Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
NILS WAHL
esitatud 26. novembril 2015 [1]

Kohtuasi C-375/14

Kriminaalmenetlus, mis on algatatud
Rosanna Laezza
vastu

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Tribunale di Frosinone (Frosinone esimese astme kohus, Itaalia)

Eelotsusetaotlus — Asutamisvabadus ja teenuste osutamise vabadus — Euroopa Kohtu otsus, millega tunnistati liidu õigusega vastuolus olevaks liikmesriigi õigusnormid, mis käsitlevad kihlveopanuste vastuvõtmise kontsessioone — Süsteemi ümberkorraldamine uue hanke abil — Kontsessioonide lühem kehtivusaeg — Omandis oleva ning mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku kuuluva materiaalse ja immateriaalse vara tasuta kasutada andmine — Vastavus ELTL artiklitele 49 ja 56 — Meetme proportsionaalsuse analüüsimisel asjakohased tegurid

1. Käesolev eelotsusetaotlus, mille on esitanud Tribunale di Frosinone (Frosinone esimese astme kohus), esitati kriminaalmenetluses, mis oli algatatud R. Laezza vastu selle tõttu, et ta ei järginud Itaalia kihlveopanuste vastuvõtmist reguleerivaid õigusakte, ning mille ese on teatava spordikihlvedude või muudel üritustel sõlmitavate kihlvedude vastuvõtmise ja edastamise infotehnoloogilise varustuse arestimise määrus.

2. Tuleb rõhutada, et käesolev kohtuasi on jätk paljudele eelotsusetaotlustele, millega seoses on Euroopa Kohus pidanud otsuse tegema küsimuses, kas liidu õigusega on kooskõlas teatavad hasartmängude sektorit reguleerivad siseriiklikud õigusaktid ja eelkõige kihlveopanuste vastuvõtmist reguleerivad Itaalia õigusnormid. [2] Käesolev eelotsusetaotlus tõstatab siiski ühe uue küsimuse, millele ma oma analüüsis keskendungi, st küsimuse, kas ELTL artiklitega 49 ja 56 ning võrdse kohtlemise ja tõhususe põhimõtetega on kooskõlas uutele kontsessionääridele kehtestatud kohustus anda selle tegevusalaga tegelemise lõpetamisel tasuta kasutada eelkõige varustus, mida kasutatakse kihlveopanuste vastuvõtmiseks.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — Käsitletav eelotsusetaotlus asetub õiguslikku ja faktilisse raamistikku, mille piiritlevad eelkõige kohtuotsused Zenatti (C-67/98, EU:C:1999:514), Gambelli jt (C-243/01, EU:C:2003:597), Placanica jt (C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133), komisjon *vs.* Itaalia (C-260/04, EU:C:2007:508), Costa ja Cifone (C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80), Biasci jt (C-660/11 ja C-8/12, EU:C:2013:550) ning eriti ja viimasena Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25). See taotlus kuulub ka kohtuasjade rühma, mille moodustavad 17 hetkel Euroopa Kohtus pooleliolevat kohtuasja, mis kõik käsitlevad sarnaseid probleeme (kohtuasjad Tomassi (C-210/14), Di Adamo, (C-211/14), De Ciantis (C-212/14), Biolzi (C-213/14), Proia (C-214/14), Rosa (C-433/14), Mignone (C-434/14), Barletta (C-435/14), Cazzorla (C-436/14), Seminario (C-437/14), Carlucci (C-462/14), Baldo (C-467/14), Pontillo (C-474/14), Gaiti jt (C-534/14), Santoro (C-65/15) ja Conti (C-504/15)), ning see on lähedane kolmele teisele kohtuasjale, mis on samuti Euroopa Kohtus pooleli ja mis puudutavad Itaalia selles sektoris kohaldatavate õigusnormide ühte teist aspekti, nimelt ettevõtjate rahandusliku ja majandusliku suutlikkuse tõendamist käsitlevaid sätteid (kohtuasi Politanò (C-225/15), Durante (C-438/15) ja Manzo (C-542/15)).

3. Ehkki käesolev kohtuasi annab esmapilgul võimaluse teha mõned täpsustused tegurite kohta, mida tuleb arvesse võtta selle hindamisel, kas piiravad meetmed, mille liikmesriigid on võtnud hasartmängude sektoris, on proportsionaalsed, paljastab see minu arvates selle tõlgenduse piirid, mida eelotsusetaotluse esitanud kohus palub, kui napib infot nende meetmete väljatöötamise tingimuste ja kehtestamise korra kohta.

I. **Õiguslik raamistik**

4. Itaalia õigusaktid näevad sisuliselt ette, et hasartmängude korraldamises osalemiseks, sealhulgas kihlveopanuste vastuvõtmiseks, peab saama kontsessiooni ja politseiloa.

5. 18. juuni 1931. aasta kuningliku dekreedi nr 773, millega kiidetakse heaks avaliku julgeoleku seaduste konsolideeritud redaktsioon,[3] (muudetud 23. detsembri 2000. aasta seaduse nr 338 artikli 37 lõikega 4)[4] artikli 88 kohaselt sõltub politseiloa andmine sellest, kas tolli- ja monopolide ametilt (Agenzia della Dogane e dei Monopoli di Stato; edaspidi ka „ADM") on saadud kontsessioon. See politseiluba võimaldab selle omanikel kihlveopanuseid vastu võtta konkreetselt kindlaks määratud piirkonnas. See, kui kontsessiooni ei saada, takistab niisiis politseiloa saamist. Kihlvedude alal tegutsemist ilma kontsessiooni või politseiloata karistatakse kriminaalkorras.

6. Itaalia ametiasutused andsid 1999. aastal riigihankemenetlusega 1000 kontsessiooni kihlvedude korraldamiseks spordivõistlustel. Samal ajal anti 671 uut kontsessiooni - samuti riigihankemenetluses – kihlvedude korraldamiseks hobuste võiduajamistel ja 329 olemasolevat kontsessiooni pikendati automaatselt. Sel ajal kehtinud õigusaktide kohaselt ei saanud hankemenetlustes osaleda kapitaliühingute vormis moodustatud ettevõtjad, kelle aktsiad olid noteeritud reguleeritud turul, ning seda põhjendusel, et üksikuid aktsionäre ei olnud võimalik pidevalt ja täpselt tuvastada. Sellise väljajätmise õigusvastasus tulenevalt EÜ artiklitest 43 ja 49 tuvastati eelkõige kohtuotsuses Placanica jt[5].

7. Dekreetseadusega nr 223[6] reformiti hasartmängude sektor Itaalias ja nimetatud reformi eesmärk oli tagada selle sektori kooskõlla viimine liidu õigusest tulenevate nõuetega. Viidatud dekreediga nähti ette, et hasartmängude sektoris antakse ligikaudu 16 300 uut kontsessiooni, mis lisandusid teistele, 1999. aastal antud kontsessioonidele.

8. Eelkõige kohtuotsuse Costa ja Cifone[7] tulemusena reformiti hasartmängude sektor taas dekreetseadusega nr 16[8].

9. Mis puudutab hankemenetluse korraldamist kihlveopanuste vastuvõtmise kontsessioonide andmiseks, siis 2012. aasta dekreetseaduse artikli 10 lõigetes 9*octies* ja 9*novies* on nähtud ette:

„9 *octies*. Korraldades ümber avalikke hasartmänge käsitlevaid sätteid, sh spordivõistlustel, ka hobuste võiduajamistel ja võistlustel, mis ei ole spordivõistlused, tehtavaid kihlveopanuseid käsitlevaid sätteid, on käesoleva lõike eesmärk soodustada seda ümberkorraldamist kõnesoleva kihlveopanuste vastuvõtmise kontsessioonide tähtaja möödumise esmase ajalise ühtlustamise abil, järgides samal ajal

3 — *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* (edaspidi „*GURI*") nr 146, 26.6.1931.

4 — *GURI* nr 302 regulaarne lisa, 29.12.2000.

5 — C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133.

6 — 4. juuli 2006. aasta dekreetseadus, millega kehtestatakse kiireloomulised sätted majanduse ja ühiskonna taaselavdamiseks ning riiklike kulutuste ohjamiseks ja ratsionaliseerimiseks ning sätted maksutulude ja maksudest kõrvalehoidmise vastase võitluse valdkonnas, mis kinnitati 4. augusti 2006. aasta seadusena nr 248 (*GURI* nr 18, 11.8.2006).

7 — C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80.

8 — 2. märtsi 2012. aasta dekreetseadus, millega kehtestatakse kiireloomulised sätted maksusüsteemi lihtsustamise ning kontrollimenetluste tõhustamise ja tugevdamise alal (*GURI* nr 52, 2.3.2012, lk 1), mis muudatustega kinnitati 26. aprilli 2012. aasta seadusena nr 44 (*GURI* nr 99, 28.4.2012, ja *GURI* regulaarne lisa nr 85, lk 1 jj; konsolideeritud redaktsioon, lk 23 jj, edaspidi „2012. aasta dekreetseadus").

nõuet, et liikmesriigi eeskirjad, mille kohaselt valitakse välja isikud, kes võtavad spordivõistlustel, ka hobuste võiduajamistel ja võistlustel, mis ei ole spordivõistlused, riigi huvides vastu kihlveopanuseid, tuleb kohandada Euroopa Liidu Kohtu 16. veebruari 2012. aasta otsusest kohtuasjades (Costa ja Cifone (C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80)) tulenevatele põhimõtetele. Selleks kuulutab riigimonopolide sõltumatu amet teatava hulga nimetatud kihlveopanuste vastuvõtmise kontsessioonide kehtivuse eelseisvat lõppemist arvestades viivitamatult ja igal juhul hiljemalt 31. juulil 2012 välja hanke kihlveopanuseid vastuvõtvate isikute valimiseks vähemalt järgmisi kriteeriume arvestades:

a) osaleda võivad isikud, kes tegelevad juba mängupanuste vastuvõtmisega ühes Euroopa Majanduspiirkonna riigis, kus neil on asu- või tegevuskoht, kehtiva ja asjakohase tegevusloa alusel, mis on välja antud selle riigi õiguskorras kehtivate sätete kohaselt, ning kes on ka väärikad ja usaldusväärsed ning kellel on riigimonopolide sõltumatu ameti nimetatud majanduslikud ja varalised näitajad, võttes arvesse seda valdkonda käsitlevaid õigusnorme, millele on viidatud […] seaduses nr 220 [9] ja 6. juuli 2011. aasta dekreetseaduses nr 98, mis muudeti muudatustega 15. juuli 2011. aasta seaduseks nr 111;

b) 30. juunil 2016 lõppevad kontsessioonid väljastatakse spordisündmuste ja samuti hobuste võiduajamiste ning spordiga mitteseotud sündmuste kihlveopanuste vastuvõtmiseks üksnes füüsilises võrgus kuni 2000-le agentuurile, kelle ainus tegevusala on hasartmängutoodete turustamine, nägemata ette piiranguid minimaalsete vahemaade kohta nende agentuuride vahel või nende ja samasuguseid kihlveopanuseid vastuvõtvate muude juba tegutsevate vastuvõtupunktide vahel;

c) hinna koostisosana on ette nähtud minimaalne lepingutasu 11 000 eurot agentuuri kohta;

d) sõlmitakse kontsessioonileping, mille sisu on kooskõlas kõikide teiste Euroopa Liidu Kohtu eespool viidatud 16. veebruari 2012. aasta otsusest tulenevate põhimõtetega ja nendega kooskõlas olevate kehtivate liikmesriigi õigusnormidega hasartmängude valdkonnas;

e) agentuure on võimalik juhtida mis tahes kommuunist või provintsist ilma territooriumist lähtuvate digitaalsete piiranguteta ja tingimusteta, mis soodustavad samasuguste kihlveopanuste vastuvõtmise luba juba omavaid kontsessionääre, või mis igal juhul võivad viimastele kasulikuks osutuda;

f) moodustatakse tagatised, mis on kooskõlas 6. juuli 2011. aasta dekreetseaduse nr 98 (muudetud muudatustega 15. juuli 2011. aasta seaduseks nr 111) artikliga 24.

9 *novies*. Lõikes 9*octies* nimetatud kontsessionäärid, kelle kontsessioon lõpeb 30. juunil 2012, jätkavad panuste vastvõtmist kuni uute kontsessioonide andmiseni vastavalt eelmisele lõikele. Kehtetuks tunnistatakse 6. juuli 2011. aasta dekreetseaduse nr 98 (muudetud muudatustega 15. juuli 2011. aasta seaduseks nr 111) artikli 24 lõiked 37 ja 38, 30. detsembri 2004. aasta seaduse nr 311 artikli 1 lõike 287 punkt e ning (4. juuli 2006. aasta dekreetseaduse nr 223, millega kehtestatakse kiireloomulised sätted majanduse ja ühiskonna taaselavdamiseks ning riiklike kulutuste ohjamiseks ja ratsionaliseerimiseks ning sätted maksutulude ja maksudest kõrvalehoidmise vastase võitluse valdkonnas) (muudetud muudatustega 4. augusti 2006. aasta seaduseks nr 248) artikli 38 lõike 4 punkt e.

10. Eespool viidatud sätete tulemusena antakse 40-kuulised kontsessioonid, samas kui varem antud kontsessioonide tähtaeg oli 9-12 aastat.

9 — Seadus, millega kehtestatakse sätted riigi aastaeelarve ja mitmeaastase eelarve moodustamiseks (2011. aasta stabiilsusseadus) (13. detsembri 2010. aasta seadus nr 220 „Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato” (2011. aasta stabiilsusseadus)) (*GURI* nr 297 regulaarne lisa, 21.12.2010, edaspidi „seadus nr 220”).

11. Muudetud seaduse nr 220 artikli 1 lõikes 77 on sätestatud:

„Et tagada õige tasakaal avalike ja erahuvide vahel hasartmängude korraldamisel ja haldamisel, võttes arvesse riigi monopoli mängude valdkonnas […] ning põhimõtteid – ka Euroopa Liidu põhimõtteid – konkurentsivaliku alal, mida selles sektoris kohaldatakse, ning aidates ka tugevdada Itaalias mittenõuetekohase ja ebaseadusliku mängu leviku vastu võitlemise suurema tõhususe ja tulemuslikkuse, tarbijakaitse, eelkõige alaealiste kaitse, avaliku korra ning alaealiste mängimise ja organiseeritud kuritegevuse mängusektorisse tungimise vastu võitlemise aluseid […], ajakohastab majandus- ja rahandusministeeriumi haldusalas olev riigimonopolide sõltumatu amet viivitamatult tüüplepingu, mis võimaldab saada kontsessiooni muud liiki hasartmängude korraldamiseks ja kihlveopanuste vastuvõtmiseks kui kaugkorraldamine ja -vastuvõtmine või igal juhul füüsilise võrgu abil.”

12. Seaduse nr 220 artikli 1 lõike 78 punkti b alapunktis 26 on täpsustatud:

„nähakse ette mängude korraldamise ja kihlveopanuste vastuvõtmise infrastruktuurivõrgu tasuta kasutada andmine või riigimonopolide sõltumatule ametile üleandmine kontsessiooni kehtivusaja möödumise hetkel eranditult riigimonopolide sõltumatu ameti eelneval taotlusel, mis edastatakse vähemalt kuus kuud enne seda aegumist või kontsessiooni kehtetuks tunnistamise või tühistamise otsuse tegemise hetkel.”

13. Hanketingimustes sätestatud õigusnormid, mis käsitlevad kontsessioonide kehtetuks tunnistamist ja tühistamist, on vastavalt 2012. aasta dekreetseaduse artikli 10 lõikele 9*octies* ette nähtud hasartmängude alase tegevusega seotud suhte lepingu projektis (edaspidi „lepingu projekt”).

14. Need sätted - mis on toodud lepinguprojekti artikli 23 lõike 2 punktides a, e ja k – käsitlevad eelkõige juhtumeid, mil pöördutakse kohtusse rikkumiste korral, mille puhul leiab riigimonopolide sõltumatu amet, et kontsessionääri usaldusväärsus, professionaalsus ja vajalik kõlbelisus on välistatud; juhtumeid, mil hasartmängud on korraldatud, nendega tegeldakse ja kihlveopanuseid võetakse vastu muul viisil ja meetoditel, kui on nähtud ette kehtivates seadustes, määrustes ja lepingutes; juhtumeid, mil tuvastatakse, et pädevad asutused on rikkunud kihlvedude ja mängude valdkonnas karistuste kohaldamist käsitlevaid õigusnorme.

15. Lepingu projekti artiklis 25 – säte, mida käesolev kohtuasi just puudutab – on sätestatud:

„[…] ADM-i sõnaselgel nõudel ja tema määratud aja jooksul kohustub kontsessionäär andma siis, kui tema tegevus lõpeb kontsessiooni kehtivusaja möödumise tõttu või kehtetuks tunnistamise või tühistamisotsuste tõttu, ADM-ile või teisele kontsessionäärile, kelle ADM on hankekriteeriumide alusel kindlaks määranud, järgmistes lõigetes ette nähtud korras tasuta kasutamiseks tema omandisse kuuluva materiaalse ja immateriaalse vara, mis kuulub hasartmängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku ja mille suhtes kolmandatel isikutel pole õigusi ega nõudeid. 2. Üleantavad varad näidatakse vastavalt artikli 5 lõike 1 punktile e ära varaloendis ja selle hilisemates muudatustes. 3. Kasutusõiguse üleandmise toimingud – mis toimuvad ADM-i ja kontsessionääri vahelise võistleva menetluse teel ning mille kohta koostatakse vastavad protokollid – algavad lepingu lõppemise tähtajale eelneval poolaastal, arvestades siiski nõuet, et üleandmine ei kahjustaks ka sel ajal süsteemi toimimist, sest vara tuleb anda ADM-le üle tingimustel, mis tagavad elektroonilise võrgu toimimise järjepidevuse. Kui seadmed, sisseseade ja muud elektroonilise võrgu osad on vaja füüsiliselt üle anda, kannab selle üleandmise kulud kontsessionäär […]”.

II. **Vaidluse aluseks olevad asjaolud, eelotsuse küsimus ja menetlus Euroopa Kohtus**

16. Kontrollimise käigus, mille Frosinone (Itaalia) maksupolitsei (Compagnia Guardia di Finanza) meeskond viis 5. juunil 2014 läbi R. Laezza käitatava ja lepinguliselt Malta äriühinguga Stanleybet Malta Ltd seotud andmeedastuskeskuse ruumides, tuvastas see ametiasutus, et seal tegeldi kihlveopanuste vastuvõtmise tegevusega ilma 18. juuni 1931. aasta kuningliku dekreedi nr 773, millega kiidetakse heaks avaliku julgeoleku seaduste konsolideeritud redaktsioon (muudetud 23. detsembri 2000. aasta seaduse nr 338 artikli 37 lõikega 4), artiklis 88 ette nähtud loata.

17. Tribunale di Cassino (Cassino esimese astme kohus) eeluurimiskohtunik andis 10. juuni 2014. aasta otsusega korralduse arestida esialgse õiguskaitse abinõuna R. Laezza vara, mida ta kihlveopanuste vastuvõtmiseks kasutas.

18. Eelotsusetaotluse esitanud kohtus esitas R. Laezza 7. ja 15. novembril 2013 nõude arestimisotsus tühistada. Ka palus ta – samamoodi nagu äriühingud, kellega tema käitatav andmeedastuskeskus on ühinenud, kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25) – tühistada hasartmängude kontsessioonide viimane hange Itaalias, väites, et see oli diskrimineeriv, ja taotles uue hankemenetluse korraldamist.

19. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et Consiglio di Stato (kõrgeim halduskohus) on juba esitanud Euroopa Kohtule kaks sarnast eelotsuse küsimust kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), kuid ta leiab, et nende kahe küsimuse ese, eelkõige uute kohtsessioonide lühem tähtaeg võrreldes endiste kontsessioonidega, ei põhjusta liidu õiguse seisukohast iseenesest probleeme.

20. Eelotsusetaotluse esitanud kohus meenutab siiski selle lepinguprojekti artiklit 25, mille uute kontsessioonide saajad peavad allkirjastama, - artiklit, mis käsitleb kohustust anda enda omandisse kuuluv materiaalne ja immateriaalne vara, mis kuulub hasartmängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku, kontsessiooni kehtivustähtaja möödumisel või kehtetuks tunnistamise või tühistamisotsuste korral tasuta kasutamiseks.

21. Selle kohtu sõnul võib see õigusnorm – mis on Itaalias pretsedenditu – küll vastata karistamise loogikale kontsessiooni kehtetuks tunnistamise ja/või tühistamise korral, kuid see näib eriti ebasoodus juhtudel, mil tasuta kasutada andmine on seotud lihtsalt kontsessiooni kehtivusaja möödumise aspektiga. Sellele lisandub kontsessionääri üllatav kohustus kanda selle tasuta kasutada andmise kõik kulud.

22. Eelotsusetaotluse esitanud kohus arvab, et niisugune endiste ja uute kontsessionääride erinev kohtlemine ei näi kujutavat endast ülekaalukat avalikku huvi.

23. Selles olukorras otsustas Tribunale di Frosinone (Frosinone esimese astme kohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas [ELTL] artiklit 49 jj ning [ELTL] artiklit 56 jj, mida on ka täiendatud (kohtuotsuses Costa ja Cifone (C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80)] esitatud põhimõtetega, tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus liikmesriigi õigusnorm, mis näeb kontsessiooni tähtaja lõppemise tõttu või kontsessiooni andmise kehtetuks tunnistamise või tühistamise otsuste tõttu tegevuse lõpetamise korral ette kohustuse anda kontsessionääri omandis olev mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku kuuluv materiaalne ja immateriaalne vara tasuta kasutada?”

24. Kirjalikke seisukohti esitasid R. Laezza, Itaalia ja Belgia valitsus ning Euroopa Komisjon.

25. Kohtuistung toimus 17. septembril 2015 ja sellel osalesid kõik menetlusse astujad.

III. **Analüüs**

26. Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib oma eelotsuse küsimuses sisuliselt, kas ELTL artiklitega 49 ja 56 on kooskõlas lepingusäte, mis on kehtestatud Itaalia õigusaktide alusel, mis reguleerivad kontsessioonide ja lubade süsteemi spordikihlvedude sektoris. See säte kohustab uusi kontsessionääre kontsessiooni kehtivusaja lõppemisel või selle kehtivuse kaotamise või tühistamise korral andma enda omandis oleva mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku kuuluva materiaalse ja immateriaalse vara t kontsessiooni andnud ametiasutusele või viimase nimetatud teisele kontsessionäärile tasuta kasutada.

27. Pean kohe alguses vajalikuks rõhutada, et käesolevat eelotsusetaotlust ei saa analüüsida nii, et sellega seatakse tervikuna kahtluse alla uus kontsessioonide süsteem, mis Itaalias 2012. aastal hasartmängude sektoris kehtestati.

28. Vaidlustatakse ainult meede, mis seisneb selles, et kontsessionääri kohustatakse andma tegemise lõpetamise korral kontsessioonilepingu lisas loetletud tingimustel tasuta kasutada teatav varustus, mis on kontsessiooni esemeks oleva teenuse osutamiseks vajalik. Teisisõnu ei puuduta käesolev menetlus kontsessioonide süsteemi ümberkorraldamist kehtivusaegade ajalise vastavusse viimise abil, mis kehtestati 2012. aasta dekreetseadusega ja mida Euroopa Kohus analüüsis kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), vaid eraldi meedet, mis on sätestatud kontsessionääridega nende tegevuse reguleerimiseks sõlmitava lepingu projektis.[10]

29. Igatahes tegi Euroopa Kohus selles kohtuotsuses mitu kasulikku täpsustust süsteemi kohta, mis Itaalias hasartmängusektoris 2012. aasta dekreetseaduse jõustumise tulemusena kehtestati.

30. Näiteks leidis ta, et ELTL artikleid 49 ja 56 ning võrdse kohtlemise ja tõhususe põhimõtteid tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus hasartmängude valdkonda käsitlevad sellised liikmesriigi õigusaktid, mis näevad süsteemi kontsessioonide tähtaegade ühtlustamise teel ümberkorraldamise tõttu ette uue hanke korraldamise varem väljastatud kontsessioonidest lühema kehtivusajaga kontsessioonide väljastamiseks.[11]

31. Tuleb märkida, et niisuguse järelduse tegi Euroopa Kohus pärast seda, kui oli meenutanud, et liikmesriigi ametiasutustel on selles konkreetses valdkonnas lai kaalutlusõigus tarbijate ja avaliku korra kaitsest tulenevate nõuete määratlemisel, ning kui Euroopa Kohtu praktikast tulenevad tingimused on samuti täidetud, on iga liikmesriigi pädevuses hinnata, kas taotletavate õiguspäraste eesmärkide raames on vajalik keelata mängude ja kihlvedudega seotud tegevus täiesti või osaliselt või seda ainult piirata ja selles osas ette näha rohkem või vähem range kontrollikord.

32. Euroopa Kohus märkis selles konkreetses valdkonnas, et kontsessioonide süsteemi ümberkorraldamine võib lubade tähtaegade ühtlustamise teel – nii, et uute kontsessioonide puhul nähakse ette varem väljastatutest lühem kehtivusaeg - aidata kaasa mängimisvõimaluste vähendamise ja kuritegevuse vastu võitlemise õiguspäraste eesmärkide saavutamisele ning ühtlasi olla kooskõlas proportsionaalsuse nõudest tulenevate tingimustega.[12]

10 — See täpsustus näib mulle seda olulisem, et mõnes Euroopa Kohtus hetkel pooleliolevas kohtuasjas puudutavad eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimused ikka 2012. aasta dekreetseadusega kehtestatud kontsessioonide süsteemi (vt eelotsusetaotlused, mille esitas Corte suprema di cassazione (kassatsioonikohus) kohtuasjades Tomassi (C-210/14), Di Adamo (C-211/14), De Ciantis (C-212/14), Biolzi (C-213/14) ja Proia (C-214/14)).

11 — Vt kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, punkt 55).

12 — Vt kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, punktid 52 ja 53).

33. See kohtuasi kinnitab seega Euroopa Kohtu praktikat, mille kohaselt võib kontsessioonide süsteem sellises olukorras kujutada endast tõhusat vahendit, mis võimaldab kontrollida hasartmängusektoris tegutsevaid ettevõtjaid, et välistada selliste tegevuste ärakasutamine kuritegelikul või petturlikul ajendil. [13]

34. Käsitletaval juhul sooviksin enne, kui hakkan esitatud küsimust analüüsima sisuliselt, teha mõned märkused Euroopa Kohtu pädevuse ja eelotsuse küsimuse vastuvõetavuse kohta.

A. *Euroopa Kohtu pädevus ja eelotsuse küsimuse vastuvõetavus*

35. Mis puudutab esiteks Euroopa Kohtu otsuse tegemise pädevust, siis kui lähtuda eelotsusetaotluse esmasest lugemisest, tuleb märkida, et eelotsusetaotluse esitanud kohtus poolelioleva kriminaalmenetluse kõik aspektid näivad olevat koondunud Itaaliasse.

36. Tuleb aga meenutada, et niisugune siseriiklik õigusakt, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mis on ühtviisi kohaldatav nii Itaalia kodanikele kui ka teiste liikmesriikide kodanikele, kuulub EL toimimise lepingu põhivabadusi tagavate sätete kohaldamisalasse üldjuhul vaid siis, kui seda kohaldatakse olukorras, millel on seos liikmesriikidevahelise kaubavahetusega. [14]

37. Selles küsimuses ei ole eelotsusetaotluses täpsustatud, kas ettevõtja (kihlvedude korraldaja) - kellega põhikohtuasja hagejat seovad tõenäoliselt lepingulised suhted - asub Itaalias või teises liikmesriigis.

38. Hoolimata sellest puudusest olen arvamusel, et Euroopa Kohus võib – eelkõige arvestades viidet kontekstile, millesse kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25) asetub – tunnistada ennast käsitletaval juhul pädevaks, sest piiriülest elementi ja seega seost liidu õigusega ei saa juba ette välistada. Näib nimelt, et eelotsusetaotluse esitanud kohus lähtus eeldusest, et põhikohtuasja hageja on seotud teise liikmesriigi ettevõtjaga, kellel luba ei ole, sest ta kõrvaldati 2012. aastal algatatud hankemenetlusest õigusvastaselt.

39. Teiseks tuleb märkida, et kuigi ükski menetlusosaline ei avaldanud tõeliselt kahtlust, kas eelotsuse küsimus on vastuvõetav, tundub eelotsusetaotluse esitanud kohtu antud teave mulle mitmes mõttes puudulik ja teataval määral võib seda pidada niisuguseks teabeks, mis ei vasta nõuetele, mida Euroopa Kohus on pidevalt meenutanud.

40. Eelkõige arvan, et eelotsusetaotluses ei ole ära näidatud – nagu on nõutud Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikas – täpseid põhjuseid, mille tõttu tekkis siseriiklikul kohtul küsimus, kuidas liidu õigust tuleks tõlgendada, ja miks ta esitas Euroopa Kohtule eelotsuse küsimuse uutele kontsessionääridele kehtestatud tasuta kasutada andmise kohustuse kohta, mis on vaidlusaluses meetmes ette nähtud. On aga möödapääsmatu, et liikmesriigi kohus selgitaks vähemalt mingil määral põhjuseid, miks ta tõi välja need liidu õigusnormid, mille tõlgendamist ta taotleb, ning seost, mis tema hinnangul esineb vastavate liidu õigusnormide ja põhikohtuasjas kohaldatavate siseriiklike õigusnormide vahel. [15]

41. Käsitletaval juhul ei ole kerge kindlaks teha, miks on vaidlusalune meede, st kohustus anda kontsessioonilepingu lõppedes mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku kuuluv vara tasuta kasutada, põhikohtuasjas otseselt kahtluse alla pandud. Mulle näib nimelt, et selle vara arestimine esialgse õiguskaitse abinõuna, mida põhikohtuasja hageja kihlveopanuste vastuvõtmiseks kasutas – mida just põhikohtuasjaks olevas kriminaalmenetluses arutatakse –, ei ole selle meetme elluviimisega seotud.

13 — Vt kohtuotsus Placanica jt (C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133, punkt 57).

14 — Vt näiteks kohtuotsus Garkalns (C-470/11, EU:C:2012:505, punkt 21 ja seal viidatud kohtupraktika).

15 — Vt eelkõige kohtuotsus Placanica jt (C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

42. Üldisemalt kõneldes võib tekkida tõsiseid kahtlusi, kas põhikohtuasjas oli mõtet panna kahtluse alla tingimust, mis kohustab andma teatava kihlveopanuste vastuvõtmiseks vajaliku vara kontsessioonilepingu lõppedes tasuta kasutamiseks.

43. Nagu ma käesolevas ettepanekus järgnevalt analüüsin ja erinevalt olukordadest, mida käsitleti kohtuasjades, milles tehti kohtuotsused Costa ja Cifone [16] ning Stanley International Betting ja Stanleybet Malta [17], ei ole süsteemi ümberkorraldamist uue hankemenetluse abil – käesoleval juhul hankemenetlusega, mis korraldati, kui seadusandja andis 2012. aasta dekreetseaduse – sugugi tervikuna kahtluse alla pandud. Niisuguses olukorras peab seda, kas võttes arvesse kohaldatavaid siseriiklikke õigusnorme, võib vaidlusalune meede tõesti R. Laezza olukorda kriminaalmenetluses mõjutada, kontrollima liikmesriigi kohus.

44. Seega näib, et eelotsuse küsimus põhineb faktiliste asjaolude niisugusel kujutamisel, mis ei leia põhikohtuasja toimikus otseselt kinnitust.

45. Sellises olukorras võib eelotsusetaotluse formaalne nõuetekohasus tõsiselt kahtluse alla sattuda ja eelotsuse küsimust võib seega pidada vastuvõetamatuks. Ehkki seda, kas konkreetse kohtuasja eripärasid arvestades on otsuse langetamiseks vaja esitada eelotsusetaotlus, kas Euroopa Kohtule esitatavad küsimused on asjakohased ja missuguses menetluse etapis tuleb need küsimused esitada, hindab eelotsusetaotluse esitanud kohus, [18] on veel vaja, et Euroopa Kohtul oleksid teada vajalikud faktilised või õiguslikud asjaolud, et anda tarvilik vastus talle esitatud küsimustele. [19]

46. Euroopa Kohus võib siiski asuda eelotsusetaotluse tõlgenduse põhjal, mis on eelotsusetaotluse esitanud kohtu suhtes väga mõistev, ja kohtupraktikast – millele eelotsusetaotluse esitanud kohus on sõnaselgelt viidatud - tuleneva teabe põhjal seisukohale, et käsitletaval juhul kerkib küsimus, kas liikmesriik, kes püüab heastada varem toimunud õigusvastaseid kõrvaldamisi uue hankemenetluse korraldamisega, kehtestab seejuures nõudeid, mis annavad olemasolevatele ettevõtjatele täiendava eelise või muudavad õigusvastaselt kõrvaldatud ettevõtjate õiguste kasutamise liiga raskeks. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimused põhinevad seega eeldusel, mida ei saa R. Laezzale seoses kriminaalkaristuse kohaldamisega ette heita, st eeldusel, et tal ei olnud kontsessiooni – ja seega ka politsei luba – hankemenetluses, mis korraldati liidu õigusega vastuolus olevate kriteeriumite ja tingimuste kohaselt.

B. *Sisulised küsimused*

47. Euroopa Kohtule esitatud seisukohtadest ilmneb, et üldjoontes põrkub siin kaks nägemust.

48. Esimese kohaselt, mida pooldab R. Laezza ja vähemal määral komisjon, ei ole vaidlusalune meede ELTL artiklitega 49 ja 56 kooskõlas, eelkõige sellepärast, et see sisaldab piiranguid, mida ei saa pidada õigustatuks taotletava eesmärgi seisukohast, milleks on tagada mängupanuste vastuvõtmise tegevuse järjepidevus, suunates hasartmängutegevused samas kontrollitavasse süsteemi, et hoida ära nende kasutamine kriminaalsetel ja pettuslikel eesmärkidel. See meede ei saa ühelgi juhul olla proportsionaalne.

16 — C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80.

17 — C-463/13, EU:C:2015:25.

18 — Vt selle kohta eelkõige kohtuotsused Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, punkt 10), Schmelz (C-97/09, EU:C:2010:632, punkt 28) ja Gauweiler jt (C-62/14, EU:C:2015:400, punkt 15).

19 — Vt eelkõige kohtuotsus Vergers du Vieux Tauves (C-48/07, EU:C:2008:758, punkt 17).

49. Teise järgi, mida pooldavad Itaalia ja Belgia valitsus, on need õigusnormid täielikult kooskõlas aluslepingu sätetega, tõlgendatuna võrdse kohtlemise ja tõhususe põhimõtetest lähtudes. Menetlusse astunud valitsused väidavad näiteks, et esiteks ei ole vaidlusalune meede diskrimineeriv (eelkõige sellepärast, et seda kohaldatakse vahet tegemata kõigi ettevõtjate suhtes, kes osalesid 2012. aastal korraldatud hankemenetluses), teiseks õigustab seda ülekaalukas üldine huvi ja kolmandaks on see taotletava eesmärgi seisukohast proportsionaalne.

50. Alates kohtuotsusest Schindler [20] on välja kujunenud, et võttes arvesse liikmesriikide vahel esinevaid märkimisväärseid kõlblusest tulenevaid, usulisi ja kultuurilisi erinevusi, ei ole hasartmängude valdkonda Euroopa tasandil ühtlustatud ja liikmesriikidel on seega ulatuslik kaalutlusõigus mängijate ja järelikult tarbijate niisuguse kaitse taseme valimisel, mida nad peavad sobivaimaks. Siiski peavad kehtestatud piirangud üldisest huvist tulenevate põhjuste poolest ja oma proportsionaalsuselt vastama tingimustele, mis tulenevad Euroopa Kohtu praktikast. [21]

51. Vastavalt selles valdkonnas tavaliselt valitavatele analüüsikriteeriumitele, tuleb meie ees seisvaid probleeme käsitleda kolmeetapiliselt.

52. Kõigepealt tuleb kontrollida, kas vaidlusalune õigusnorm kujutab endast ELTL artiklites 49 ja 56 sätestatud vabaduse piirangut ning kui jah, siis kas see piirang on diskrimineeriv.

53. Teiseks tuleb hinnata, kas põhjused, millele liikmesriigi ametiasutused tuginevad, et seda tasuta kasutada andmise kohustust põhjendada, võivad üldiselt niisugust piirangut õigustada.

54. Kolmandaks tuleb selgitada välja, kas niisugust meedet nagu siin käsitletav võib pidada taotletavate eesmärkide seisukohast vajalikuks ja proportsionaalseks.

55. Selle analüüsi kaks esimest etappi ei näi minu arvates põhjustavat erilisi raskusi, kolmandat on aga – arvestades asjaolu, et vaidlusaluse meetme tingimuste ja korra kohta napib infot, – keerulisem hinnata.

1. Võimaliku ELTL artikli 49 ja 56 piirangu olemasolu ja diskrimineerimine seoses sellega [22]

a. Piirangu olemasolu väljaselgitamine

56. Mõiste „piirang” hõlmab selliseid liikmesriigi meetmeid, mis on küll ühetaoliselt kohaldatavad, kuid mõjutavad teiste liikmesriikide ettevõtjate *sisenemist turule* ja takistavad seega liidusisest kaubandust. [23]

57. Näib, et kohtupraktikas on selle puhul, mis võib kujutada endast „piirangut”, valitud väga lai määratlus.

20 — C-275/92, EU:C:1994:119.

21 — Vt selle kohta eelkõige kohtuotsus Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519, punktid 57–59 ja seal viidatud kohtupraktika).

22 — Küsimust analüüsitakse käesoleval juhul nii, et ei ole tehtud vahet esiteks asutamisvabaduse ja teiseks teenuste osutamise vabaduse vahel.

23 — Vt selle kohta kohtuotsused SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika) ja Grupo Itevelesa jt (C-168/14, EU:C:2015:685, punkt 67).

58. Hasartmängude sektoris on näiteks asutamisvabaduse ja/või teenuste osutamise vabaduse piiranguteks peetud liikmesriikide võetud meetmeid, mille tagajärjeks on keelata või igal juhul piirata erineval määral õigust korraldada ja pakkuda mänge liikmesriikide territooriumil. Mis puudutab konkreetsemalt Itaalia riigimonopolide ja kontsessioonide süsteemi, mis reguleerib kontsessioonide andmist tegutsemiseks hasartmängude sektoris, siis Euroopa Kohus on mitmel korral otsustanud, et see kätkeb niisuguseid piiranguid. [24]

59. Sama tuleb minu arvates järeldada ka meetmete puhul, millega kehtestatakse teatavad tingimused ettevõtjatele, kes soovivad korraldatud hankemenetluses osaleda, et saada kontsessioon.

60. Mulle näib, et nii on see vaidlusaluse meetmega, st lepingulise tasuta kasutada andmise kohustusega, mis oli kehtestatud 2012. aastal algatatud hankemenetluse tulemusena antud kontsessioonide suhtes kohaldatava tüüplepingu projekti artikliga 25.

61. Tundub, et niisugune meede asetab ebasoodsasse olukorda ettevõtjad, kes soovivad hakata tegelema kihlveopanuste vastuvõtmisega.

62. Näib, et kohustus anda tegevuse lõppemise korral, sh lihtsalt kontsessiooni tähtaja möödumisel kihlveopanuste vastuvõtmiseks kasutatav varustus tasuta kasutada võib olla kohustus, mis muudab selle majandustegevusega tegelemise vähem atraktiivseks. Ettevõtjat ähvardav oht, et ta peab andma enda omandis oleva vara tasuta kasutada – mis takistab tal oma investeeringust kasu saamast –, muutis 2012. aasta hankemenetluses osalemise kontsessiooni saamise eesmärgil vähem atraktiivseks või isegi veenis selles mitte osalema.

63. Vaidlusalune tasuta kasutada andmise kohustus tundub seda piiravam ja heidutavam (kitsendavam), et sellega võivad kaasneda – nagu ilmneb lepinguprojekti artiklis 25 ette nähtud juhistest – lisakohustused, näiteks võimalik kohustus anda varustus kasutada nii, et seda ei koorma kolmandate isikute õigused ja nõuded, kohustus kanda varustuse füüsilise ülemineku kulud ja võimalikud kulud, mida tekitab vajadus anda see vara üle „tingimustes, mis võimaldavad tagada elektroonilise võrgu toimimise järjepidevuse”. Vaidlusaluse meetme erilist piiravust võimendavad veel ka kohustused „esitada asjaomasele asutusele kõik andmed ja kogu teave, mis on vajalikud halduse üleminekuks”, „lisada oma tarnijatega sõlmitavatesse lepingutesse tingimus, mis näeb [ADM-le] ette võimaluse lepinguid nende tähtaja möödumisel asendada ja/või pikendada” (makstes võimalikke tasusid, mida võib selle tingimusega nõustumise tagamiseks olla vaja maksta) ning lõpuks „lõpetada [ADM] taotlusel kõik alluvus- ja koostöösuhted, mis on kontsessiooni täitmiseks sõlmitud”, – kohustused, mis on lepinguprojekti artikli 25 lõigetes 4-6 sõnaselgelt ette nähtud.

64. Kokkuvõtteks võib öelda, et vaidlusalune meede, millega on pakkujatele 2012. aasta hankemenetluses kehtestatud hulk kohustusi, mis toovad neile kaasa mitte just tühised majanduslikud tagajärjed, mõjutab nende otsust küsimuses, kas osaleda selles hankemenetluses või mitte, ning võib seega kujutada endast asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabaduse piirangut.

b. Diskrimineerivalt kehtestatud piirangu olemasolu

65. Enne vaidlusaluse sätte õigustamiseks esitatud põhjenduste käsitlemist tuleb kiiresti kindlaks teha, kas vaidlusalused piirangud kehtestati diskrimineerivalt. Ainult piiranguid, mis on kohaldatavad ilma diskrimineerimiseta kodakondsuse alusel, võib õigustada ülekaaluka üldise huviga. [25]

24 — Vt eelkõige kohtuotsused Placanica jt (C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika), Biasci jt (C-660/11 ja C-8/12, EU:C:2013:550, punkt 21) ning Costa ja Cifone (C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80, punktid 69 ja 70).

25 — Vt selle kohta kohtuotsus Grupo Itevelesa jt (C-168/14, EU:C:2015:685, punkt 72 ja seal viidatud kohtupraktika).

66. Käsitletaval juhul näib mulle, et Euroopa Kohtule esitatud teabest ilmneb, et vaidlusalust meedet kohaldati kõikide ettevõtjate suhtes, kes soovisid 2012. aastal korraldatud hankemenetluses osaleda, ja seda nende asukohast sõltumata.

67. Isegi eeldusel, et vaidlusalune meede on tegelikult kohaldatav ainult uute kontsessionääride kandidaatide suhtes, nagu vihjab R. Laezza, kelle seisukoha eelotsusetaotluse esitanud kohus selles küsimuses üle võttis – mida peab kontrollima siseriiklik kohus –, näib, et see meede ei tähenda sellegipoolest nende ettevõtjate diskrimineerimist, kes ei asu Itaalia territooriumil. Isegi niisugusel juhul tuleb vaidlusalust meedet minu arvates pidada meetmeks, mida kohaldatakse vahet tegemata kõigi 2012. aastal korraldatud hankemenetluses osalenute suhtes.

2. Vaidlusaluse piirangu õigustatus

68. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võivad hasartmängude sektori piirangud olla õigustatud niisugustel ülekaalukast üldisest huvist lähtuvatel põhjustel nagu tarbijate kaitse ning pettuste ja kodanike mängimisega seonduvale liigsele kulutamisele õhutamise ennetamine.[26] Itaalia hasartmänge käsitlevate õigusnormide küsimuses on Euroopa Kohus juba leidnud, et eesmärk võidelda hasartmängudega seotud kuritegevuse vastu võib õigustada sellistest õigusnormidest tulenevate põhivabaduste piiramist.[27]

69. Käsitletaval juhul tuleb märkida, et lepinguprojekti artiklis 25 on ainult vähe teavet eesmärkide kohta, mida vaidlusaluse meetme võtmisega taotleti, selles on üksnes mainitud, et „vara tuleb üle anda […] tingimustes, mis võimaldavad tagada elektroonilise võrgu toimimise järjepidevuse”.

70. Kui eelotsusetaotluse esitanud kohus avaldas arvamust, et see meede järgib tõenäoliselt pretsedenditut „karistamisloogikat”, siis Itaalia valitsus omakorda märkis, et vaidlusalust meedet õigustab – nagu ilmneb erinevatest viidetest lepinguprojekti artiklis 25 ja seaduse nr 220 artikli 1 lõikes 77 – vajadus tagada seadusega lubatud panuste vastuvõtmisteenuse järjepidevus ning võidelda seega kuritegevuse ja ebaseadusliku vastuvõtmisega, takistades ettevõtjal, kellel tarvilikke lube enam ei ole, vastuvõtmist jätkata. Ta rõhutab selles kontekstis, et hasartmängud hõlmavad – nagu Euroopa Kohus on juba otsustanud – süütegude ja pettuste toimepanemise kõrgendatud ohtu, arvestades saadava tulu ja mängijatele pakutavate potentsiaalsete võitude suurust.[28]

71. Minu arvates võib teenuste järjepidevuse eesmärk oma lõppeesmärgiga, milleks on võidelda kihlveopanuste ebaseadusliku vastuvõtmise ja kuritegevuse vastu, kokkuvõttes kujutada endast ülekaalukat üldist huvi, mis õigustab asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabaduse piirangut. Euroopa Kohtu praktikast ilmneb selgelt, et kuritegevuse vastu võitlemise eesmärki, mis allutab selles sektoris tegutsevad ettevõtjad kontrollile ja koondab hasartmängutegevused nõnda kontrollitud süsteemi, peetakse eesmärgiks, mis võib põhivabaduste piiranguid õigustada.[29]

72. Pealegi ja nagu on maininud Itaalia valitsus, eeldab niisuguse kontsessioonide süsteemi väljatöötamine, mille põhimõtte on Euroopa Kohus õiguspäraseks tunnistanud, et sõlmitakse kontsessioonilepingud, mis sisaldavad vastastikku siduvaid kohustusi kontsessiooni andja ja kontsessionäärist ettevõtja vahel.

73. Niisuguses kontekstis ja nagu on juba ette nähtud erinevates siseriiklikes sätetes, on teatavate varade tasuta kasutada andmine kontsessioonilepingu lõppedes mõeldav teatavatel juhtudel.

26 — Kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika).

27 — Vt kohtuotsus Biasci jt (C-660/11 ja C-8/12, EU:C:2013:550, punkt 23).

28 — Vt kohtuotsus Costa ja Cifone (C-72/10 ja C-77/10, EU:C:2012:80, punkt 76 ja seal viidatud kohtupraktika).

29 — Kohtuotsus Placanica jt (C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133, punktid 48 ja 49).

74. Nii on see näiteks nn „tagastatavate varadega”, mida tuntakse Prantsuse haldusõiguses, avaliku teenuse kontsessioonide korral. Tuleb siiski täpsustada, et neid varasid, mida peetakse avaliku teenuse osutamisel hädavajalikuks, loetakse algusest peale haldusasutuste omandiks ja need tagastatakse seega tasuta nendele asutustele, isegi kui neid rahastas ja need müüs isik, kellele teenuste osutamine oli delegeeritud. Tuleb ka rõhutada, et tagastatava vara staatus võib mitte välistada hüvitamist, mis puudutab vara amortiseerimata osa. [30]

75. Tuleb ka märkida, et kui see „armulik” loovutamine on majanduslikult õigustatud eriti kulukate infrastruktuuride korral, mis ei ole asendatavad ja on võõrandamatud, siis varade puhul, mille ost ja müük ei põhjusta erilisi raskusi, on seda keerulisem ette kujutada.

76. Eeldades siiski, et eelotsusetaotluse esitanud kohus peab võtma seisukoha, et vaidlusaluse meetme tõeline eesmärk ei ole teenuse järjepidevus ja võitlus kuritegevusega, vaid lihtsalt riigi tulude maksimeerimine, ei õigusta üksnes riigikassa maksutulu maksimeerimise eesmärk – nagu Euroopa Kohus on juba otsustanud - sellist teenuste osutamise vabaduse piiramist. [31] Liikmesriikide kohtud peavad kontrollima, kas liikmesriikide õigusnormidega taotletakse tõesti eesmärke, mis võivad neid sätteid õigustada, ning kas nendega kehtestatud piirangud ei näi olevat nende eesmärkide seisukohast ebaproportsionaalsed. [32] Selles kontekstis peab liikmesriik, kes soovib tugineda eesmärgile, millega saab siseriiklikust piiravast meetmest tuleneva asutamisvabaduse takistuse õiguspäraseks muuta, esitama antud küsimust lahendavale kohtule kõik andmed, mis võimaldavad tal tagada, et nimetatud meede vastab proportsionaalsuse põhimõtte nõuetele. [33]

77. Seevastu juhul, kui eelotsusetaotluse esitanud kohus peaks kinnitama Itaalia valitsuse esitatud õiguspärase huvi põhjuseid, peab ta veel kontrollima, kas vaidlusalune tasuta kasutada andmise kohustus vastab Euroopa Kohtu praktikast tulenevatele vajalikkuse ja proportsionaalsuse tingimustele.

3. Meetme proportsionaalsus väidetava üldise huvi eesmärgi seisukohast

78. Tuleb rõhutada, et eelotsusetaotluses on antud ainult vähe tarvilikku teavet vaidlusaluse meetme elluviimise ja rakendamise tingimuste kohta. Konkreetselt ei ole ära näidatud ei tingimusi, mis peavad olema tasuta kasutada andmiseks täidetud, ega seda, mis laadi on õigus (kaalutlusõigus või mitte) niisugust meedet kehtestada.

79. Nagu ma tagapool näitan, kujutab see teave endast siiski tegureid, mis on kõnesoleva meetme laadi proportsionaalsuse analüüsimisel asjakohased ja olulised.

80. See nõue on väga tähtis, kui arutatakse just liidu õiguse tõlgendamise küsimusi seoses niisuguse valdkonnaga nagu hasartmängud, mille puhul on teada, et seda ei ole liidu tasandil ühtlustatud ja et liikmesriikidel on endiselt ulatuslik kaalutlusõigus. Niisuguses valdkonnas on tegelikult taotletavaid õiguspäraseid eesmärke ja vahendeid nende saavutamiseks kõige kergem välja selgitada liikmesriigi ametiasutustel üldiselt ja konkreetselt liikmesriigi kohtul.

81. Et vaidlusaluse meetme kontsessionääri suhtes kohaldamise tingimuste kohta on antud nii vähe teavet, on Euroopa Kohtul võimatu anda esitatud küsimusele selget ja seega kasulikku vastust.

30 — Hiljutist näidet selle kohta, missugused nõuded nende varade puhul kehtivad, vt eelkõige Conseil d'État' (Assemblée) 21. detsembri 2012. aasta otsusest kohtuasjas nr 342788: Commune de Douai (ECLI:FR:CEASS:2012:342788.20121221).

31 — Vt eelkõige kohtuotsus Dickinger ja Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, punkt 55).

32 — Vt kohtuotsused Gambelli jt (C-243/01, EU:C:2003:597, punkt 75) ja Placanica jt (C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, EU:C:2007:133, punkt 58).

33 — Vt kohtuotsus Dickinger ja Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, punkt 54 ja seal viidatud kohtupraktika).

82. Käsitletaval juhul on eelotsusetaotluse esitanud kohus piirdunud märkusega, et lepinguprojekti artiklis 25 nimetatud vara tasuta kasutada andmise kohustus ei tundu olevat ebamõistlik kontsessiooni kehtetuks tunnistamise ja tühistamise korral, kuid näib seda olevat juhul, kui see kohustus on seotud lihtsalt kontsessiooni kehtivusaja lõppemise, mitte kontsessionääri süü või rikkumisega.

83. Lisaks ei ole eelotsusetaotluses ühtegi täpsustust nende varade laadi ja väärtuse kohta, mis tuleb vaidlusaluse meetme kohaselt tasuta kasutada anda.

84. Need täpsustused on minu meelest esitatud küsimusele vastamisel siiski määrava tähtsusega. Et napib teavet siseriikliku faktilise ja õigusliku raamistiku kohta – mille liikmesriigi kohus peab esitama –, ei saa Euroopa Kohus teha muud, kui esitada üldist laadi kaalutlused, ja valitseb oht, et ta teeb lihtsalt ebasoovitavaid oletusi.

85. Hoolimata niisuguste täpsustuste puudumisest ja meenutades, et lõpliku otsuse, kas vaidlusalune meede on vajalik ja proportsionaalne, peab igal juhul tegema liikmesriigi kohus, mainin, et mulle näib siiski oluline anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule nii palju kui võimalik juhised tegurite kohta, mida ta peab oma analüüsis arvesse võtma.

86. Kõigepealt käsitlen vaidlusaluse meetme *asjakohasuse* ja seejärel selle *proportsionaalsuse* küsimust.

87. Mis puudutab esiteks küsimust, kas vaidlusalune meede suudab tagada liikmesriigi nimetatud eesmärgi või eesmärkide saavutamise (asjakohasuse analüüs), siis selles võib veidi kahelda.

88. Kõigepealt näib, et ei saa välistada, et kui mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku kuuluva materiaalse ja immateriaalse vara ADM-le või teisele kontsessionäärile tasuta kasutada andmine võib – tõenäoliselt harvadel – juhtudel, mil kontsessioonileping katkeb järsku kehtetuks tunnistamise või tühistamise tõttu, tagada teenuse järjepidevuse, ei ole see nii tingimata juhul, kui kontsessioonileping lõpeb tähtaegselt.

89. Kui tulla tagasi põhikohtuasja juurde, siis 2012. aasta dekreetseadusest ilmneb selgelt (vt artikli 10 lõike 9*octies* punkt b), et uute kontsessioonide tähtaeg lõpeb 30. juunil 2016. Niisuguses olukorras näib, et kihlveopanuste vastuvõtmise tegevuse jätkumise nõue – mille tõttu tundub vaidlusalune tasuta kasutada andmise meede olevat kehtestatud – on raskesti mõistetav, sest kontsessiooni kehtivusaja lõppemise kuupäev on teave, mis on pädevale liikmesriigi ametiasutusele väga hästi teada.

90. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab ka kontrollima, kas mängude lubatud võrgu toimimise järjepidevuse eesmärki lõppeesmärgiga suunata nõudlus mängude järele õiguspärasesse süsteemi – kui sellise eesmärgi poole püüdlemine leiab kinnitust – tuleb järgida ühtlaselt ja süstemaatiliselt.

91. Vaidlusalusest õigusnormist ilmneb ka, et mängude võrku kuuluva vara tasuta kasutada andmise kohustust ei ole kehtestatud süstemaatiliselt, vaid seda tuleb teha ainult „ADM sõnaselgel nõudmisel”, mis olukorras, kus selle kohta ei ole esitatud täpsustusi, tekitab kahtlusi nende täpsete tingimuste küsimuses, mil seda teha tuleb, ning seega kas vaidlusalune meede on asjakohane ja proportsionaalne.

92. Itaalia valitsus märkis selles küsimuses oma kirjalikes seisukohtades, et vaidlusalune meede annab ADM-ile ainult lepinguvabaduse ning et ta ei ole sugugi kohustatud mängude haldamiseks ja selle võrguks mõeldud vara tasuta kasutada andmist nõudma ja et ta võib seda igal juhul teha siis, kui soovib. Kui Itaalia valitsusele esitati kohtuistungil selle kohta küsimusi, märkis ta, et ta ei oska anda rohkem teavet, missugustel tingimustel ADM vaidlusalust meedet kasutab, sest seda ei ole kunagi tehtud.

93. Ka seda, kas vaidlusalust meedet kasutatakse – nagu Itaalia valitsus väidab – ainult äärmistel ja selgelt piiritletud juhtudel, et tagada selle valitsuse nimetatud eesmärkide saavutamine, peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus. Ta peab samuti kontrollima, kas see meede on konkreetselt kehtestatud mittediskrimineerivalt, objektiivselt ja läbipaistvalt.

94. Kui liikmesriigi kohus peaks tegema järelduse, et kõnealune tasuta kasutada andmise kohustus aitab saavutada Itaalia valitsuse nimetatud üldise huvi eesmärke ning on kehtestatud mittediskrimineerivalt, objektiivselt ja läbipaistvalt, peab ta teiseks veel kontrollima, kas vaidlusalune meede ei ületa seda, mis on nende eesmärkide saavutamiseks vajalik.

95. Kõigepealt tuleb liikmesriigi kohtul kontrollida, kas väidetavat eesmärki, et kihlveopanuste vastuvõtmise tegevus peab 2012. aastal 2012. aasta dekreetseaduse tulemusena antud kontsessioonide ja 2016. aastal antavate kontsessioonide vahel jätkuma, ei saanud - eelkõige viimaste teadaolevat tähtaega arvestades – saavutada muude meetmetega, näiteks uue hankemenetluse algatamisega õigel ajal ja samaaegse uute kontsessioonide kiire andmisega või isegi palju lihtsamalt, st juba antud kontsessioonide pikendamisega, mis näib olevat tõenäolisem võimalus.[34]

96. Seejärel peab eelotsusetaotluse esitanud kohus iga juhtumi puhul arvesse võtma selle vara väärtust, mida tasuta kasutada andmise kohustus puudutab.

97. Kui jõutakse järeldusele, et see väärtus – eelkõige mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise infotehnoloogilise varustuse väärtus - on sümboolne, võttes eelkõige arvesse 11 000 eurot, mille kontsessionäärid peavad 2012. aasta dekreetseaduse artikli 10 lõike 9*octies* punkti c kohaselt minimaalse lepingutasuna maksma, võib järeldada, et vaidlusalune meede on proportsionaalne.

98. Mis puudutab nende varade väärtuse hindamist, siis Itaalia valitsuse märkuse puhul, et need on kontsessiooni tähtaja lõpuks tervikuna või osaliselt „amortiseerunud”, on minu arvates tähelepanuta jäetud kaks põhilist asjaolu. Esimene asjaolu on see, et vaidlusalune meede on mõeldud kasutamiseks mitte üksnes kontsessiooni tähtaegse lõppemise korral, vaid ka selle ennetähtaegse sundlõpetamise korral. Teine asjaolu on niisugune, et isegi see, et leitakse, et tasuta kasutada antavad varad on amortiseerunud, ei tähenda sugugi, et asjaomane kontsessionäär ei kanna majanduslikku kahju, sest temalt võetakse võimalus võõrandada need tasu eest, mis vastab nende varade turuväärtusele.

99. Seega ei saa välistada, et niisugune vähem piirav meede nagu sundvõõrandamine – kuid tasu eest – võib olla vähem piirav meede, mille Itaalia ametiasutused saavad kehtestada, et tagada nimetatud eesmärgi, st kihlveopanuste vastuvõtmise teenuse järjepidevuse saavutamine.

100. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab põhikohtuasjas käsitletava meetme vajalikkuse ja proportsionaalsuse kohta otsuse tegema, võttes arvesse kõiki neid tegureid.[35]

34 — Selles küsimuses tuleb meenutada, et 1999. aastal antud kontsessioone (nn „CONI”), mis lõppesid 30. juunil 2012, pikendatigi just tegevuse järjepidevuse tagamiseks kuni 2013. aasta juulini.

35 — Kohtuotsus Digibet ja Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, punkt 40 ja seal viidatud kohtupraktika).

IV. **Ettepanek**

101. Kõikidest eelnevatest kaalutlustest lähtudes teen ettepaneku vastata eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimusele järgmiselt:

ELTL artikleid 49 jj ja 56 jj tuleb tõlgendada nii, et nendega võib olla vastuolus kohaldatava siseriikliku õiguse alusel kontsessioonilepingu projekti lisatud tingimus, mis näeb kontsessionäärile ette kohustuse anda enda omandis olev ning mängude korraldamise ja panuste vastuvõtmise võrgustikku kuuluv materiaalne ja immateriaalne vara kontsessionääri tegevuse lõppemise korral kontsessiooni kehtivusaja lõppemise või selle kehtetuks tunnistamise või tühistamise otsuste tõttu tasuta kasutada.

Eelnimetatu välistamiseks peab eelkõige eelotsusetaotluse esitanud kohus kontrollima, kas see kasutada andmise kohustus:

— on õigustatud õiguspärasest huvist tulenevate põhjustega, mis eeldab, et analüüsitakse üksikasjalikult põhjendusi, mille kontsessioone andev ametiasutus on selle kohta esitanud;

— võib aidata saavutada taotletavat õiguspärase huvi eesmärki, mis eeldab, et juhul, kui ilmneb, et kontsessioone andev ametiasutus taotleb mängude lubatud võrgu toimimise järjepidevuse eesmärki, kontrolliks kohus, kas seda eesmärki püütakse saavutada ühtlaselt ja mittediskrimineerivalt, ning

— on taotletava üldise huvi eesmärgi seisukohast proportsionaalne, st seda ei ole kehtestatud meelevaldselt ja see ei ületa selle eesmärgi saavutamiseks vajalikku. Proportsionaalsuse analüüsimine eeldab eeskätt, et analüüsitakse tasuta kasutada antava varustuse rahalist väärtust.