Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NILSA WAHLA
przedstawiona w dniu 26 listopada 2015 r.[1]

Sprawa C-375/14

Postępowanie karne
przeciwko
Rosannie Laezzy

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Tribunale di Frosinone (sąd we Frosinone, Włochy)]

Odesłanie prejudycjalne — Swoboda przedsiębiorczości i swoboda świadczenia usług — Wyrok Trybunału uznający za niezgodny z prawem Unii przepis prawa krajowego dotyczący koncesji na działalność w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych — Uporządkowanie systemu poprzez organizację nowego przetargu — Skrócony czas obowiązywania koncesji — Nieodpłatne zbycie prawa do korzystania z materialnych i niematerialnych składników majątku będących przedmiotem prawa własności, wchodzących w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych — Zgodność z art. 49 TFUE i 56 TFUE — Istotne elementy w ramach badania proporcjonalności środka

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Tribunale de Frosinone (sąd we Frosinone) został przedstawiony w ramach postępowania karnego wszczętego przeciwko R. Laezzy z powodu naruszenia włoskich przepisów regulujących przyjmowanie zakładów wzajemnych, w ramach którego wydane zostało postanowienie dotyczące zajęcia różnego rodzaju sprzętu informatycznego służącego do przyjmowania i przekazywania zakładów wzajemnych na współzawodnictwo sportowe lub inne wydarzenia.

2. Należy podkreślić, że niniejsza sprawa dotyczy kolejnego z serii odesłań prejudycjalnych, w ramach których do Trybunału zwrócono się o zbadanie zgodności z prawem Unii określonych przepisów prawa krajowych regulujących branżę gier hazardowych, a w szczególności włoskich przepisów dotyczących przyjmowania zakładów wzajemnych[2]. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym porusza jednakże nową kwestię, na której skoncentruję moje rozważania, to znaczy

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Niniejszy wniosek wpisuje się bowiem w ramy prawne i faktyczne wyznaczone w szczególności przez wyroki Zenatti (C-67/98, EU:C:1999:514); Gambelli i in. (C-243/01, EU:C:2003:597); Placanica i in. (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133); Komisja/Włochy (C-260/04, EU:C:2007:508); Costa i Cifone (C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80); Biasci i in. (C-660/11 i C-8/12, EU:C:2013:550), a zwłaszcza, ostatnio, Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25). Ponadto wniosek ten należy do grupy 17 spraw zawisłych obecnie przed Trybunałem, z których wszystkie dotyczą podobnej problematyki [sprawy 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 i in. (C-534/14); Santoro (C-65/15); a także Conti (C-504/15)], oraz wykazuje podobieństwa do trzech innych spraw, również zawisłych przed Trybunałem, dotyczących innego aspektu włoskich przepisów mających zastosowanie w tej dziedzinie, to znaczy przepisów dotyczących dowodu zdolności finansowej i ekonomicznej podmiotów [sprawy Politanò (C-225/15); Durante (C-438/15); a także Manzo (C-542/15)].

zgodność z art. 49 TFUE i 56 TFUE, jak również z zasadą równego traktowania i zasadą skuteczności, nałożonego na nowych koncesjonariuszy obowiązku nieodpłatnego zbycia między innymi sprzętu wykorzystywanego w ramach działalności w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych, w przypadku zaprzestania prowadzenia tej działalności.

3. Chociaż na pierwszy rzut oka sprawa daje sposobność poczynienia pewnych ustaleń odnośnie do elementów, jakie należy brać pod uwagę przy ocenie proporcjonalności środków ograniczających wprowadzanych przez państwa członkowskie w dziedzinie gier hazardowych, to według mnie możliwość dokonania wykładni, o którą zwraca się sąd odsyłający, jest ograniczona ze względu na niekompletne informacje dotyczące uwarunkowań, w jakich przyjęto sporne środki, oraz trybu ich stosowania.

I – **Ramy prawne**

4. Włoskie przepisy przewidują zasadniczo, że uczestnictwo w urządzaniu gier hazardowych, w tym przyjmowanie zakładów wzajemnych, wymaga uzyskania koncesji oraz zezwolenia policji.

5. Na podstawie art. 88 dekretu królewskiego nr 773 z dnia 18 czerwca 1931 r. zawierającego tekst jednolity ustawy o bezpieczeństwie publicznym [3], w brzmieniu ustalonym przez art. 37 ust. 4 ustawy nr 338 z dnia 23 grudnia 2000 r. [4], wydanie zezwolenia policji jest uzależnione od uzyskania koncesji, której udziela Agenzia della Dogane e dei Monopoli di Stato (agencja ceł i monopoli państwowych, zwana dalej „ADM"). Zezwolenie policji upoważnia posiadające je osoby do przyjmowania zakładów wzajemnych na określonym obszarze. Nieuzyskanie koncesji stanowi więc przeszkodę dla uzyskania zezwolenia policji. Prowadzenie działalności w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych bez posiadania koncesji lub zezwolenia policji jest zagrożone sankcją karną.

6. W 1999 r. władze włoskie udzieliły w drodze przetargu 1000 koncesji dotyczących organizowania zakładów wzajemnych na wyniki współzawodnictwa sportowego. Jednocześnie, również w drodze przetargu, udzielono 671 nowych koncesji dotyczących organizowania zakładów wzajemnych na wyniki wyścigów konnych, a 329 istniejących koncesji uległo automatycznemu przedłużeniu. Zgodnie z obowiązującymi wówczas przepisami podmioty utworzone w formie spółek kapitałowych, których akcje były notowane na rynkach regulowanych, były wykluczone z przetargów z uwagi na brak możliwości bieżącej, precyzyjnej identyfikacji poszczególnych akcjonariuszy. Niezgodność tego wyłączenia w świetle art. 43 WE i 49 WE została stwierdzona w szczególności w wyroku Placanica i in. [5].

7. Dekret z mocą ustawy nr 223 [6] wprowadził we Włoszech reformę sektora gier, mającą na celu zapewnienie dostosowania tego sektora do wymogów wynikających z prawa Unii. Dekret ten przewidywał udzielenie około 16 300 nowych koncesji dotyczących gier hazardowych, które powiększyły liczbę pozostałych koncesji udzielonych w 1999 r.

8. Głównie na skutek wyroku Costa i Cifone [7], sektor gier hazardowych został ponownie zreformowany dekretem z mocą ustawy nr 16 [8].

3 — GURI nr 146 z dnia 26 czerwca 1931 r.

4 — Dodatek zwykły do GURI nr 302 z dnia 29 grudnia 2000 r.

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

6 — Dekret z mocą ustawy z dnia 4 lipca 2006 r. w sprawie pilnych przepisów w celu ożywienia gospodarczego i społecznego, ograniczenia i racjonalizacji wydatków publicznych oraz działań obejmujących przychody podatkowe i walkę z oszustwami podatkowymi, zastąpiony ustawą nr 248 z dnia 4 sierpnia 2006 r. (GURI nr 18 z dnia 11 sierpnia 2006 r.).

7 — C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80.

8 — Dekret z mocą ustawy z dnia 2 marca 2012 r. w sprawie pilnych przepisów w dziedzinie uproszczenia podatków, poprawy skuteczności i wzmocnienia procedur kontrolnych (GURI nr 52 z dnia 2 marca 2012 r., s. 1), zastąpiony, po wprowadzeniu zmian, ustawą nr 44 z dnia 26 kwietnia 2012 r. (GURI nr 99 z dnia 28 kwietnia 2012 r. oraz dodatek zwyczajny do GURI nr 85, s. 1 i nast.; tekst jednolity s. 23 i nast.) (zwany dalej „dekretem z mocą ustawy z 2012 r.").

9. Jeżeli chodzi o organizację przetargów na udzielenie koncesji dotyczących przyjmowania zakładów wzajemnych, art. 10 ust. 9g i 9h dekretu z mocą ustawy z 2012 r. stanowi:

„9g W ramach uporządkowania przepisów z dziedziny gier hazardowych, w tym zakładów sportowych, również w związku z zawodami hippicznymi, oraz zakładów innych niż sportowe, przepisy niniejszego ustępu mają na celu ułatwienie takiego uporządkowania poprzez pierwsze zrównanie czasu obowiązywania koncesji, których przedmiotem jest przyjmowanie tych zakładów, przy jednoczesnym zachowaniu wymogu dostosowania krajowych zasad selekcji podmiotów, które na rzecz państwa przyjmują zakłady sportowe, również w związku z zawodami hippicznymi, oraz zakłady inne niż sportowe, do zasad wynikających z wyroku wydanego przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w dniu 16 lutego 2012 r. w sprawach [Costa i Cifone, C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80)]. W tym względzie, w związku z następującym wkrótce wygaśnięciem grupy koncesji na przyjmowanie wskazanych zakładów, niezależny urząd ds. monopoli państwowych zorganizuje bezzwłocznie, a w każdym razie najpóźniej do dnia 31 lipca 2012 r., przetarg w celu wyboru podmiotów przyjmujących rzeczone zakłady, z zachowaniem co najmniej następujących kryteriów:

a) możliwość udziału podmiotów, które prowadzą już działalność w zakresie przyjmowania zakładów w jednym z państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego, w którym mają swoją siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, na podstawie ważnego i skutecznego zezwolenia wydanego zgodnie z przepisami obowiązującymi w porządku prawnym rzeczonego państwa, i które to podmioty spełniają również wymogi rzetelności i wiarygodności oraz wymogi ekonomiczne i majątkowe określone przez niezależny urząd ds. monopoli państwowych, z uwzględnieniem przepisów w tej dziedzinie, zawartych w ustawie nr 220[9] […] oraz w dekrecie z mocą ustawy nr 98 z dnia 6 lipca 2011 r. zastąpionym, po wprowadzeniu zmian, ustawą nr°111 z dnia 15 lipca 2011 r.;

b) udzielenie koncesji obowiązujących do dnia 30 czerwca 2016 r. na przyjmowanie, wyłącznie w fizycznej sieci punktów sprzedaży, zakładów sportowych, również w związku z zawodami hippicznymi, oraz zakładów innych niż sportowe w punktach sprzedaży, maksymalnie w liczbie 2000, których wyłącznym przedmiotem działalności jest prowadzenie sprzedaży gier hazardowych, bez wprowadzania ograniczeń co do minimalnej odległości między tymi punktami lub w stosunku do innych, już działających punktów przyjmowania identycznych zakładów;

c) przyjęcie za składnik ceny podstawowej wartości rynkowej w wysokości 11 000 EUR dla każdego punktu sprzedaży;

d) zawarcie umowy koncesyjnej, której treść jest zgodna z ogółem zasad wynikających z ww. wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 16 lutego 2012 r., a także z właściwymi przepisami krajowymi obowiązującymi w dziedzinie gier hazardowych;

e) możliwość prowadzenia punktów sprzedaży w każdej gminie lub prowincji, bez ograniczeń ilościowych ze względu na położenie i bez warunków preferencyjnych w stosunku do koncesjonariuszy upoważnionych już do przyjmowania zakładów identycznych, lub warunków, które w każdym razie mogą okazać się preferencyjne dla takich koncesjonariuszy;

f) wpłacenie wadium zgodnie z przepisami art. 24 dekretu z mocą ustawy nr 98 z dnia 6 lipca 2011 r., zastąpionym, po wprowadzeniu zmian, ustawą nr°111 z dnia 15 lipca 2011 r.

9 — Legge n. 220 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2011) [ustawa w sprawie wytycznych dotyczących opracowania rocznego i wieloletniego budżetu państwa (ustawa stabilizująca 2011)] z dnia 13 grudnia 2010 r. (dodatek zwyczajny do GURI nr 297 z dnia 21 grudnia 2010 r., zwana dalej „ustawą nr 220”).

9h Koncesjonariusze w zakresie przyjmowania zakładów określeni w ust. 9g, których koncesja wygasa w dniu 30 czerwca 2012 r., prowadzą nadal działalność do dnia zawarcia umów o koncesje udzielonych zgodnie z poprzednim ustępem. Uchyla się art. 24 ust. 37 i 38 dekretu z mocą ustawy nr 98 z dnia 6 lipca 2011 r. zastąpionego, po wprowadzeniu zmian, ustawą nr°111 z dnia 15 lipca 2011 r., art. 1 ust. 287 lit. e) ustawy nr 311 z dnia 30 grudnia 2004 r., jak również art. 38 ust. 4 lit. e) [dekretu z mocą ustawy nr 223 z dnia 4 lipca 2006 r. w sprawie pilnych przepisów w celu ożywienia gospodarczego i społecznego, ograniczenia i racjonalizacji wydatków publicznych oraz działań obejmujących przychody podatkowe i walkę z oszustwami podatkowymi], zastąpionego, po wprowadzeniu zmian, ustawą nr 248 z dnia 4 sierpnia 2006 r.”.

10. Powołane wyżej przepisy przewidują udzielanie koncesji na okres czterdziestu miesięcy, podczas gdy okres poprzednio udzielanych koncesji wynosił od dziewięciu do dwunastu lat.

11. Zgodnie ze zmienionym art. 1 ust. 77 ustawy nr 220:

„W celu odpowiedniego wyważenia interesów publicznych i prywatnych w ramach organizacji i zarządzania grami hazardowymi, mając na względzie monopol państwa w zakresie gier […], jak również mające zastosowanie w tej dziedzinie zasady, w tym zasady Unii Europejskiej w przedmiocie wyboru na zasadach konkurencyjności, oraz przyczyniając się również do wzmocnienia podstaw większej skuteczności i efektywności w przeciwdziałaniu rozpowszechnianiu zakazanych lub nielegalnych gier hazardowych we Włoszech, ochrony konsumentów, w szczególności małoletnich, porządku publicznego, zwalczania hazardu wśród małoletnich i przenikania przestępczości zorganizowanej do sektora gier hazardowych […], ministerstwo gospodarki i finansów – niezależny urząd ds. monopoli państwowych przystępuje niezwłocznie do wdrożenia standardowego wzoru umów związanego z udzielaniem koncesji na prowadzenie działalności w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych, z wyłączeniem zakładów przyjmowanych na odległość, a w każdym razie z wykorzystaniem fizycznej sieci punktów sprzedaży”.

12. Artykuł 1 ust. 78 lit. b) pkt 26 ustawy nr 220 stanowi, co następuje:

„nieodpłatne zbycie lub przekazanie infrastruktury wchodzącej w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych w chwili upływu okresu, na jaki udzielona została koncesja, niezależnemu urzędowi ds. monopoli państwowych, wyłącznie na jego uprzednie żądanie zgłoszone najpóźniej na sześć miesięcy przed końcem okresu, na jaki udzielona została koncesja, bądź zawarte w decyzji o cofnięciu lub wygaśnięciu koncesji”.

13. Zgodnie z art. 10 ust. 9g dekretu z mocą ustawy z 2012 r. projekt umowy dotyczącej stosunku koncesji na prowadzenie gier hazardowych (zwanym dalej „projektem umowy”) zawiera postanowienia przewidziane w uregulowaniach dotyczących przeprowadzania przetargów odnoszące się do cofnięcia lub wygaśnięcia koncesji.

14. Wspomniane uregulowania, znajdujące się w art. 23 ust. 2 lit. a), e) i k) projektu umowy, dotyczą w szczególności przypadków wszczęcia postępowania sądowego za naruszenia, które zdaniem niezależnego urzędu ds. monopoli państwowych świadczą o utracie wiarygodności, profesjonalizmu i rzetelności, którymi powinien charakteryzować się koncesjonariusz; przypadków organizowania, prowadzenia i przyjmowania zakładów wzajemnych zgodnie z trybem i technikami innymi niż te przewidziane w obowiązujących przepisach ustawowych, rozporządzeniach i umownych oraz przypadków stwierdzonego przez właściwe organy naruszenia przepisów dotyczących zwalczania zakładów i gier hazardowych.

15. Artykuł 25 projektu umowy, który to przepis jest przedmiotem niniejszej sprawy, stanowi:

„[…] Na wyraźne żądanie ADM, w wyznaczonym przez niego terminie, koncesjonariusz obowiązany jest nieodpłatnie zbyć, z chwilą zaprzestania działalności z powodu upływu terminu ważności koncesji lub na skutek decyzji o wygaśnięciu lub cofnięciu koncesji, na rzecz ADM lub innego koncesjonariusza wyłonionego w postępowaniu przetargowym, materialne i niematerialne składniki majątku stanowiące jego własność, wchodzące w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych, wolne od praw i roszczeń osób trzecich, na zasadach określonych w następnych punktach. 2. Podlegające zbyciu mienie będzie wskazane w spisie inwentarza i jego późniejszych modyfikacjach, zgodnie z postanowieniami art. 5 ust. 1 lit. e). 3. Czynności związane z cesją – które będą przeprowadzone w ramach postępowania z udziałem ADM i koncesjonariusza i udokumentowane stosownymi protokołami – rozpoczną się w półroczu poprzedzającym upływ terminu obowiązywania umowy, z zachowaniem wymogu, aby nie narażać, również w tym okresie, funkcjonowania systemu, ze względu na to, że mienie ma być przekazane ADM w sposób umożliwiający zapewnienie ciągłości funkcjonowania sieci elektronicznej. Wszelkie koszty związane z ewentualnym przemieszczeniem fizycznym urządzeń, sprzętu i wszelkich innych elementów sieci elektronicznej ponosi koncesjonariusz […]”.

II – **Okoliczności powstania sporu w postępowaniu głównym, pytanie prejudycjalne i postępowanie przed Trybunałem**

16. W dniu 5 czerwca 2014 r. w wyniku kontroli przeprowadzonej przez zespół Compagnia Guardia di Finanza (policji ds. nadużyć finansowych) we Frosinone (Włochy) w pomieszczeniach punktu przesyłania danych prowadzonego przez R. Laezzę i powiązanego umownie z maltańską spółką Stanleybet Malta Ltd, wspomniany organ stwierdził, że działalność w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych była tam prowadzona bez zezwolenia, o którym mowa w art. 88 dekretu królewskiego nr 773 z dnia 18 czerwca 1931 r. zawierającego tekst jednolity ustawy o bezpieczeństwie publicznym, zmienionego przez art. 37 ust. 4 ustawy nr 338 z dnia 23 grudnia 2000 r.

17. Decyzją z dnia 10 czerwca 2014 r. sędzia śledczy Tribunale di Cassino (sądu w Cassino) zarządził wobec R. Laezzy zajęcie, tytułem zabezpieczenia, mienia wykorzystywanego w działalności przyjmowania zakładów wzajemnych.

18. W dniach 7 i 15 listopada 2014 r. R. Laezza wystąpiła do sądu odsyłającego z żądaniem stwierdzenia nieważności decyzji w przedmiocie zajęcia. Ponadto, podobnie jak spółki, z którymi współpracuje prowadzony przez nią punkt przesyłania danych, których dotyczyła sprawa zakończona wydaniem wyroku Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), wniosła o unieważnienie ostatniego przetargu dotyczącego koncesji na gry hazardowe we Włoszech, powołując się na jego dyskryminujący charakter, oraz zażądała przeprowadzenia nowego przetargu.

19. Sąd odsyłający zwraca uwagę, że Consiglio di Stato (Rada Stanu) zwróciła się już do Trybunału z dwoma podobnymi pytaniami prejudycjalnymi w sprawie, w której zapadł wyrok Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), ale stoi na stanowisku, że przedmiot tych dwóch pytań, mianowicie skrócenie czasu obowiązywania nowych koncesji względem wcześniejszych koncesji, sam w sobie nie jest kontrowersyjny w świetle prawa Unii.

20. Sąd ten przypomina jednak treść art. 25 wspomnianego projektu umowy, która ma być podpisywana przez nowych koncesjonariuszy, przewidującego obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z materialnych i niematerialnych składników majątku będących przedmiotem prawa własności i wchodzących w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych, w momencie zaprzestania działalności z powodu upływu terminu ważności koncesji lub na skutek decyzji o wygaśnięciu lub cofnięciu koncesji.

21. Zdaniem tego sądu, o ile przepis ten, nie mający precedensu we Włoszech, mógłby ewentualnie wpisywać się w logikę sankcji w przypadku wygaśnięcia lub cofnięcia koncesji, to jawi się on jako wyjątkowo niekorzystny w sytuacji, gdy nieodpłatne zbycie jest związane jedynie z upływem okresu, na jaki udzielona została koncesja. Dochodzi do tego nałożenie na koncesjonariusza zadziwiającego obowiązku poniesienia wszelkich kosztów takiego nieodpłatnego zbycia.

22. Sąd odsyłający uważa, że takie różnicowanie dawnych i nowych koncesjonariuszy nie wydaje się uzasadnione nadrzędnymi względami interesu publicznego.

23. W tych okolicznościach Tribunale di Frosinone (sąd we Frosinone) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy art. 49 i nast. [TFUE], jak również art. 56 i nast. [TFUE], uzupełnione w szczególności w świetle zasad zawartych w wyroku [Costa i Cifone (C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80)], należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one przepisowi krajowemu przewidującemu obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z materialnych i niematerialnych składników majątku stanowiących przedmiot prawa własności, wchodzących w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych, z chwilą zaprzestania działalności z powodu upływu okresu, na jaki udzielono koncesji, lub na skutek decyzji o wygaśnięciu lub cofnięciu koncesji?”.

24. Uwagi na piśmie zostały przedstawione przez R. Laezzę, rządy włoski i belgijski oraz Komisję Europejską.

25. W dniu 17 września 2015 r. odbyła się rozprawa, w której wzięli udział wszyscy wspomniani uczestnicy.

III – **Analiza**

26. W swoim pytaniu prejudycjalnym sąd odsyłający zastanawia się w istocie nad kwestią zgodności z art. 49 TFUE i 56 TFUE postanowienia umownego, wprowadzonego na podstawie włoskich przepisów regulujących system koncesji i zezwoleń w dziedzinie zakładów sportowych. Postanowienie to nakłada na nowych koncesjonariuszy obowiązek nieodpłatnego zbycia, po upływie okresu, na jaki została udzielona koncesja, lub w przypadku wygaśnięcia lub wcześniejszego cofnięcia koncesji, na rzecz organu udzielającego koncesji lub innego wskazanego przez ten organ koncesjonariusza, prawa do korzystania z materialnych i niematerialnych składników majątku stanowiących przedmiot prawa własności, wchodzących w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych.

27. Warto od razu podkreślić, że niniejsze odesłanie prejudycjalne nie powinno być rozpatrywane jako zmierzające do zakwestionowania w całości nowego systemu koncesji wprowadzonego w 2012 r. we Włoszech w dziedzinie gier hazardowych.

28. W niniejszej sprawie kwestionowany jest wyłącznie środek polegający na narzuceniu koncesjonariuszowi obowiązku nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z określonych elementów wyposażenia niezbędnych do świadczenia usług będących przedmiotem koncesji, w przypadku zaprzestania prowadzenia działalności w sytuacjach określonych w załączniku do umowy koncesji. Innymi słowy, niniejsze postępowanie nie dotyczy uporządkowania systemu koncesji poprzez zrównanie w czasie terminu wygaśnięcia koncesji, wdrożonego dekretem z mocą ustawy z 2012 r., który to system został zbadany przez Trybunał w sprawie, w której zapadł wyrok Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), ale dotyczy odrębnego środka, zawartego w projekcie umowy, którą mają zawierać koncesjonariusze w celu uregulowania warunków

wykonywania prowadzonej przez nich działalności [10].

29. Tym niemniej, Trybunał poczynił w tym wyroku kilka użytecznych ustaleń dotyczących systemu wprowadzonego we Włoszech w dziedzinie gier hazardowych, w wyniku wejścia w życie dekretu z mocą ustawy z 2012 r.

30. I tak, Trybunał orzekł, że art. 49 TFUE i 56 TFUE, a także zasady równego traktowania i skuteczności należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwiają się one istnieniu przepisów krajowych, które przewidują przeprowadzenie nowego przetargu obejmującego koncesje, których czas obowiązywania jest krótszy niż czas obowiązywania wcześniej udzielonych koncesji z uwagi na uporządkowanie systemu poprzez zrównanie w czasie terminu wygaśnięcia koncesji [11].

31. Należy zauważyć, że dochodząc do takiego wniosku, Trybunał przypomniał, iż organy krajowe dysponują szerokim zakresem uznania w celu określenia wymogów związanych z ochroną konsumenta i porządku społecznego, oraz, o ile warunki ustanowione przez orzecznictwo Trybunału są spełnione, do każdego państwa członkowskiego należy dokonanie oceny, czy w kontekście założonych przez nie prawnie uzasadnionych celów konieczny jest całkowity lub częściowy zakaz działalności w zakresie gier i zakładów, czy też wyłącznie ograniczenie tej działalności i ustanowienie w tym celu mniej lub bardziej ścisłych zasad kontroli.

32. Trybunał zauważył również w tym szczególnym kontekście, że uporządkowanie systemu udzielania koncesji poprzez zrównanie w czasie terminu ich wygaśnięcia może, poprzez ustanowienie krótszego czasu obowiązywania nowych koncesji w stosunku do wcześniej przyznanych koncesji, przyczynić się do spójnej realizacji prawnie uzasadnionych celów obejmujących ograniczenie okazji do gry lub zwalczanie przestępczości związanej z takim grami i może również spełniać wymagane warunki proporcjonalności [12].

33. Wyrok ten stanowi więc potwierdzenie orzecznictwa Trybunału, zgodnie z którym system koncesji może w pewnych okolicznościach stanowić skuteczny mechanizm pozwalający na kontrolę podmiotów działających w sektorze gier hazardowych w celu zapobiegania prowadzeniu tej działalności w celach przestępczych lub w celu dokonywania oszustw [13].

34. W rozpatrywanej sprawie, zanim przejdę do istoty przedstawionego pytania, chciałbym wypowiedzieć się pokrótce w przedmiocie właściwości Trybunału oraz dopuszczalności pytania prejudycjalnego.

A – *W przedmiocie właściwości Trybunału i dopuszczalności pytania prejudycjalnego*

35. W pierwszej kolejności, jeżeli chodzi o właściwość Trybunału, już na podstawie pobieżnej lektury postanowienia odsyłającego można zauważyć, że wszystkie aspekty postępowania karnego toczącego się przed sądem odsyłającym, wydają się ograniczać do Włoch.

10 — Wyjaśnienie to wydaje mi się tym bardziej istotne, że w pewnej liczbie spraw zawisłych obecnie przed Trybunałem pytania podniesione przez sąd odsyłający nadal dotyczą systemu koncesji wprowadzonego dekretem z mocą ustawy z 2012 r. [zob. odesłania prejudycjalne pochodzące od Corte suprema di cassazione (sądu kasacyjnego) w sprawach Tomassi (C-210/14); Di Adamo (C-211/14); De Ciantis (C-212/14); Biolzi (C-213/14); Proia (C-214/14)].

11 — Zobacz wyrok Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, pkt 55).

12 — Zobacz wyrok Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, pkt 52, 53).

13 — Zobacz wyrok Placanica i in. (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 57).

36. Otóż należy zauważyć, że przepisy krajowe, takie jak przepisy będące przedmiotem postępowania głównego, które bez rozróżnienia znajdują zastosowanie do obywateli włoskich i obywateli innych państw członkowskich, mogą co do zasady, podlegać postanowieniom dotyczącym podstawowych swobód zagwarantowanych w traktacie FUE wyłącznie w zakresie, w jakim przepisy te znajdują zastosowanie do stanów faktycznych mających związek z obrotem gospodarczym pomiędzy państwami członkowskimi [14].

37. Postanowienie odsyłające nie precyzuje w tym względzie, czy podmiot (lub organizator zakładów), z którym skarżąca w postępowaniu głównym jest prawdopodobnie powiązana umownie, ma siedzibę we Włoszech, czy w innym państwie członkowskim.

38. Pomimo tego braku, jestem zdania, że Trybunał może, w szczególności ze względu na odwołanie do kontekstu, w który wpisywał się wyrok Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), uznać się za właściwy w niniejszej sprawie, ponieważ nie można a priori wykluczyć istnienia elementu transgranicznego, a tym samym związku z prawem Unii. Wydaje się bowiem, że sąd odsyłający wyszedł z założenia, iż skarżąca w postępowaniu głównym jest powiązana z podmiotem pochodzącym z innego państwa członkowskiego, który nie posiada zezwolenia, ponieważ wbrew prawu został wykluczony z udziału w przetargu ogłoszonym w 2012 r.

39. Po drugie, mimo że żaden interwenientów występujących w niniejszym postępowania nie zgłosił rzeczywistych zastrzeżeń odnośnie do dopuszczalności pytania prejudycjalnego, informacje dostarczone przez sąd odsyłający wydają mi się pod wieloma względami niepełne i w pewnej mierze mogłyby zostać uznane za niespełniające stale przypominanych przez Trybunał wymogów.

40. W szczególności jestem zdania, że postanowienie odsyłające nie wskazuje, jak tego wymaga utrwalone orzecznictwo Trybunału, dokładnych powodów, dla których sąd krajowy powziął wątpliwości w przedmiocie wykładni prawa Unii i uznał za konieczne przedstawienie Trybunałowi pytania prejudycjalnego dotyczącego nałożonego na nowych koncesjonariuszy obowiązku nieodpłatnego zbycia mienia, który został przewidziany w spornym środku. Tymczasem niezbędne jest, aby sąd krajowy przedstawił w szczególności minimum wyjaśnień dotyczących powodów wyboru przepisów prawa Unii, o których wykładnię się zwraca oraz związku, jaki dostrzega między tymi przepisami a ustawodawstwem krajowym mającym zastosowanie w sprawie [15].

41. W rozpatrywanej sprawie niełatwo jest określić, z jakich powodów sporny środek, to jest obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z mienia wchodzącego w skład sieci punktów gier hazardowych po upływie okresu obowiązywania umowy koncesyjnej, został bezpośrednio zakwestionowany w postępowaniu głównym. Zajęcie, tytułem zabezpieczenia, mienia wykorzystywanego przez skarżącą w postępowaniu głównym do prowadzenia działalności polegającej na przyjmowaniu zakładów wzajemnych, która to działalność jest właśnie przedmiotem głównego postępowania karnego, wydaje mi się bez związku z wdrożeniem omawianego środka.

42. Ogólniej rzecz ujmując, można poważnie wątpić w użyteczność kwestionowania w postępowaniu głównym klauzuli zobowiązującej do nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z części mienia niezbędnego do prowadzenia działalności polegającej na przyjmowaniu zakładów wzajemnych, po upływie okresu obowiązywania umowy koncesyjnej.

14 — Zobacz na przykład wyrok Garkalns (C-470/11, EU:C:2012:505, pkt 21 i przytoczone tam orzecznictwo).

15 — Zobacz w szczególności wyrok Placanica i in. (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo).

43. Jak wyjaśnię w dalszej części niniejszej opinii, a także w odróżnieniu od stanów faktycznych rozpatrywanych w sprawach, w których zapadły wyroki Costa i Cifone [16] oraz Stanley International Betting i Stanleybet Malta [17], uporządkowanie systemu poprzez ogłoszenie nowego przetargu – w tym przypadku przetargu ogłoszonego w wyniku przyjęcia przez ustawodawcę dekretu z mocą ustawy z 2012 r. – nie jest w żadnej mierze kwestionowane jako całość. W tym kontekście wyłącznie do sądu krajowego należy zbadanie, czy uwzględniając mające zastosowanie normy prawa krajowego, sporny środek istotnie może mieć wpływ na odpowiedzialność karną R. Laezzy.

44. W konsekwencji pytanie prejudycjalne wydaje się opierać na ustaleniach faktycznych, które nie znajdują bezpośredniego oparcia w aktach sprawy w postępowaniu głównym.

45. W tych okolicznościach mogłaby powstać poważna wątpliwość co do formalnej poprawności postanowienia odsyłającego, a pytanie prejudycjalne mogłoby zostać uznane na tej podstawie za niedopuszczalne. O ile wyłącznie do sądu krajowego należy ocena, w świetle okoliczności konkretnej sprawy, czy do wydania wyroku jest mu niezbędne uzyskanie orzeczenia prejudycjalnego, ocena znaczenia skierowanych do Trybunału pytań, jak również wybór etapu postępowania, na którym należy przedstawić te pytania [18], o tyle konieczne jest jeszcze, aby Trybunał dysponował informacjami o stanie faktycznym i prawnym, które są niezbędne do udzielenia użytecznej odpowiedzi na przedłożone mu pytania [19].

46. Jednakże Trybunał mógłby uznać, stosując bardzo rozszerzającą wykładnię wobec sądu odsyłającego i opierając się na informacjach wynikających z wcześniejszych spraw, do których sąd ten wyraźnie nawiązał, że pytanie przedstawione w niniejszej sprawie dotyczy ustalenia, czy państwo członkowskie, które poprzez ogłoszenie nowego przetargu stara się przeciwdziałać niezgodnym z prawem wyłączeniom, jakie uprzednio miały miejsce, nakłada w tym kontekście wymogi dające dodatkową korzyść dotychczasowym podmiotom lub nadmiernie utrudniające bezprawnie wyłączonym podmiotom wykonywanie ich praw. Wątpliwości sądu odsyłającego wynikają więc z założenia, że R. Laezzy nie można, w celu zastosowania sankcji karnej, zarzucać, iż nie posiadała koncesji – a co za tym idzie, zezwolenia policji – w ramach przetargu zorganizowanego według zasad i na warunkach sprzecznych z prawem Unii.

B – *Co do istoty*

47. Z przedłożonych Trybunałowi uwag wynikają, w uproszczeniu, dwa przeciwstawne stanowiska.

48. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, za którym opowiada się R. Laezza, oraz w sposób mniej zdecydowany Komisja, sporny środek jest niezgodny z art. 49 TFUE i 56 TFUE, mianowicie z tego względu, że zawiera on ograniczenia, których nie można uznać za uzasadnione zamierzonym celem, jakim jest zapewnienie ciągłości świadczenia usługi przyjmowania zakładów wzajemnych przy jednoczesnym kierowaniu działalności w zakresie gier hazardowych na możliwe do kontrolowania obszary, tak aby zapobiegać wykorzystywaniu tej działalności dla celów przestępczych lub w celu dokonywania oszustw. Środek ten w żadnym razie nie jest proporcjonalny.

16 — C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80.

17 — C-463/13, EU:C:2015:25.

18 — Zobacz podobnie w szczególności wyroki Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, pkt 10); Schmelz (C-97/09, EU:C:2010:632, pkt 28); Gauweiler i in. (C-62/14, EU:C:2015:400, pkt 15).

19 — Zobacz w szczególności wyrok Les Vergers du Vieux Tauves (C-48/07, EU:C:2008:758, pkt 17).

49. W myśl drugiego stanowiska, które prezentują rządy włoski i belgijski, przepisy te są w pełni zgodne z postanowieniami traktatu, interpretowanymi w świetle zasad równego traktowania i skuteczności. Występujące w charakterze interwenientów rządy podnoszą w związku z tym, że sporny środek, po pierwsze, nie jest dyskryminujący (ma on bowiem zastosowanie bez różnicy do wszystkich przedsiębiorstw, które uczestniczyły w przetargu ogłoszonym w 2012 r.), po drugie, jest uzasadniony nadrzędnymi względami interesu ogólnego, a po trzecie, jest proporcjonalny do zamierzonego celu.

50. Od czasu wyroku Schindler [20] bezsporne jest, że z uwagi na znaczne rozbieżności dotyczące wartości moralnych, religijnych i kulturalnych istniejące pomiędzy państwami członkowskimi, dziedzina gier hazardowych pozostała niezharmonizowana na poziomie europejskim, a państwa członkowskie dysponują w związku z tym szerokim zakresem uznania, jeżeli chodzi o określenie przyznanego graczom, a tym samym konsumentom, poziomu ochrony, jaki uznają za najbardziej odpowiedni. Niemniej jednak nakładane przez te państwa ograniczenia muszą spełniać przesłanki wynikające z orzecznictwa Trybunału, jeżeli chodzi o uzasadnienie względami interesu ogólnego oraz ich proporcjonalność [21].

51. Zgodnie z ogólnie przyjętym w tej materii schematem analizy, należy przeanalizować przedstawioną problematykę w trzech etapach.

52. W pierwszej kolejności należy zbadać, czy sporne postanowienie stanowi ograniczenie swobód ustanowionych przez art. 49 TFUE i 56 TFUE, a jeżeli tak, to czy ograniczenie to ma dyskryminujący charakter.

53. W drugiej kolejności należy dokonać oceny, czy względy powoływane przez organy krajowe dla uzasadnienia obowiązku nieodpłatnego zbycia mogą, co do zasady, uzasadniać takie ograniczenie.

54. W trzeciej kolejności należy określić, czy środek taki jak ten, którego dotyczy niniejsza sprawa, można uznać za konieczny i proporcjonalny względem zamierzonych celów.

55. O ile dwa pierwsze etapy analizy nie wydają się przedstawiać szczególnych trudności, trzeci, z uwagi na brak informacji o warunkach i trybie stosowania spornego środka, jest bardziej wymagający.

1. W przedmiocie ewentualnego ograniczenia swobód określonych w art. 49 TFUE i 56 TFUE oraz dyskryminacji w tym względzie [22]

a) Stwierdzenie ograniczenia

56. Pojęcie ograniczenia obejmuje przyjęte przez państwo członkowskie środki, które choć są stosowane bez rozróżnienia, mają wpływ na *dostęp* przedsiębiorstw z innych państw członkowskich *do rynku* i w ten sposób utrudniają wymianę handlową wewnątrz Unii [23].

57. Wynika z tego, że w orzecznictwie przyjęto bardzo szeroką definicję środków, które potencjalnie mogą stanowić „ograniczenie”.

20 — C-275/92, EU:C:1994:119.

21 — Zobacz w szczególności podobnie wyrok Liga Portuguesa de Futebol Profissional i Bwin International (C-42/07 EU:C:2009:519, pkt 57–59 i przytoczone tam orzecznictwo).

22 — W niniejszej sprawie problem zostanie przeanalizowany bez rozróżnienia na swobodę przedsiębiorczości i swobodę świadczenia usług.

23 — Zobacz podobnie wyroki: SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo); a także Grupo Itevelesa i in. (C-168/14, EU:C:2015:685, pkt 67).

58. W dziedzinie gier hazardowych za ograniczenia swobody przedsiębiorczości lub swobody świadczenia usług zostały więc uznane przyjęte przez państwa członkowskie środki, które skutkują pozbawieniem lub w każdym razie ograniczeniem w różnym stopniu prawa do organizowania i oferowania gier hazardowych na terytorium państw członkowskich. Jeżeli chodzi w szczególności o włoski system monopolu państwowego i koncesji regulujących przyznawanie uprawnień na prowadzenie działalności w sektorze gier hazardowych, Trybunał przy różnych okazjach orzekał, że system ten zawierał takie ograniczenia [24].

59. Podobnie, moim zdaniem, należy orzec jeżeli chodzi o środki, które narzucają pewne warunki przedsiębiorcom chcącym uczestniczyć w przetargu na przydział koncesji.

60. Wydaje mi się, że tak jest też w przypadku spornego środka, to znaczy umownego zobowiązania do nieodpłatnego zbycia mienia, przewidzianego w art. 25 projektu umowy mającego zastosowanie do koncesji udzielanych w wyniku przetargu ogłoszonego w 2012 r.

61. Tego rodzaju środek jawi się bowiem jako niekorzystny dla podmiotów gospodarczych chcących zaangażować się w działalność polegającą na przyjmowaniu zakładów.

62. Wydaje się bowiem, że obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z urządzeń używanych do przyjmowania zakładów wzajemnych w sytuacji zaprzestania działalności, w tym także w przypadku upływu okresu, na jaki została udzielona koncesja, może sprawić, że wykonywanie takiej działalności stanie się mniej interesujące. Grożące przedsiębiorstwu ryzyko, że będzie musiało zbyć, bez wynagrodzenia, prawo do korzystania z posiadanego przez siebie mienia, co uniemożliwi mu osiągnięcie zysku z poczynionych inwestycji, może sprawić, że udział w przetargu w 2012 r. będzie dla niego mniej interesujący, lub nawet zniechęcić je do uczestnictwa w tym przetargu w celu uzyskania koncesji.

63. Sporny obowiązek nieodpłatnego zbycia mienia wydaje się tym bardziej ograniczający i zniechęcający (restrykcyjny), że jak wynika ze wyjaśnień zawartych w art. 25 projektu umowy, mogą łączyć się z nim dodatkowe obowiązki, takie jak ewentualny obowiązek wydania sprzętu w stanie wolnym od praw i roszczeń osób trzecich, obowiązek poniesienia kosztów przewozu sprzętu, jak również ewentualnych kosztów wynikających z konieczności wydania spornego mienia „w sposób umożliwiający zapewnienie ciągłości funkcjonowania sieci elektronicznej". Podobnie obowiązki „dostarczenia [zainteresowanemu organowi] wszelkich użytecznych danych i informacji w celu ułatwienia przekazania zarządu", „włączenia do umów zawieranych z dostawcami klauzuli przewidującej na rzecz [ADM] możliwość wejścia w prawa i obowiązki strony umowy lub automatyczne przedłużenie umowy po upływie okresu jej obowiązywania" (z zobowiązaniem do poniesienia kosztów, które mogą ewentualnie być konieczne dla zagwarantowania zgody na taką klauzulę), i wreszcie obowiązek „rozwiązania, na żądanie [ADM] wszelkich stosunków podległości lub współpracy nawiązanych w celu wykonywania koncesji", który to obowiązek wynika jednoznacznie z art. 25 ust. 4–6 projektu umowy, potęgują niezwykle restrykcyjny charakter spornego środka.

64. Podsumowując, sporny środek nakładający na uczestników przetargu z 2012 r. serię obowiązków, z których mogą dla nich wynikać istotne konsekwencje gospodarcze, może wpływać na ich decyzję co do wzięcia udziału w tym przetargu, a zatem stanowi potencjalnie ograniczenie swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług.

24 — Zobacz w szczególności wyroki Placanica i in. (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 42 i przytoczone tam orzecznictwo); Biasci i in. (C-660/11 i C-8/12, EU:C:2013:550, pkt 21); a także Costa i Cifone (C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80, pkt 69, 70).

b) W przedmiocie istnienia ograniczenia nałożonego w dyskryminujący sposób

65. Przed przystąpieniem do omawiania kwestii zaproponowanego uzasadnienia dla spornego środka, należy pokrótce zbadać, czy sporne ograniczenia zostały wprowadzone w dyskryminujący sposób. Wyłącznie bowiem takie ograniczenia, które są stosowane bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego [25].

66. W tym wypadku, jak zdaje się wynikać z przedstawionych Trybunałowi materiałów, sporny środek nakładany jest na wszystkie podmioty, które chcą uczestniczyć w przetargu ogłoszonym w 2012 r., niezależnie od miejsca ich siedziby.

67. Gdyby nawet trzeba było uznać, jak sugeruje R. Laezza, popierana w tym względzie przez sąd odsyłający, że sporny środek ma w rzeczywistości zastosowanie wyłącznie do nowych kandydatów na koncesjonariuszy, którą to okoliczność powinien zweryfikować sąd krajowy, nie wydaje mi się, aby środek ten był z tego względu w jakikolwiek sposób dyskryminujący wobec podmiotów niemających siedziby na terytorium Włoch. Nawet w takim wypadku należy bowiem uznać, że sporny środek ma zastosowanie bez rozróżnienia względem oferentów w przetargu zorganizowanym w 2012 r.

2. W przedmiocie uzasadnienia spornego ograniczenia

68. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ograniczenia dotyczące działalności w zakresie gier hazardowych mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego, takimi jak ochrona konsumentów i przeciwdziałanie oszustwom oraz zniechęcaniem obywateli do nadmiernych wydatków związanych z grami [26]. Jeżeli chodzi o włoskie ustawodawstwo dotyczące gier hazardowych, Trybunał orzekł już, że cel zwalczania przestępczości związanej z grami hazardowymi może uzasadniać wynikające z tych przepisów ograniczenia swobód podstawowych [27].

69. W omawianym przypadku należy zauważyć, że art. 25 projektu umowy zawiera niewiele wskazówek odnoszących się do celów, jakim służy przyjęcie spornego środka, ponieważ projekt ten ogranicza się do stwierdzenia, że „mienie powinno zostać wydane […] w sposób umożliwiający zapewnienie ciągłości funkcjonowania sieci elektronicznej”.

70. O ile sąd odsyłający wyraził pogląd, że środek ten prawdopodobnie był podporządkowany bezprecedensowej „logice sankcji”, o tyle rząd włoski stwierdził ze swej strony, że omawiany środek, jak wynika z różnych wskazówek zawartych w art. 25 projektu umowy oraz w art. 1 ust. 77 ustawy nr 220, jest uzasadniony koniecznością zapewnienia ciągłości świadczenia usługi przyjmowania zakładów wzajemnych na podstawie zgodnego z prawem zezwolenia, a tym samym zwalczania przestępczości i nielegalnego przyjmowania zakładów, poprzez uniemożliwienie podmiotowi nieposiadającemu już niezbędnych zezwoleń dalszego prowadzenia działalności w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych. Rząd włoski podkreśla w tym kontekście, że jak już orzekał Trybunał, gry hazardowe niosą bowiem ze sobą szczególnie wysokie ryzyko przestępstw i oszustw, jeśli wziąć pod uwagę znaczną wielkość kwot, które można zebrać, oraz kwot wygranych, które można zaoferować graczom [28].

25 — Zobacz podobnie wyrok Grupo Itevelesa i in. (C-168/14, EU:C:2015:685, pkt 72 i przytoczone tam orzecznictwo).

26 — Wyrok Stanley International Betting i Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, pkt 48 i przytoczone tam orzecznictwo).

27 — Zobacz wyrok Biasci i in. (C-660/11 i C-8/12, EU:C:2013:550, pkt 23).

28 — Zobacz wyrok Costa i Cifone (C-72/10 i C-77/10, EU:C:2012:80, pkt 76 i przytoczone tam orzecznictwo).

71. Zapewnienie ciągłości świadczenia usługi, którego ostatecznym celem jest zwalczanie nielegalnego przyjmowania zakładów wzajemnych i przestępczości, według mnie może co do zasady stanowić nadrzędny wzgląd interesu ogólnego mogący uzasadniać ograniczenie swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług. Z orzecznictwa Trybunału wynika niezbicie, że zwalczanie przestępczości poprzez objęcie kontrolą podmiotów działających w tym sektorze oraz poprzez kierowanie działalności w zakresie gier hazardowych na kontrolowane w ten sposób obszary, jest uznawane za cel mogący uzasadniać ograniczenia swobód podstawowych [29].

72. Jak zresztą zauważył włoski rząd, wprowadzenie systemu koncesji, którego zasadność została uznana przez Trybunał, wymaga zawarcia umów koncesyjnych, z których wynikają wzajemne zobowiązania wiążące organ udzielający koncesji i przedsiębiorstwo, któremu koncesja została udzielona.

73. W tym kontekście, jak przewidują różnego rodzaju przepisy prawa krajowego, nieodpłatne zbycie określonych składników majątku po upływie okresu obowiązywania umowy koncesyjnej jest w niektórych sytuacjach dopuszczalne.

74. Jest tak na przykład w przypadku mienia określanego jako „zwrotne” występującego we francuskim prawie administracyjnym, w przypadkach koncesji na świadczenie usług użyteczności publicznej. Należy jednak wyjaśnić, że takie mienie, uznane za niezbędne do świadczenia usług użyteczności publicznej, uważane jest ab initio za własność administracji, a więc powraca do niej nieodpłatnie, nawet jeżeli zostało sfinansowane i wytworzone przez podmiot wykonujący kompetencje delegowane. Należy także podkreślić, że fakt iż chodzi o mienie zwrotne, nie musi wykluczać roszczeń odszkodowawczych w odniesieniu do niezamortyzowanej części mienia [30].

75. Warto również zaznaczyć, że o ile owo „darmowe” zbycie znajduje należyte uzasadnienie gospodarcze w przypadku znaczącej, szczególnie kosztownej infrastruktury o charakterze niezamiennym i niezbywalnym, to trudniej dopuścić je w przypadku mienia, którego nabycie lub wykonanie nie nastręcza większych trudności.

76. Gdyby jednakże założyć, że sąd odsyłający uzna, iż rzeczywistym celem, któremu służy sporny środek, nie jest zapewnienie ciągłości świadczenia usługi i zwalczanie przestępczości, lecz jedynie zwiększenie przychodów państwowych, w takim wypadku, jak orzekł Trybunał, cel polegający wyłącznie na zwiększeniu przychodów skarbu państwa nie może uzasadniać tego rodzaju ograniczenia swobody świadczenia usług [31]. Do sądów krajowych należy bowiem ustalenie, czy przepisy państwa członkowskiego rzeczywiście odpowiadają celom mogącym uzasadnić takie ograniczenia, a jeżeli tak, to czy ograniczenia, jakie przepisy te nakładają, nie są nieproporcjonalne w stosunku do tych celów [32]. W tym kontekście, to na państwie członkowskim, które zamierza powołać się na cel mogący uzasadnić ograniczenie swobody świadczenia usług, ciąży obowiązek przedstawienia sądowi, który ma rozstrzygnąć tę kwestię, wszystkich dowodów, które mogłyby umożliwić sądowi ustalenie, że taki środek spełnia wymogi wynikające z zasady proporcjonalności [33].

77. Natomiast w przypadku, gdyby sąd odsyłający miał potwierdzić istnienie słusznych interesów, na które powołał się włoski rząd, sąd ten będzie musiał jeszcze zweryfikować, czy sporny obowiązek nieodpłatnego zbycia mienia spełnia przesłanki konieczności i proporcjonalności wynikające z orzecznictwa Trybunału.

29 — Wyrok Placanica i in. (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 48, 49).

30 — Jeżeli chodzi o dokonane ostatnio wyjaśnienie reguł, którym podlega to mienie, zob. w szczególności wyrok Conseil d'État (Assemblée) (Rada Stanu, Zgromadzenie Ogólne), z dnia 21 grudnia 2012 r. Commune de Douai nr 342788 (ECLI:FR:CEASS:2012:342788.20121221).

31 — Zobacz w szczególności wyrok Dickinger i Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 55).

32 — Zobacz wyroki Gambelli i in. (C-243/01, EU:C:2003:597, pkt 75); Placanica i in. (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 58).

33 — Zobacz wyrok Dickinger i Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo).

3. W przedmiocie proporcjonalnego charakteru spornego środka w świetle powołanych względów interesu ogólnego

78. Należy podkreślić, że postanowienie odsyłające dostarcza niewielu użytecznych wskazówek odnośnie do przesłanek wprowadzenia i stosowania spornego środka. W szczególności nie wspomina ono o przesłankach, od których uzależnione jest nieodpłatne zbycie mienia, ani o charakterze (dyskrecjonalnym bądź nie) uprawnienia do skorzystania z takiego środka.

79. Jak wyjaśnię w dalszej części, informacje te stanowią jednak istotne i zasadnicze elementy w ramach badania proporcjonalności omawianego środka.

80. Wymóg ten ma duże znaczenie, szczególnie gdy rozpatrywane są kwestie wykładni prawa Unii związane z dziedziną taką jak dziedzina gier hazardowych, która, jak zostało wskazane, nie została zharmonizowana na poziomie europejskim i w której państwa członkowskie nadal dysponują szerokim zakresem uznania. W takiej dziedzinie organy krajowe, w ogólności, oraz sąd krajowy, w szczególności, są najlepiej usytuowani, aby ustalić, jakie prawnie uzasadnione cele przyświecają tym środkom, oraz jakie środki przyczyniają się do ich realizacji.

81. Skąpe informacje dostarczone przez sąd odsyłający na temat przesłanek stosowania w danym wypadku spornego środka względem koncesjonariusza uniemożliwiają Trybunałowi udzielenie wiążącej, a zatem użytecznej odpowiedzi na przedstawione pytanie.

82. Sąd odsyłający poprzestał w tym wypadku na wskazaniu, że o ile obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z mienia określony w art. 25 projektu umowy, nie wydaje się absurdalny w sytuacji wygaśnięcia lub cofnięcia koncesji, o tyle inaczej jest w przypadku, gdy obowiązek ten jest związany jedynie z upływem okresu, na jaki została udzielona koncesja, a nie z winą lub uchybieniem po stronie koncesjonariusza.

83. Ponadto postanowienie odsyłające nie zawiera żadnej wskazówki co do rodzaju i wartości mienia, w odniesieniu do którego sporny środek przewiduje nieodpłatne zbycie prawa do korzystania.

84. Uważam jednak, że są to kluczowe informacje dla udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytanie. Wobec braku wystarczających informacji na temat krajowego stanu faktycznego i prawnego, których dostarczenie jest obowiązkiem sądu krajowego, Trybunał może jedynie przedstawić rozważania o charakterze ogólnym i jest skazany na mało pożądane przypuszczenia.

85. Niezależnie od braku takich informacji i mając na względzie, że w każdym razie to do sądu krajowego należy ostateczna ocena konieczności i proporcjonalności spornego środka, uważam jednak za stosowne, aby dostarczyć sądowi odsyłającemu, na tyle na ile to możliwe, wskazówek dotyczących elementów, które sąd ten powinien w razie potrzeby uwzględnić w swojej analizie.

86. Zacznę od kwestii *odpowiedniego charakteru* spornego środka, a następnie omówię kwestię jego *proporcjonalności*.

87. Po pierwsze, jeżeli chodzi o ustalenie, czy sporny środek jest odpowiedni dla zagwarantowania realizacji celu lub celów wskazanych przez państwo członkowskie (badanie, czy środek jest odpowiedni), można mieć pewne wątpliwości.

88. Przede wszystkim, o ile nie wydaje mi się, aby można było wykluczyć, że nieodpłatne zbycie, na rzecz ADM lub na rzecz innego koncesjonariusza, prawa do korzystania z materialnych i niematerialnych składników mienia wchodzącego w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych, może w pewnych – prawdopodobnie rzadkich – przypadkach nagłego zerwania umowy koncesyjnej w drodze wygaszenia lub cofnięcia koncesji być odpowiednie dla zagwarantowania ciągłości świadczenia usługi, o tyle siłą rzeczy nie jest tak w sytuacji, gdy umowa koncesji w sposób naturalny dobiega końca.

89. Wracając do sprawy rozpatrywanej w postępowaniu głównym, z rozporządzenia z mocą ustawy z 2012 r. [zob. art. 10 ust. 9g lit. b)] jednoznacznie wynika, że nowe koncesje wygasają w dniu 30 czerwca 2016 r. W tych okolicznościach wymóg zapewnienia ciągłości prowadzonej na podstawie zezwolenia działalności w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych, który to wymóg miałby stanowić uzasadnienie dla zastosowania spornego środka, jakim jest nieodpłatne zbycie mienia, jest trudny do zrozumienia, skoro data wygaśnięcia koncesji jest doskonale znana właściwym krajowym organom administracji.

90. Sąd odsyłający będzie musiał też ustalić, czy cel, jakim jest ciągłość funkcjonowania działających na podstawie zezwolenia sieci punktów gier hazardowych, a w efekcie możliwość kierowania działalności w zakresie gier hazardowych na regulowane prawem obszary, zakładając że dążenie do takiego celu zostanie potwierdzone, jest realizowany w sposób spójny i systematyczny.

91. Podobnie, jak wynika ze spornego przepisu, obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z mienia wchodzącego w skład sieci punktów gier hazardowych, nie jest nakładany we wszystkich przypadkach, lecz jedynie „na wyraźne żądanie ADM", co wobec niedostarczenia wyjaśnień w tym względzie rodzi wątpliwość, jakie są konkretne przesłanki nałożenia tego obowiązku, a tym samym, czy sporny środek jest odpowiedni i transparentny.

92. Włoski rząd wyjaśnił w tym względzie w swoich uwagach na piśmie, że sporny środek przyznaje ADM uprawnienie o wyłącznie kontraktowym charakterze, a organ ten z pewnością nie ma obowiązku żądać nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z mienia wchodzącego w skład sieci służącej do zarządzania punktami gier hazardowych, a w każdym razie nie może korzystać z tego uprawnienia w sposób dowolny. Włoski rząd, zapytany o to na rozprawy, odpowiedział, że nie może przedstawić obszerniejszych wyjaśnień na temat warunków korzystania przez ADM ze spornego środka, ponieważ środek ten nie był jak dotąd stosowany.

93. Także i w tym przypadku to do sądu odsyłającego należy zbadanie, czy tak jak twierdzi włoski rząd, sporny środek ma być w zamierzeniu stosowany wyłącznie w wyjątkowych i dokładnie określonych przypadkach, w celu zagwarantowania realizacji celów, na które rząd ten się powołuje. Sąd ten powinien też zweryfikować, czy środek ten jest w każdym przypadku stosowany w sposób niedyskryminujący, obiektywny i transparentny.

94. Po drugie, w przypadku gdyby sąd krajowy doszedł do wniosku, że sporny obowiązek nieodpłatnego zbycia mienia służy realizacji celów interesu ogólnego powoływanych przez włoski rząd oraz że obowiązek ten jest nakładany w sposób niedyskryminujący, obiektywny i transparentny, sąd ten będzie musiał jeszcze zbadać, czy sporny środek nie wykracza poza to, co jest niezbędne dla osiągnięcia tego celu.

95. Przede wszystkim sąd krajowy ma obowiązek zweryfikować, czy wskazany cel, jakim jest ciągłość działalności w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych na przełomie koncesji udzielonych w 2012 r. na podstawie dekretu z mocą ustawy z 2012 r. i koncesji, które zostaną udzielone w 2016 r., zważywszy w szczególności na znany termin upływu ważności tych koncesji, nie mógł zostać zrealizowany przy pomocy innych środków, takich jak ogłoszenie we właściwym czasie nowego przetargu – i równolegle przyśpieszone udzielenie nowych koncesji – czy nawet, o wiele prościej, przedłużenie ważności już udzielonych koncesji, co wydaje się bardziej prawdopodobnym

rozwiązaniem [34].

96. Następnie sąd odsyłający będzie musiał w każdym przypadku uwzględnić wartość mienia, które będzie podlegało nieodpłatnemu zbyciu.

97. Jeżeli zostanie stwierdzone, że wartość ta, w szczególności wartość sprzętu informatycznego służącego do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych, jest symboliczna, zwłaszcza mając na względzie kwotę 11 000 EUR, którą oferenci obowiązani są w każdym razie zapłacić tytułem ceny podstawowej wartości rynkowej, na podstawie art. 10 ust. 9 g lit. c), dekretu z mocą ustawy z 2012 r., będzie można wówczas orzec, że sporny środek jest proporcjonalny.

98. Jeżeli chodzi o wycenę wspomnianego mienia, rząd włoski wskazując na okoliczność, że mienie to w dacie wygaśnięcia koncesji będzie w całości lub częściowo „zamortyzowane", pomija dwa podstawowe elementy. Po pierwsze, sporny środek ma znajdować zastosowanie nie tylko w sytuacji naturalnego wygaśnięcia koncesji, lecz również w przypadku przymusowego, wcześniejszego zakończenia koncesji. Po drugie, gdyby założyć, że mienie, które ma być przedmiotem nieodpłatnego zbycia uzna się za zamortyzowane, nie wynika z tego w żadnym razie, iż koncesjonariusz, którego to dotyczy, nie poniesie szkody majątkowej, ponieważ zostanie pozbawiony możliwości odpłatnego zbycia tego mienia za cenę odpowiadającą jego wartości rynkowej.

99. Nie można też wykluczyć, że władze włoskie, aby zrealizować cel, na który się powołują, jakim jest zapewnienie ciągłości świadczenia usług w zakresie przyjmowania zakładów wzajemnych, miałyby możliwość zastosowania mniej ograniczającego środka, na przykład przymusowego zbycia, lecz tytułem odpłatnym.

100. Tak więc sąd odsyłający powinien wypowiedzieć się w przedmiocie konieczności i proporcjonalności środka, którego dotyczy postępowanie główne, mając na względzie wszystkie wskazane wyżej czynniki [35].

IV – **Wnioski**

101. Mając na względzie całość powyższych rozważań, proponuję, aby na pytanie sądu odsyłającego Trybunał udzielił następującej odpowiedzi:

Artykuł 49 i nast. TFUE oraz art. 56 i nast. TFUE należy interpretować w ten sposób, że mogą one sprzeciwiać się postanowieniu zawartemu w projekcie umowy koncesyjnej w myśl obowiązującego prawa krajowego, nakładającemu na koncesjonariusza obowiązek nieodpłatnego zbycia prawa do korzystania z materialnych i niematerialnych składników majątku stanowiących przedmiot prawa własności, wchodzących w skład sieci służącej do zarządzania punktami przyjmowania zakładów wzajemnych, z chwilą zaprzestania przez koncesjonariusza działalności z powodu upływu okresu, na jaki udzielono koncesji, lub na skutek decyzji o wygaśnięciu lub cofnięciu koncesji.

Aby wykluczyć taką ewentualność, sąd odsyłający powinien w szczególności zbadać, czy ów obowiązek zbycia:

— jest zgodny z prawnie uzasadnionymi interesami, co wymaga szczegółowej analizy uzasadnienia tego środka, jakie przedstawił w tym względzie organ udzielający koncesji;

34 — Warto w tym względzie przypomnieć, że koncesje udzielone w 1999 r. (tak zwane „CONI"), które wygasały w dniu 30 czerwca 2012 r., zostały przedłużone do lipca 2013 r. właśnie w celu zapewnienia ciągłości działalności.

35 — Wyrok Digibet i Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, pkt 40 i przytoczone tam orzecznictwo).

— może służyć realizacji zamierzonych prawnie uzasadnionych celów, co wymaga zbadania, w przypadku, gdy zostanie potwierdzone, że organ publiczny udzielający koncesji zmierza do zapewnienia ciągłości działania legalnych sieci punktów gier hazardowych, czy wspomniany cel jest realizowany w sposób spójny i niedyskryminujący;

— jest proporcjonalny w świetle realizowanego celu interesu ogólnego, to znaczy, czy nie jest stosowany w sposób arbitralny i nie wykracza poza to, co jest niezbędne do osiągnięcia tego celu. Badanie proporcjonalności wymaga w szczególności określenia wartości rynkowej sprzętu, który ma podlegać zbyciu.