För ett stort antal språk ligger versionerna av detta ord i punkt 56 i domen av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281) närmare betydelsen av detta ord i den franska versionen av domen. Ordet ”*véritablement*” motsvarar nämligen ordet ”*wirklich*” på tyska och inte ordet ”*tatsächlich*”. Denna bedömning stöds bland annat av versionerna av det berörda ordet i nämnda punkt 56 på spanska (”*verdaderamente*”), engelska (”*genuinely*”), litauiska (”*tikrai*”), polska (”*rzeczywiście*”), portugisiska (”*verdadeiramente*”), rumänska (”*cu adevărat*”) och finska (”*todellisuudessa*”).

28 Med hänsyn till det sammanhang i fast och etablerad rättspraxis där ordet används, ska betydelsen av det tyska ordet ”*tatsächlich*” i förevarande fall anses vara analog med betydelsen av ordet ”*wirklich*”, eftersom båda orden framstår som utbytbara med varandra i detta sammanhang. Även om EU-domstolen visserligen har använt ordet ”*tatsächlich*” i punkt 98 i domen av den 8 september 2010, Stoß m.fl. (C-316/07, C-358/07–C-360/07, C-409/07 och C-410/07, EU:C:2010:504), hänvisar denna punkt inte desto mindre till fast och äldre rättspraxis, nämligen punkt 37 i domen av den 21 oktober 1999, Zenatti (C-67/98, EU:C:1999:514), respektive punkt 53 i domen av den 6 mars 2007, Placanica m.fl. (C-338/04, C-359/04 och C-360/04, EU:C:2007:133), vilka i den tyska versionen använder ordet ”*wirklich*”. Detta gäller även exempelvis den franska och den tyska versionen av punkt 36 i domen av den 24 januari 2013, Stanleybet m.fl. (C-186/11 och C-209/11, EU:C:2013:33), där orden ”*véritablement*” respektive ”*wirklich*” används i samma sammanhang.

29 Blotta omständigheten att ordet ”*verkligt*” (”*véritablement*” i den franska versionen) används i punkt 56 i dom av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281), kan således inte tolkas så, att det innebär en anvisning till de nationella domstolarna att de ska fastställa ”empiriskt med säkerhet” att det förekommer vissa verkningar av den nationella lagstiftningen efter det att lagstiftningen antagits.

30 Det ska därefter prövas huruvida den hänskjutande domstolen – vid prövningen av huruvida en inskränkande nationell lagstiftning rörande hasardspel är proportionerlig – ska beakta inte endast det syfte som eftersträvades med denna lagstiftning vid tidpunkten för dess antagande, utan även lagstiftningens verkningar, vilka bedöms efter antagandet av lagstiftningen.

31 EU-domstolen har i punkt 52 i dom av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281), som avsåg samma lagstiftning som den som är aktuell i de nationella målen, slagit fast att den nationella domstolen ska göra en helhetsbedömning av omständigheterna kring antagandet och tillämpningen av en inskränkande lagstiftning.

32 EU-domstolen har således redan slagit fast att proportionalitetsbedömningen inte får inskränka sig till en bedömning av den situation som förelåg vid tidpunkten för antagandet av den berörda lagstiftningen, utan man måste vid denna bedömning även beakta det, med nödvändighet senare, skedet då lagstiftningen tillämpas.

33 I punkt 56 i dom av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281), har EU-domstolen vidare slagit fast att artikel 56 FEUF ska tolkas så, att den utgör hinder mot en nationell lagstiftning, när lagstiftningen inte är verkligt ägnad att minska spelmöjligheterna eller att bekämpa den spelanknutna kriminaliteten på ett sammanhängande och systematiskt sätt.

34 Det följer emellertid av användningen av orden ”på ett sammanhängande och systematiskt sätt” att den berörda lagstiftningen ska vara ägnad att minska spelmöjligheterna eller att bekämpa den spelanknutna kriminaliteten inte endast vid tidpunkten för dess antagande utan även efter antagandet.

35 I punkterna 65 och 66 i domen av den 15 september 2011, Dickinger och Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582), konstaterade EU-domstolen även att det ankommer på den hänskjutande domstolen, i samband med proportionalitetsbedömningen, att bland annat kontrollera hur affärspolitiken utvecklats hos godkända ekonomiska aktörer och att kontrollera tillståndet, vid tidpunkten för omständigheterna i det nationella målet, när det gäller brottslig och bedräglig aktivitet inom spelsektorn.

36 EU-domstolen konstaterar således att det tillvägagångssätt som den hänskjutande domstolen tillämpar vid proportionalitetsbedömningen inte får vara statiskt, utan måste vara dynamiskt i den meningen att den hänskjutande domstolen ska beakta utvecklingen av omständigheterna efter antagandet av denna lagstiftning.

37 Mot bakgrund av det ovanstående ska den ställda frågan besvaras på följande sätt. Artikel 56 FEUF ska tolkas så, att vid prövningen av huruvida en inskränkande nationell lagstiftning rörande hasardspel är proportionerlig, ska man beakta inte endast det syfte som eftersträvades med denna lagstiftning vid tidpunkten för dess antagande, utan även lagstiftningens verkningar, bedömda efter antagandet av lagstiftningen.

Rättegångskostnader

38 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i de nationella målen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (sjunde avdelningen) följande:

Artikel 56 FEUF ska tolkas så, att vid prövningen av huruvida en inskränkande nationell lagstiftning rörande hasardspel är proportionerlig, ska man beakta inte endast det syfte som eftersträvades med denna lagstiftning vid tidpunkten för dess antagande, utan även lagstiftningens verkningar, bedömda efter antagandet av lagstiftningen.

Underskrifter