Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NILSA WAHLA,
predstavljeni 26. novembra 2015 [1]

Zadeva C-375/14

Kazenski postopek
proti
Rosanni Laezza

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunale di Frosinone (sodišče v Frosinonu), Italija)

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe — Svoboda ustanavljanja in svoboda opravljanja storitev — Sodba Sodišča, s katero je bila nacionalna zakonodaja o koncesijah za dejavnost pobiranja stav razglašena za nezdružljivo s pravom Unije — Preureditev sistema z novim javnim razpisom — Krajše trajanje koncesij — Neodplačen prenos uporabe materialne in nematerialne lastnine, ki tvori mrežo za upravljanje in pobiranje stav — Združljivost s členoma 49 PDEU in 56 PDEU — Upoštevni elementi pri preizkusu sorazmernosti ukrepa“

1. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe je vložilo Tribunale di Frosinone (sodišče v Frosinonu) v okviru kazenskega postopka, uvedenega proti R. Laezzi zaradi neupoštevanja italijanske zakonodaje, ki ureja pobiranje stav, njegov predmet pa je sklep o zasegu določene računalniške opreme za sprejemanje in prenos stav za športne in druge dogodke.

2. Poudariti je treba, da je ta zadeva dopolnitev številnih predlogov za sprejetje predhodne odločbe, s katerimi je bilo Sodišču predlagano, naj odloči, ali so nekatere nacionalne zakonodaje, ki urejajo sektor iger na srečo, in zlasti italijanska zakonodaja o pobiranju stav združljive s pravom Unije. [2] Vendar se s tem predlogom za sprejetje predhodne odločbe postavlja novo vprašanje, na katero bom osredotočil svojo analizo, in sicer ali je obveznost, naložena novim koncesionarjem, da neodplačno prenesejo zlasti opremo, ki se uporablja za dejavnost pobiranja stav, v primeru prenehanja te dejavnosti, združljiva s členoma 49 PDEU in 56 PDEU ter načeloma enakega obravnavanja in učinkovitosti.

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

2 — Ta predlog se namreč uvršča v pravni in dejanski okvir, začrtan zlasti s sodbami Zenatti (C-67/98, EU:C:1999:514); Gambelli in drugi (C-243/01, EU:C:2003:597); Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133); Komisija/Italija (C-260/04, EU:C:2007:508); Costa in Cifone (C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80); Biasci in drugi (C-660/11 in C-8/12, EU:C:2013:550), še posebej in pred kratkim pa s sodbo Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25). Poleg tega se ta predlog uvršča v skupino 17 trenutno pred Sodiščem še nerešenih zadev, ki se vse nanašajo na podobno problematiko (zadeve 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 in drugi (C-534/14); Santoro (C-65/15) ter Conti (C-504/15)), in je povezan s še tremi, prav tako še nerešenimi zadevami, ki se nanašajo na drug vidik italijanske zakonodaje, ki se uporablja za ta sektor, in sicer na določbe v zvezi z dokazovanjem finančne in ekonomske sposobnosti subjektov (zadeve Politano (C-225/15), Durante (C-438/15) in Manzo (C-542/15)).

3. Čeprav se z obravnavano zadevo na prvi pogled ponuja priložnost za zagotovitev nekaterih pojasnil o elementih, ki jih je treba upoštevati pri presoji sorazmernosti omejevalnih ukrepov, ki jih sprejmejo države članice v sektorju iger na srečo, ta zadeva po mojem mnenju kaže na meje razlage, za katero prosi predložitveno sodišče, ob pomanjkljivih informacijah glede pogojev za izvajanje in podrobnih pravil za naložitev navedenih ukrepov.

I – Pravni okvir

4. Italijanska zakonodaja v bistvu določa, da je treba za sodelovanje pri prirejanju iger na srečo, vključno s pobiranjem stav, pridobiti koncesijo in dovoljenje policije.

5. Na podlagi člena 88 kraljeve uredbe št. 773 z dne 18. junija 1931 o potrditvi enotnega besedila zakonov na področju javne varnosti,[3] kakor je bila spremenjena s členom 37(4) zakona št. 388 z dne 23. decembra 2000,[4] je izdaja dovoljenja policije odvisna od pridobitve koncesije od uprave za carino in državne monopole (Agenzia della Dogane e dei Monopoli di Stato, v nadaljevanju: ADM). S tem dovoljenjem policije so imetniki pooblaščeni za pobiranje stav na določenem območju. Brez pridobitve koncesije torej ni mogoče pridobiti dovoljenja policije. Opravljanje dejavnosti stav brez koncesije ali dovoljenja policije se kazensko sankcionira.

6. Italijanski organi so leta 1999 na podlagi javnega razpisa podelili 1000 koncesij za upravljanje stav za športne dogodke. Sočasno je bilo podeljenih – prav tako na podlagi javnega razpisa – 671 novih koncesij za upravljanje stav za konjske dirke in samodejno podaljšanih 329 obstoječih koncesij. Na podlagi takrat veljavne zakonodaje so bili gospodarski subjekti, ki so bili organizirani v obliki kapitalskih družb, katerih delnice so kotirale na organiziranem trgu, izključeni iz javnih razpisov, ker stalna in natančna ugotovitev identitete posameznih delničarjev ni bila mogoča. Nezakonitost te izključitve glede na člena 43 ES in 49 ES je bila med drugim ugotovljena v sodbi Placanica in drugi.[5]

7. Z uredbo-zakonom št. 223[6] je bil sektor iger na srečo v Italiji reformiran, da bi se zagotovila njegova skladnost z zahtevami prava Unije. S to uredbo je bila predvidena podelitev približno 16.300 novih koncesij na področju iger na srečo, ki so bile dodane drugim koncesijam, podeljenim leta 1999.

8. Sektor iger na srečo je bil zlasti po sodbi Costa in Cifone[7] znova reformiran z uredbo-zakonom št. 16.[8]

9. Glede izvedbe javnih razpisov zaradi podelitve koncesij za pobiranje stav člen 10(9g) in (9h) uredbe-zakona iz leta 2012 določa:

„9g V okviru preureditve določb o igrah na srečo, vključno s stavami glede športnih, tudi konjskih, in nešportnih dogodkov, je cilj določb tega odstavka pospešiti to preureditev prek prve časovne uskladitve prenehanja koncesij, katerih predmet je pobiranje zadevnih stav, pri čemer se zagotovi spoštovanje zahteve po prilagoditvi nacionalnih pravil o izbiri subjektov, ki lahko na račun države pobirajo stave glede športnih, tudi konjskih, in nešportnih dogodkov v skladu z načeli iz sodbe, ki jo je izdalo

3 — GURI št. 146 z dne 26. junija 1931.

4 — Redni dodatek h GURI št. 302 z dne 29. decembra 2000.

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

6 — Uredba-zakon z dne 4. julija 2006 o nujnih določbah za gospodarsko in socialno oživitev, za nadzor in racionalizacijo javnih izdatkov, za ukrepe v zvezi z davčnimi prihodki in za boj proti davčnim goljufijam, ki je bila potrjena z zakonom št. 248 z dne 4. avgusta 2006 (GURI št. 18 z dne 11. avgusta 2006).

7 — C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80.

8 — Uredba-zakon z dne 2. marca 2012 o nujnih določbah za davčno poenostavitev, izboljšanje učinkovitosti in okrepitev postopkov nadzora (GURI št. 52 z dne 2. marca 2012, str. 1), ki je bila po spremembah potrjena v zakonu št. 44 z dne 26. aprila 2012 (GURI št. 99 z dne 28. aprila 2012 in redni dodatek h GURI št. 85, str. 1 in naslednje; prečiščeno besedilo, str. 23 in naslednje, v nadaljevanju: uredba-zakon iz leta 2012).

Sodišče Evropske unije 16. februarja 2012 v združenih zadevah (Costa in Cifone (C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80)). Za to in ob upoštevanju naslednjega prenehanja skupine koncesij za pobiranje navedenih stav avtonomna uprava državnih monopolov takoj, vsekakor pa najpozneje 31. julija 2012, objavi javni razpis za izbiro subjektov, ki pobirajo te stave ob izpolnjevanju vsaj teh meril:

(a) možnost sodelovanja subjektov, ki že opravljajo dejavnost pobiranja stav v eni od držav Evropskega gospodarskega prostora, da bi v njej imeli svoj pravni ali poslovni sedež na podlagi veljavnega in učinkovitega pooblastila, izdanega v skladu z veljavnimi določbami pravnega reda navedene države, in ki izpolnjujejo pogoje poštenosti in zanesljivosti ter gospodarske in premoženjske pogoje, ki jih je določila avtonomna uprava državnih monopolov, ob upoštevanju določb s tega področja iz zakona št. 220 [9] […] in iz uredbe-zakona št. 98 z dne 6. julija 2011, ki je bila s spremembami potrjena z zakonom št. 111 z dne 15. julija 2011;

(b) podelitev koncesij s prenehanjem 30. junija 2016 za dejavnost pobiranja stav, izključno v fizični mreži, glede športnih, tudi konjskih, in nešportnih dogodkov do največ 2000 agencijam, katerih izključna dejavnost je trženje proizvodov javnih iger na srečo, brez omejitev glede najmanjše oddaljenosti med temi agencijami ali oddaljenosti od drugih enakih že obratujočih stavnic;

(c) kot sestavni del cene je določena minimalna tržna vrednost 11.000,00 EUR za vsako agencijo;

(d) sklenitev koncesijske pogodbe, ki je v skladu z vsemi načeli iz zgoraj navedene sodbe Sodišča Evropske unije z dne 16. februarja 2012 in z usklajenimi veljavnimi nacionalnimi določbami o igrah na srečo;

(e) možnost upravljanja agencij v kateri koli občini ali pokrajini, brez omejitev števila glede na ozemlje in brez omejitev glede ugodnejših pogojev za koncesionarje, ki so že pristojni za pobiranje enakih stav, ali pogojev, ki bi lahko bili kakor koli ugodnejši za zadnjenavedene;

(f) določitev varščin, skladnih z določbami člena 24 uredbe-zakona št. 98 z dne 6. julija 2011, ki je bila s spremembami potrjena z zakonom št. 111 z dne 15. julija 2011.

9h Koncesionarji za pobiranje stav iz odstavka 9g, ki jim koncesija preneha 30. junija 2012, izvajajo svojo dejavnost pobiranja stav vse do datuma sklenitve koncesijskih pogodb v skladu s prejšnjim odstavkom. Razveljavijo se odstavka 37 in 38 člena 24 uredbe-zakona št. 98 z dne 6. julija 2011, ki je bila s spremembami potrjena z zakonom št. 111 z dne 15. julija 2011, točka (e) odstavka 287 člena 1 zakona št. 311 z dne 30. decembra 2004 in točka (e) odstavka 4 člena 38 [uredbe-zakona št. 223 z dne 4. julija 2006 o nujnih določbah za gospodarsko in socialno oživitev, za nadzor in racionalizacijo javnih izdatkov, za ukrepe v zvezi z davčnimi prihodki in za boj proti davčnim goljufijam], ki je bila s spremembami potrjena z zakonom št. 248 z dne 4. avgusta 2006.“

10. Učinek zgoraj navedenih določb je, da se licence podelijo za štirideset mesecev, medtem ko so koncesije, ki so se izdajale prej, trajale od devet do dvanajst let.

11. Člen 1(77) zakona št. 220, kakor je bil spremenjen, določa:

„Za zagotovitev pravilnega ravnotežja med javnimi in zasebnimi interesi v okviru prirejanja in upravljanja javnih iger na srečo, ob upoštevanju monopola države na področju iger na srečo […] in načel, tudi načel Evropske unije, glede konkurenčne izbire, ki se uporabljajo v tem sektorju, ter tudi s prispevanjem k utrditvi temeljev za večjo učinkovitost in uspešnost ukrepanja pri preprečevanju širjenja nepravilnih in nezakonitih iger na srečo v Italiji, varstvu potrošnikov, zlasti mladoletnikov, in

9 — Zakon o določbah za oblikovanje letnega in večletnega državnega proračuna (zakon o stabilnosti) (legge n. 220 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2011)) z dne 13. decembra 2010 (redni dodatek h GURI št. 297 z dne 21. decembra 2010, v nadaljevanju: zakon št. 220).

javnega reda, preprečevanju udeležbe mladoletnikov v igrah na srečo in vključevanja organiziranega kriminala v ta sektor […], avtonomna uprava državnih monopolov pri ministrstvu za gospodarstvo in finance nemudoma posodobi osnutek pogodbe, na podlagi katere se pridobijo koncesije za izvajanje in pobiranje – razen na daljavo oziroma v vsakem primeru prek fizične mreže – javnih stav.“

12. Člen 1(78)(b), točka 26, zakona št. 220 določa:

„predvidenje neodplačnega prenosa infrastrukturne mreže za upravljanje in pobiranje stav na avtonomno upravo državnih monopolov ob izteku koncesije, in sicer izključno na njeno predhodno zahtevo, ki se sporoči vsaj šest mesecev pred navedenim iztekom ali ob sprejetju odločbe o odpovedi ali preklicu koncesije“.

13. Določbe, ki jih vključujejo pravila za javne razpise, v zvezi z razlogi za odpoved in preklicem koncesije so predvidene v osnutku pogodbe o koncesijskem razmerju za izvajanje javnih stav (v nadaljevanju: osnutek pogodbe) v skladu s členom 10(9g) uredbe-zakona iz leta 2012.

14. Navedene določbe, vsebovane v členu 23(2)(a), (e) in (k) osnutka pogodbe, se nanašajo zlasti na primer napotitve pred sodišče zaradi prekrškov, glede katerih avtonomna uprava državnih monopolov meni, da so primerni za izključitev zanesljivosti, strokovnosti in potrebne moralnosti koncesionarja, na primere prirejanja, izvajanja in pobiranja javnih stav v skladu s postopki in tehnikami, ki so drugačni od tistih iz veljavnih zakonskih določb, predpisov in pogodbenih določil, ter na primere kršitev, ki jih ugotovijo organi, pristojni za urejanje področja ukrepanja proti stavam in igram na srečo.

15. Člen 25 osnutka pogodbe, to je prav določba, ki je predmet obravnavane zadeve, določa:

„[…] Na izrecno zahtevo ADM in v obdobju, ki ga ta določi, si koncesionar prizadeva, da v primeru prenehanja dejavnosti zaradi poteka trajanja koncesije ali zaradi odločb o odvzemu ali preklicu na ADM ali drugega koncesionarja, ki ga ta določi v javnih postopkih, neodplačno prenese uporabo materialnih in nematerialnih sredstev, katerih lastnik je in ki tvorijo mrežo za upravljanje in pobiranje stav ter na katerih ni pravic in zahtevkov tretjih oseb, in sicer v skladu z opisanim v naslednjih odstavkih. 2. Sredstva, ki so predmet prenosa, se v skladu z določbami člena 5(1)(e) navedejo v inventarju in njegovih poznejših spremembah. 3. Prenos – izveden v kontradiktornem postopku med ADM in koncesionarjem ob pripravi ustreznega zapisnika – se začne v polletju pred potekom veljavnosti pogodbe, pri čemer bo varovana zahteva po neovirani funkcionalnosti sistema tudi v tem obdobju, če je treba sredstva na ADM prenesti pod pogoji, ki omogočajo nepretrgano delovanje elektronskega omrežja. Stroške morebitnega fizičnega prenosa opreme, naprav in vseh drugih sestavnih delov elektronskega omrežja nosi koncesionar […]“.

II – Dejansko stanje v postopku v glavni stvari, vprašanje za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem

16. Po pregledu, ki ga je skupina pripadnikov finančne policije (Compagnia Guardia di Finanza) iz Frosinona (Italija) opravila v prostorih središča za prenos podatkov, ki ga upravlja R. Laezza in je pogodbeno vezan na malteško družbo Stanleybet Malta Ltd, so ti organi 5. junija 2014 ugotovili, da se je dejavnost pobiranja stav v tem centru izvajala brez dovoljenja v smislu člena 88 kraljeve uredbe št. 773 z dne 18. junija 1931 o potrditvi enotnega besedila zakonov na področju javne varnosti, kakor je bila spremenjena s členom 37(4) zakona št. 338 z dne 23. decembra 2000.

17. Preiskovalni sodnik pri Tribunale di Cassino (sodišče v Cassinu) je s sklepom z dne 10. junija 2014 zoper R. Laezza odredil preventivni zaseg sredstev, ki so se uporabljala za dejavnost pobiranja stav.

18. R. Laezza je 7. in 15. novembra 2013 pri predložitvenem sodišču vložila zahtevek za razveljavitev sklepa o zasegu. Poleg tega je R. Laezza enako, kot sta družbi, s katerima je povezano središče za prenos podatkov, ki ga upravlja, ravnali v zadevi, v kateri je bila izdana sodba Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), zahtevala razveljavitev zadnjega javnega razpisa za koncesije v zvezi z igrami na srečo v Italiji, pri čemer se je sklicevala na njegovo diskriminatornost, in izvedbo novega javnega razpisa.

19. Predložitveno sodišče ugotavlja, da je že Consiglio di Stato (državni svet) Sodišču postavilo dve podobni vprašanji za predhodno odločanje v zadevi, v kateri je bila izdana sodba Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), vendar meni, da predmet teh dveh vprašanj, zlasti krajše trajanje novih koncesij v primerjavi s starejšimi koncesijami, sam po sebi ni problematičen z vidika prava Unije.

20. To sodišče pa opozarja na vsebino člena 25 tega osnutka pogodbe, ki naj bi jo podpisali imetniki novih koncesij, iz katerega izhaja obveznost, da ti imetniki ob prenehanju dejavnosti, ki nastopi zaradi izteka koncesije ali zaradi odločb o odvzemu ali preklicu, neodplačno prenesejo uporabo materialnih in nematerialnih sredstev, katerih lastniki so in ki tvorijo mrežo za upravljanje in pobiranje stav.

21. Kot meni navedeno sodišče, čeprav bi ta določba, ki je v Italiji brez precedensa, morda lahko ustrezala logiki sankcije v primerih odvzema in/ali preklica koncesije, se zdi posebej neugodna v primerih, ko je neodplačni prenos vezan zgolj na časovni vidik izteka omejenega trajanja koncesije. Temu naj bi bila dodana presenetljiva obveznost koncesionarja, da nosi vse stroške tega neodplačnega prenosa.

22. Predložitvenemu sodišču se zdi, da tako različno obravnavanje starih in novih koncesionarjev ni nujna zahteva v splošnem interesu.

23. V teh okoliščinah je Tribunale di Frosinone (sodišče v Frosinonu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba člen 49 [PDEU] in naslednje ter člen 56 [PDEU] in naslednje […], kot so bili dopolnjeni zlasti v luči načel, ki jih je postavilo Sodišče v sodbi [Costa in Cifone (C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80)], razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni določbi, ki določa obveznost neodplačnega prenosa uporabe materialne in nematerialne lastnine, ki tvori mrežo za upravljanje in pobiranje stav, po prenehanju opravljanja dejavnosti zaradi izteka koncesije ali zaradi odločbe o odvzemu ali preklicu?“

24. Pisna stališča so vložile R. Laezza, italijanska in belgijska vlada ter Komisija.

25. Obravnave, ki je bila 17. septembra 2015, so se udeležile vse te intervenientke.

III – Analiza

26. Predložitveno sodišče z vprašanjem za predhodno odločanje v bistvu sprašuje, ali je pogodbena določba, določena na podlagi italijanske zakonodaje, ki ureja sistem koncesij in dovoljenj v sektorju športnih stav, združljiva s členoma 49 PDEU in 56 PDEU. S to določbo naj bi se novim koncesionarjem nalagala obveznost, da ob normalnem izteku koncesije ali v primeru predčasnega odvzema ali preklica koncesije na organ, ki podeljuje koncesije, ali drugega koncesionarja, ki ga določi ta organ, neodplačno prenesejo uporabo materialnih in nematerialnih sredstev, katerih lastniki so in ki tvorijo mrežo za upravljanje in pobiranje stav.

27. Takoj želim poudariti, da tega predloga za sprejetje predhodne odločbe ni mogoče obravnavati tako, da je njegov namen postaviti pod vprašaj celoten novi sistem koncesij, ki je bil leta 2012 uveden v sektorju iger na srečo v Italiji.

28. Sporen je samo ukrep, s katerim se koncesionarju nalaga neodplačen prenos uporabe določene opreme, potrebne za opravljanje storitev, ki so predmet koncesije, v primeru prenehanja dejavnosti v okoliščinah, določenih v Prilogi h koncesijski pogodbi. Z drugimi besedami, ta postopek se ne nanaša na preureditev sistema koncesij s časovno uskladitvijo njihovega prenehanja, ki je bila izvedena z uredbo-zakonom iz leta 2012 in jo je Sodišče preučilo v zadevi, v kateri je bila izdana sodba Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25), temveč zadeva ločen ukrep iz osnutka pogodbe, ki se sklene s pridobitelji koncesij, da bi se uredilo opravljanje njihove dejavnosti. [10]

29. V vsakem primeru je Sodišče v tej sodbi zagotovilo več koristnih pojasnil glede sistema, ki je bil uveden v sektorju iger na srečo v Italiji po začetku veljavnosti uredbe-zakona iz leta 2012.

30. Tako je presodilo, da je treba člena 49 PDEU in 56 PDEU ter načeli enakega obravnavanja in učinkovitosti razlagati tako, da ne nasprotujejo nacionalni zakonodaji, ki določa izvedbo novega javnega razpisa za podelitev koncesij za krajše obdobje od obdobja prej podeljenih koncesij zaradi preureditve sistema s časovno uskladitvijo prenehanja koncesij. [11]

31. Opozoriti je treba, da je Sodišče, da je prišlo do take ugotovitve, spomnilo, da imajo nacionalni organi široko polje proste presoje, da določijo zahteve, ki izhajajo iz varstva potrošnikov in družbenega reda, in če so izpolnjeni pogoji, določeni v sodni praksi Sodišča, mora vsaka država članica presoditi, ali je v okviru legitimnih ciljev, ki jih uresničuje, nujno v celoti ali delno prepovedati igre na srečo in prirejanje stav ali pa jih je treba zgolj omejiti in za to predvideti bolj ali manj strog nadzor.

32. Sodišče je tudi navedlo, da lahko v teh posebnih okoliščinah preureditev sistema koncesij s časovno uskladitvijo njihovega prenehanja tako, da se določi krajše trajanje novih koncesij od trajanja prej podeljenih koncesij, pomeni dosledno uresničevanje legitimnih ciljev omejevanja iger na srečo ali boja proti kriminaliteti, povezani z igrami na srečo, in je lahko prav tako v skladu z zahtevanim pogojem sorazmernosti. [12]

33. Ta zadeva tako potrjuje sodno prakso Sodišča, v skladu s katero lahko sistem koncesij v nekaterih okoliščinah pomeni učinkovit mehanizem, ki omogoča nadzor subjektov, ki delujejo v sektorju iger na srečo, s ciljem preprečitve izkoriščanja teh dejavnosti v kriminalne in goljufive namene. [13]

34. V obravnavani zadevi bi rad, preden se lotim vsebinske preučitve postavljenega vprašanja, povedal nekaj besed o pristojnosti Sodišča in dopustnosti vprašanja za predhodno odločanje.

A – *Pristojnost Sodišča in dopustnost vprašanja za predhodno odločanje*

35. Prvič, glede pristojnosti Sodišča za odločanje je treba, če ostanemo pri prvem branju predložitvenega sklepa, ugotoviti, da se zdijo vsi vidiki kazenskega postopka, ki poteka pred predložitvenim sodiščem, omejeni na Italijo.

10 — Ta pojasnitev se mi zdi toliko pomembnejša, ker se v nekaterih pred Sodiščem trenutno še nerešenih zadevah vprašanja, ki jih postavlja predložitveno sodišče, vsekakor nanašajo na sistem koncesij, uveden z uredbo-zakonom iz leta 2012 (glej predloge za sprejetje predhodne odločbe, ki jih je vložilo Corte suprema di cassazione (kasacijsko sodišče) v zadevah Tomassi (C-210/14); Di Adamo (C-211/14); De Ciantis (C-212/14); Biolzi (C-213/14) in Proia (C-214/14)).

11 — Glej sodbo Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, točka 55).

12 — Glej sodbo Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, točki 52 in 53).

13 — Glej sodbo Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133, točka 57).

36. Spomniti pa je treba, da lahko za nacionalno ureditev, kakršna je ta, ki se obravnava v postopku v glavni stvari – ki se uporablja nediskriminatorno za italijanske državljane in državljane drugih držav članic – določbe o temeljnih svoboščinah, zagotovljenih s Pogodbo DEU, praviloma veljajo le, kadar se ta uporablja za položaje, ki so povezani s trgovino med državami članicami. [14]

37. V zvezi s tem v predložitvenem sklepu ni pojasnjeno, ali ima subjekt (ali organizator stav), s katerim je tožeča stranka v postopku v glavni stvari najverjetneje povezana s pogodbenim razmerjem, sedež v Italiji ali drugi državi članici.

38. Kljub tej pomanjkljivosti menim, da se Sodišče – zlasti ob upoštevanju sklicevanja na okvir, v katerega je spadala sodba Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25) – lahko izreče za pristojno v obravnavanem primeru, v katerem ne bi bilo mogoče *a priori* izključiti obstoja čezmejnega elementa in torej navezne okoliščine s pravom Unije. Zdi se namreč, da je predložitveno sodišče izhajalo iz predpostavke, da je tožeča stranka v postopku v glavni stvari vezana na subjekt iz druge države članice, ki ni imetnik dovoljenja, ker je bil ta nezakonito izključen iz javnega razpisa, izvedenega leta 2012.

39. Drugič, čeprav nobena izmed intervenientk ni izrazila resničnih pridržkov glede dopustnosti vprašanja za predhodno odločanje, se mi informacije, ki jih navaja predložitveno sodišče, zdijo v več pogledih pomanjkljive in bi jih bilo mogoče v določeni meri obravnavati tako, kot da ne izpolnjujejo zahtev, na katere stalno opozarja Sodišče.

40. Zlasti menim, da predložitveni sklep ne vsebuje – kot se zahteva z ustaljeno sodno prakso Sodišča – jasnih razlogov, ki so nacionalnemu sodišču vzbudili dvom o razlagi prava Unije in zaradi katerih meni, da je treba na Sodišče nasloviti vprašanje za predhodno odločanje v zvezi z obveznostjo neodplačnega prenosa, naloženo novim koncesionarjem, ki jo določa sporni ukrep. Nujno pa je, da nacionalno sodišče med drugim vsaj minimalno obrazloži razloge, zakaj je izbralo določbe prava Unije, katerih razlago predlaga, in povezavo, ki jo je ugotovilo med temi določbami in nacionalno zakonodajo, ki se uporablja. [15]

41. V obravnavanem primeru ni lahko ugotoviti, iz katerih razlogov je zadevni ukrep, in sicer obveznost neodplačnega prenosa uporabe sredstev, ki tvorijo mrežo za izvajanje stav, ob prenehanju koncesijske pogodbe, neposredno sporen v postopku v glavni stvari. Zdi se mi namreč, da preventivni zaseg sredstev, ki jih je tožeča stranka v postopku v glavni stvari uporabljala za dejavnost pobiranja stav, to je ravno zaseg, ki je predmet kazenskega postopka v glavni stvari, nima zveze z izvajanjem navedenega ukrepa.

42. Splošneje gledano se je resnično mogoče vprašati, kako koristno je v postopku v glavni stvari pod vprašaj postavljati klavzulo, s katero se ob prenehanju koncesijske pogodbe nalaga neodplačen prenos uporabe nekaterih sredstev, potrebnih za opravljanje dejavnosti pobiranja stav.

43. Kot bom presodil v nadaljevanju teh sklepnih predlogov in drugače kot v položajih, obravnavanih v zadevah, v katerih sta bili izdani sodbi Costa in Cifone [16] ter Stanley International Betting in Stanleybet Malta, [17] preureditev sistema z izvedbo novega javnega razpisa – in sicer razpisa, izvedenega po posredovanju zakonodajalca z uredbo-zakonom iz leta 2012 – nikakor ni v celoti postavljena pod vprašaj. V tem okviru je nacionalno sodišče edino, ki mora preveriti, ali lahko glede na pravila nacionalnega prava, ki se uporabljajo, sporni ukrep dejansko vpliva na kazenskopravni položaj R. Laezza.

14 — Glej na primer sodbo Garkalns (C-470/11, EU:C:2012:505, točka 21 in navedena sodna praksa).

15 — Glej med drugim sodbo Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133, točka 34 in navedena sodna praksa).

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

17 — C-463/13, EU:C:2015:25.

44. Zato se zdi, da vprašanje za predhodno odločanje temelji na prikazu dejanskega stanja, ki ni neposredno podprt s spisom v zadevi v glavni stvari.

45. V takih okoliščinah bi bila lahko formalna pravilnost predložitvenega sklepa močno vprašljiva, vprašanje za predhodno odločanje pa bi se zato lahko štelo za nedopustno. Čeprav je nacionalno sodišče edino, ki mora ob upoštevanju posebnosti zadeve presoditi o potrebi po predlogu za sprejetje predhodne odločbe, da bi lahko izdalo sodbo, o upoštevnosti vprašanj, ki jih predloži Sodišču, in o tem, v kateri fazi postopka je treba predložiti ta vprašanja,[18] je potrebno tudi, da Sodišče razpolaga z dejanskimi ali pravnimi elementi, ki so nujni za koristen odgovor na vprašanja, ki so mu postavljena.[19]

46. Vendar bi lahko Sodišče z razlago, ki bi bila zelo razumevajoča do predložitvenega sodišča, in opirajoč se na informacije, ki izhajajo iz prejšnjih primerov v sodni praksi, na katere se je to izrecno sklicevalo, štelo, da se v obravnavani zadevi postavlja vprašanje, ali država članica, ki želi popraviti predhodne nezakonite izključitve z izvedbo novega javnega razpisa, v teh okoliščinah predpisuje zahteve, s katerimi se obstoječim gospodarskim subjektom dodeljuje dodatna prednost ali s katerimi se nezakonito izključenim gospodarskim subjektom pretirano otežuje uresničevanje njihovih pravic. Vprašanje predložitvenega sodišča torej temelji na predpostavki, da R. Laezza za namene uporabe kazenske sankcije ni mogoče očitati, da ni imetnica koncesije, podeljene v okviru javnega razpisa, ki je bil izveden v skladu s pravili in pod pogoji, ki so v nasprotju s pravom Unije.

B – *Vsebinska preučitev*

47. Iz stališč, predloženih Sodišču, je razvidno, da intevenientke v grobem zagovarjajo dve nasprotujoči si stališči.

48. V skladu s prvim stališčem, ki ga zagovarjata R. Laezza in nekoliko manj odločno Komisija, sporni ukrep ni združljiv s členoma 49 PDEU in 56 PDEU, zlasti ker vključuje omejitve, ki jih ni mogoče šteti za utemeljene z uresničevanim ciljem, to je s ciljem zagotoviti nepretrganost storitev pobiranja stav ob usmerjanju dejavnosti iger na srečo v sisteme, ki jih je mogoče nadzorovati, da bi se preprečilo izkoriščanje teh dejavnosti v kriminalne in goljufive namene. V vsakem primeru naj ta ukrep ne bi mogel biti sorazmeren.

49. V skladu z drugim stališčem, ki ga podpirata italijanska in belgijska vlada, je ta ureditev popolnoma združljiva z določbami Pogodbe ob upoštevanju načel enakega obravnavanja in učinkovitosti. Tako vladi intervenientki glede spornega ukrepa trdita, prvič, da ni diskriminatoren (zlasti ker se uporablja brez razlikovanja za podjetja, ki so sodelovala v javnem razpisu, izvedenem leta 2012), drugič, da je utemeljen z nujnim razlogom v splošnem interesu, in, tretjič, da je sorazmeren z uresničevanim ciljem.

50. Od sodbe Schindler[20] je jasno, da je glede na obstoječa znatna moralna, verska in kulturna razhajanja med državami članicami področje iger na srečo na evropski ravni ostalo neusklajeno, države članice pa imajo zato široko polje proste presoje pri izbiri ravni varstva igralcev in torej potrošnikov, ki se jim zdi najprimernejša. Vendar morajo omejitve, ki jih določijo, izpolnjevati pogoje, ki izhajajo iz sodne prakse Sodišča glede utemeljenosti teh omejitev z razlogi v splošnem interesu in glede njihove sorazmernosti.[21]

18 — Glej v tem smislu zlasti sodbe Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, točka 10); Schmelz (C-97/09, EU:C:2010:632, točka 28) ter Gauweiler in drugi (C-62/14, EU:C:2015:400, točka 15).

19 — Glej zlasti sodbo Les Vergers du Vieux Tauves (C-48/07, EU:C:2008:758, točka 17).

20 — C-275/92, EU:C:1994:119.

21 — Glej v tem smislu sodbo Liga Portuguesa de Futebol Profissional in Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519, točke od 57 do 59 in navedena sodna praksa).

51. V skladu s splošno sprejetim vzorcem analize na tem področju je treba problematiko, ki jo obravnavam, preučiti v treh fazah.

52. Prvič, preveriti je treba, ali sporna določba pomeni omejitev svoboščin, določenih v členih 49 PDEU in 56 PDEU, ter, če da, ali je ta omejitev diskriminatorna.

53. Drugič, presoditi je treba, ali je z razlogi, ki jih navajajo nacionalni organi v utemeljitev te obveznosti neodplačnega prenosa, na splošno mogoče utemeljiti tako omejitev.

54. Tretjič, ugotoviti je treba, ali je za ukrep, kakršen je ta, ki je predmet obravnavane zadeve, mogoče šteti, da je potreben za uresničevane cilje in sorazmeren z njimi.

55. Čeprav se mi prvi dve fazi analize ne zdita posebej problematični, se mi zdi, da je analiza tretje faze glede na pomanjkanje informacij o pogojih in podrobnih pravilih, ki tvorijo okvir spornega ukrepa, težavnejša.

1. Obstoj morebitne omejitve členov 49 PDEU in 56 PDEU ter obstoj diskriminacije v zvezi s tem [22]

a) Opredelitev omejitve

56. Pojem omejitve vključuje ukrepe države članice, ki čeprav veljajo brez razlikovanja, vplivajo na *dostop* podjetij iz drugih držav članic *do trga* in tako ovirajo trgovino v Uniji. [23]

57. Očitno je, da je v sodni praksi sprejeta zelo široka opredelitev tega, kar potencialno pomeni „omejitev“.

58. Tako se je v sektorju iger na srečo štelo, da ukrepi, ki jih sprejmejo države članice ter katerih učinek je, da je prirejanje in ponujanje iger na srečo na ozemlju držav članic prepovedano ali, v vsakem primeru, da se pravica do tega prirejanja in ponujanja v različnih obsegih omejuje, pomenijo omejitev svobode ustanavljanja in/ali svobode opravljanja storitev. Zlasti glede italijanskega sistema državnih monopolov in koncesij, ki ureja podelitev licenc za opravljanje dejavnosti v sektorju iger na srečo, je Sodišče večkrat razsodilo, da ta sistem vsebuje take omejitve. [24]

59. Po mojem mnenju je treba na podlagi tega enako sklepati glede ukrepov, s katerimi se nalagajo nekateri pogoji podjetjem, ki želijo sodelovati v javnem razpisu, izvedenem za pridobitev koncesije.

60. Zdi se mi, da to velja tudi za sporni ukrep, in sicer pogodbeno obveznost neodplačnega prenosa, naloženo s členom 25 osnutka pogodbe, ki se uporablja za koncesije, podeljene po javnem razpisu iz leta 2012.

61. Tak ukrep se v resnici zdi neugoden za gospodarske subjekte, ki želijo začeti opravljati dejavnost pobiranja stav.

22 — To vprašanje bo v obravnavanem primeru preučeno brez razlikovanja med svobodo ustanavljanja in svobodo opravljanja storitev.

23 — Glej v tem smislu sodbi SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, točka 45 in navedena sodna praksa) ter Grupo Itevelesa in drugi (C-168/14, EU:C:2015:685, točka 67).

24 — Glej zlasti sodbe Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133, točka 42 in navedena sodna praksa); Biasci in drugi (C-660/11 in C-8/12, EU:C:2013:550, točka 21) ter Costa in Cifone (C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80, točki 69 in 70).

62. Očitno je namreč, da je lahko obveznost neodplačnega prenosa uporabe opreme, ki se uporablja za pobiranje stav, v primeru prenehanja dejavnosti, tudi v primeru zgolj izteka koncesije, taka, da zmanjša privlačnost opravljanja te gospodarske dejavnosti. Tveganje za podjetje, da bo moralo brez finančnega nadomestila prenesti uporabo sredstev, ki so v njegovi lasti, zaradi česar se mu naložba ne bo povrnila, lahko zmanjša privlačnost njegovega sodelovanja v javnem razpisu iz leta 2012 za podelitev koncesije ali to podjetje celo odvrne od sodelovanja v njem.

63. Sporna obveznost neodplačnega prenosa se zdi še toliko bolj neugodna in odvračalna (omejevalna), ker jo lahko, kot je razvidno iz navedb v členu 25 osnutka pogodbe, spremljajo dodatne obveznosti, kot sta morebitna obveznost, da ob izročitvi zadevne opreme na njej ni pravic in zahtevkov tretjih oseb, ter obveznost kritja stroškov fizičnega prenosa opreme in morebitnih stroškov, ki nastanejo zaradi potrebe po prenosu zadevnih sredstev „pod pogoji, ki omogočajo nepretrgano delovanje elektronskega omrežja“. Tudi obveznosti, ki so izrecno predvidene v odstavkih od 4 do 6 člena 25 osnutka pogodbe – in sicer da se „[zadevnemu organu] zagotovijo vsi koristni podatki in informacije za lažji prenos upravljanja“, da se „v pogodbe, ki jih koncesionarji sklenejo s svojimi dobavitelji, […] vključi klavzula, ki [ADM] daje možnost, da vstopi v pravice in obveznosti iz pogodb in/ali te pogodbe ob izteku podaljša“ (s prevzemom nadomestil, ki bi bila morda potrebna za zagotovitev privolitve v to klavzulo), ter, nazadnje, da se „na zahtevo [ADM] odpove vsakršno razmerje podrejenosti in sodelovanja, vzpostavljeno za izvajanje koncesije“ – krepijo posebej omejevalno naravo spornega ukrepa.

64. Skratka, sporni ukrep, s katerim se ponudnikom v javnem razpisu iz leta 2012 nalaga sklop obveznosti, ki imajo lahko zanje nezanemarljive gospodarske posledice, lahko vpliva na njihovo odločitev glede sodelovanja oziroma nesodelovanja v navedenem razpisu ter torej lahko pomeni omejitev svobode ustanavljanja in svobode opravljanja storitev.

b) Obstoj diskriminatorno določene omejitve

65. Preden se lotim vprašanja utemeljitev, navedenih v podporo sporni določbi, je treba na kratko preučiti, ali so bile sporne omejitve določene diskriminatorno. Samo omejitve, ki se uporabijo brez diskriminacije na podlagi državljanstva, je namreč mogoče utemeljiti z nujnimi razlogi v splošnem interesu. [25]

66. V obravnavanem primeru se mi zdi, da iz dejstev in dokazov, predloženih Sodišču, izhaja, da sporni ukrep velja za vse gospodarske subjekte, ki so želeli sodelovati v javnem razpisu, izvedenem leta 2012, in to ne glede na njihov sedež.

67. Tudi če bi bilo treba šteti – kot namiguje R. Laezza, katere mnenje v zvezi s tem prevzema predložitveno sodišče – da se sporni ukrep v resnici uporablja le za nove kandidate za koncesijo, kar mora preveriti nacionalno sodišče, se mi nič bolj ne zdi, da bi vključeval kakršno koli diskriminacijo do gospodarskih subjektov, ki nimajo sedeža na italijanskem ozemlju. Tudi v tem primeru bi bilo namreč treba za sporni ukrep po mojem mnenju šteti, da se brez razlikovanja uporablja za kandidate v javnem razpisu, izvedenem leta 2012.

25 — Glej v tem smislu sodbo Grupo Itevelesa in drugi (C-168/14, EU:C:2015:685, točka 72 in navedena sodna praksa).

2. Utemeljitev sporne omejitve

68. V skladu z ustaljeno sodno prakso je omejitve glede dejavnosti iger na srečo mogoče utemeljiti z nujnimi razlogi v splošnem interesu, kot so varstvo potrošnikov ter preprečevanje goljufij in spodbujanja čezmerne porabe državljanov pri igranju iger na srečo.[26] Glede italijanske ureditve v zvezi z igrami na srečo je Sodišče že ugotovilo, da cilj, ki se nanaša na boj proti kriminaliteti, povezani z igrami na srečo, lahko upraviči omejitve temeljnih svoboščin, ki izhajajo iz te ureditve.[27]

69. V obravnavanem primeru je treba poudariti, da člen 25 osnutka pogodbe vsebuje le malo navedb glede ciljev, ki naj bi se uresničevali s sprejetjem spornega ukrepa, saj je v tem členu omenjeno samo, da „je treba sredstva […] prenesti pod pogoji, ki omogočajo nepretrgano delovanje elektronskega omrežja“.

70. Čeprav je predložitveno sodišče izrazilo zamisel, da ta ukrep verjetno sledi „logiki sankcije“, ki je brez primere, pa je italijanska vlada navedla, da je zadevni ukrep, kot je razvidno iz različnih navedb v členu 25 osnutka pogodbe in členu 1(77) zakona št. 220, utemeljen z nujnostjo zagotoviti nepretrganost storitev zakonsko dovoljenega pobiranja stav ter se tako boriti proti kriminaliteti in nezakonitemu pobiranju stav, tako da se gospodarskemu subjektu, ki nima več potrebnih dovoljenj, prepreči, da bi nadaljeval pobiranje stav. Italijanska vlada v tem okviru poudarja, da igre na srečo, kot je Sodišče že presodilo, zaradi višine zneskov, ki jih je z njimi mogoče zbrati, in dobitkov, ki jih omogočajo igralcem, vključujejo še posebej veliko nevarnost kaznivih dejanj in goljufij.[28]

71. Po mojem mnenju je cilj nepretrganosti storitev, katere končni cilj je boj proti nezakonitemu pobiranju stav in kriminaliteti, na splošno lahko nujni razlog v splošnem interesu, s katerim je mogoče utemeljiti oviro za svobodo ustanavljanja in svobodo opravljanja storitev. Iz sodne prakse Sodišča jasno izhaja, da se cilj boja proti kriminaliteti tako, da se za subjekte, ki so dejavni v tem sektorju, določi nadzor in se dejavnosti iger na srečo usmerijo v tako nadzorovane sisteme, priznava kot cilj, s katerim je mogoče utemeljiti omejitve temeljnih svoboščin.[29]

72. Poleg tega in kot je navedla italijanska vlada, uvedba sistema koncesij, katerega načelo je potrdilo Sodišče, vključuje sklepanje koncesijskih pogodb, ki vodijo do medsebojno zavezujočih obveznosti med organom, ki podeljuje koncesije, in podjetjem, ki mu je koncesija podeljena.

73. V tem okviru si je – in kot je to predvideno v različnih nacionalnih sistemih – v nekaterih primerih mogoče predstavljati neodplačen prenos določenih sredstev ob prenehanju koncesijske pogodbe.

74. Tak je primer tako imenovanih „vračljivih“ sredstev, ki ga pozna francosko upravno pravo, ko gre za koncesije za storitve javnih služb. Vendar je treba pojasniti, da se ta sredstva, ki se obravnavajo kot nujna za izvajanje storitev javne službe, štejejo *ab initio* za last uprave in ji torej neodplačno pripadajo, tudi če jih je financiral in ustvaril pooblaščenec. Poudariti je treba tudi, da status vračljivega sredstva ne izključuje nujno nadomestila za neamortiziran del sredstva.[30]

75. Navesti je tudi treba, da čeprav je ta „brezplačni“ prenos utemeljen s popolnoma gospodarskega vidika, ko gre za obsežne infrastrukture, ki so zelo drage ter nepotrošne in neprenosljive, si ga je težje predstavljati pri sredstvih, katerih nakup ali stvaritev nista posebej težavna.

26 — Sodba Stanley International Betting in Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, točka 48 in navedena sodna praksa).

27 — Glej sodbo Biasci in drugi (C-660/11 in C-8/12, EU:C:2013:550, točka 23).

28 — Glej sodbo Costa in Cifone (C-72/10 in C-77/10, EU:C:2012:80, točka 76 in navedena sodna praksa).

29 — Sodba Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133, točki 48 in 49).

30 — Za novejšo ponazoritev pravil, ki veljajo za ta sredstva, glej zlasti sodbo Conseil d'État (Assemblée) z dne 21. decembra 2012 v zadevi Commune de Douai, št. 342788 (ECLI:FR:CEASS:2012:342788.20121221).

76. Vendar če bi moralo predložitveno sodišče presoditi, da resnični cilj, ki mu sledi sporni ukrep, ni zagotoviti nepretrganost storitev in boriti se proti kriminaliteti, temveč zgolj čim bolj povečati prihodke države, potem – kot je Sodišče že presodilo – le cilj najvišjih prihodkov za javno blagajno ne omogoča take omejitve svobode opravljanja storitev.[31] Nacionalna sodišča morajo namreč preveriti, ali ureditve držav članic resnično ustrezajo ciljem, s katerimi jih je mogoče utemeljiti, in, če da, ali so omejitve, ki jih te ureditve določajo, z vidika teh ciljev sorazmerne.[32] V tem kontekstu mora država članica, ki se sklicuje na cilj, s katerim želi upravičiti oviro za svobodno opravljanje storitev, sodišču, ki je pozvano k odločitvi o tem vprašanju, predložiti vse potrebne informacije, ki mu lahko omogočijo, da se prepriča o tem, ali navedeni ukrep res izpolnjuje zahteve, ki izhajajo iz načela sorazmernosti.[33]

77. Če pa bi moralo predložitveno sodišče pritrditi razlogom v legitimnem interesu, ki jih navaja italijanska vlada, bi moralo preveriti še, ali sporna obveznost neodplačnega prenosa izpolnjuje pogoja glede potrebnosti in sorazmernosti, ki izhajata iz sodne prakse Sodišča.

3. Sorazmernost ukrepa glede na zatrjevani cilj v splošnem interesu

78. Poudariti je treba, da predložitveni sklep vsebuje le malo koristnih navedb o pogojih za izvajanje in uporabo spornega ukrepa. Natančneje, v njem niso navedeni niti pogoji, ki veljajo za neodplačni prenos, niti narava pooblastila za naložitev takega ukrepa (diskrecijska ali ne).

79. Te informacije pa so – kot bom navedel v nadaljevanju – upoštevni in bistveni elementi pri preizkusu sorazmernosti zadevnega ukrepa.

80. Ta zahteva je zelo pomembna ravno v primerih, ko se razpravlja o vprašanjih razlage prava Unije v zvezi s področjem, kot je področje iger na srečo, za katero je jasno, da na evropski ravni ni usklajeno in da imajo države članice še naprej široko polje proste presoje. Na takem področju so na splošno nacionalni organi – in še posebej nacionalno sodišče – v najboljšem položaju za opredelitev legitimnih ciljev, ki se dejansko uresničujejo, in načinov za njihovo doseganje.

81. Zaradi pomanjkljivosti zagotovljenih informacij o pogojih, v katerih se sporni ukrep po potrebi naloži koncesionarju, Sodišče ne more podati jasnega in torej koristnega odgovora na postavljeno vprašanje.

82. V obravnavanem primeru predložitveno sodišče navaja samo, da čeprav se obveznost neodplačnega prenosa uporabe sredstev, določena v členu 25 osnutka pogodbe, ne zdi nerazumna v primerih odvzema in preklica koncesije, pa to ne velja za primer, v katerem je obveznost povezana zgolj z iztekom omejenega trajanja koncesije, in ne z napako ali kršitvijo, ki bi jo storil koncesionar.

83. Poleg tega predložitveni sklep ne vsebuje nobenega pojasnila glede narave in vrednosti sredstev, katerih uporabo je treba neodplačno prenesti na podlagi spornega ukrepa.

84. Ta pojasnila pa se mi zdijo odločilna za odgovor na postavljeno vprašanje. Brez zadostnih informacij o nacionalnem dejanskem in pravnem položaju, ki jih mora zagotoviti nacionalno sodišče, lahko Sodišče poda le splošne ugotovitve in je prepuščeno ugibanju, ki pa ni zaželeno.

31 — Glej zlasti sodbo Dickinger in Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, točka 55).

32 — Glej sodbi Gambelli in drugi (C-243/01, EU:C:2003:597, točka 75) ter Placanica in drugi (C-338/04, C-359/04 in C-360/04, EU:C:2007:133, točka 58).

33 — Glej sodbo Dickinger in Ömer (C-347/09, EU:C:2011:582, točka 54 in navedena sodna praksa).

85. Kljub neobstoju takih pojasnil in ob opozorilu, da mora v vsakem primeru nacionalno sodišče dokončno odločiti o potrebnosti in sorazmernosti spornega ukrepa, se mi zdi vseeno primerno predložitvenemu sodišču, kolikor je to mogoče, zagotoviti napotke glede elementov, ki jih bo moralo glede na okoliščine upoštevati pri svoji presoji.

86. Najprej bom preučil vprašanje *primernosti* spornega ukrepa, nato pa na drugem mestu še vprašanje njegove *sorazmernosti*.

87. Prvič, glede vprašanja, ali je sporni ukrep primeren za zagotovitev uresničevanja cilja oziroma ciljev, na katere se sklicuje država članica (preizkus primernosti), je mogoče izraziti določene dvome.

88. Najprej, čeprav se mi zdi, da ni mogoče izključiti, da je neodplačni prenos uporabe materialnih in nematerialnih sredstev, ki tvorijo mrežo za upravljanje in pobiranje stav, na ADM ali na drugega koncesionarja v – verjetno redkih – primerih nepričakovanega odstopa od pogodbe z odvzemom ali preklicem lahko primeren za zagotovitev nepretrganosti storitev, po mojem mnenju ni nujno tako v primeru običajnega prenehanja koncesijske pogodbe.

89. Če se vrnem k postopku v glavni stvari, iz uredbe-zakona iz leta 2012 (glej člen 10(9g)(b)) je jasno razvidno, da bodo nove koncesije prenehale 30. junija 2016. V takih okoliščinah je zahteva po nepretrganosti pooblaščene dejavnosti pobiranja stav, s katero je, kot se zdi, utemeljen sporni ukrep neodplačnega prenosa, težko razumljiva, ker je datum izteka koncesije podatek, s katerim je pristojna nacionalna uprava zelo dobro seznanjena.

90. Poleg tega mora predložitveno sodišče preveriti, ali se cilj nepretrganega delovanja pooblaščenih mrež za izvajanje stav, katerega končni cilj je usmeriti povpraševanje po igrah na srečo v zakonite sisteme – ob predpostavki, da se ugotovi uresničevanje prvonavedenega cilja – uresničuje dosledno in sistematično.

91. Iz sporne določbe je prav tako razvidno, da se neodplačni prenos uporabe sredstev, ki tvorijo mrežo stav, ne nalaga sistematično, ampak samo „[n]a izrecno zahtevo ADM“, kar ob neobstoju pojasnil v zvezi s tem pušča dvom glede natančnih pogojev, pod katerimi se naloži ta prenos, ter posledično glede primernosti in preglednosti spornega ukrepa.

92. V zvezi s tem je italijanska vlada v pisnih stališčih navedla, da se s spornim ukrepom zgolj daje pogodbeno pooblastilo ADM, ki nikakor ni dolžna zahtevati neodplačnega prenosa uporabe sredstev, namenjenih upravljanju in mreži za izvajanje stav, ter ki tega pooblastila nikakor ne more izvrševati samovoljno. Ko je bilo italijanski vladi na obravnavi postavljeno vprašanje o tem, je navedla, da ne more zagotoviti več informacij o pogojih, pod katerimi ADM uporablja sporni ukrep, ker ta nikoli ni bil uporabljen.

93. Tudi tu mora predložitveno sodišče preveriti, ali je sporni ukrep, kot trdi italijanska vlada, mogoče uporabiti le v izjemnih in jasno opredeljenih primerih, da se zagotovi uresničevanje ciljev, na katere se sklicuje navedena vlada. Prav tako mora preveriti, ali se ta ukrep konkretno nalaga nediskriminatorno, objektivno in pregledno.

94. Drugič, če bi moralo nacionalno sodišče ugotoviti, da sporna obveznost neodplačnega prenosa prispeva k uresničevanju ciljev v splošnem interesu, ki jih omenja italijanska vlada, ter da se nalaga nediskriminatorno, objektivno in pregledno, bo moralo preveriti še, ali sporni ukrep ne presega tega, kar je potrebno za doseganje navedenega cilja.

95. Najprej, nacionalno sodišče mora preveriti, ali zatrjevanega cilja nepretrganosti dejavnosti pobiranja stav med koncesijami, podeljenimi leta 2012 po sprejetju uredbe-zakona iz leta 2012, in koncesijami, ki bodo podeljene leta 2016, ni bilo mogoče doseči z drugimi mehanizmi ob upoštevanju zlasti tega, da je znano, kdaj zadnjenavedene koncesije prenehajo, na primer s pravočasno izvedbo novega javnega

razpisa – in sočasno hitro podelitvijo novih koncesij – ali celo, precej preprosteje, s podaljšanjem že podeljenih koncesij, kar se mi zdi verjetnejša pot.[34]

96. Dalje, predložitveno sodišče si bo moralo prizadevati v vsakem primeru upoštevati vrednost sredstev, na katera se nanaša obveznost neodplačnega prenosa.

97. Če se ugotovi, da je ta vrednost, zlasti vrednost računalniške opreme za upravljanje in pobiranje stav, simbolična, predvsem ob upoštevanju zneska 11.000 EUR, ki ga morajo ponudniki v vsakem primeru plačati kot minimalno tržno vrednost na podlagi člena 10(9g)(c) uredbe-zakona iz leta 2012, potem bo mogoče sklepati na sorazmernost spornega ukrepa.

98. Glede ocenjevanja vrednosti navedenih sredstev se po mojem mnenju pri dejstvu, ki ga omenja italijanska vlada, in sicer da so bila ta sredstva ob prenehanju koncesije v celoti ali delno „amortizirana“, pozablja na dva bistvena elementa. Prvi je ta, da se sporni ukrep uporabi ne le ob normalnem prenehanju koncesije, ampak tudi v primeru njenega prisilnega in predčasnega prenehanja. Drugi pa je ta, da tudi če se šteje, da so bila sredstva, ki so predmet neodplačnega prenosa, amortizirana, to nikakor ne pomeni, da zadevni koncesionar ne utrpi gospodarske škode, saj mu je odvzeta možnost odplačnega prenosa teh sredstev po njihovi tržni vrednosti.

99. Poleg tega ni mogoče izključiti, da bi lahko italijanski organi za uresničevanje navedenega cilja zagotoviti nepretrganost storitev pobiranja stav določili manj omejevalen ukrep, kot je prisilen, vendar odplačen prenos.

100. Ob upoštevanju vseh teh elementov bo moralo predložitveno sodišče odločiti o potrebnosti in sorazmernosti zadevnega ukrepa.[35]

IV – Predlog

101. Glede na vse navedeno predlagam, naj se na vprašanje, ki ga je postavilo predložitveno sodišče, odgovori:

Člen 49 PDEU in naslednje ter člen 56 PDEU in naslednje je treba razlagati tako, da lahko nasprotujejo klavzuli, ki jo vsebuje osnutek koncesijske pogodbe na podlagi nacionalnega prava, ki se uporablja, in ki določa obveznost, da koncesionar ob prenehanju dejavnosti, ki nastopi zaradi izteka omejenega trajanja koncesije ali zaradi odločb o odvzemu ali preklicu, prenese uporabo materialnih in nematerialnih sredstev, katerih lastnik je ter ki tvorijo mrežo za upravljanje in pobiranje stav.

Da se izključi, da je temu tako, mora predložitveno sodišče zlasti preveriti, ali je ta obveznost prenosa:

— utemeljena z razlogi v legitimnem interesu, kar vključuje podrobno preučitev razlogov, ki jih v zvezi s tem v podporo temu ukrepu navaja javni organ, ki podeljuje koncesije;

— taka, da prispeva k uresničevanju cilja legitimnega interesa, kar – če se ugotovi, da javni organ, ki podeljuje koncesije, uresničuje cilj nepretrganega delovanja pooblaščenih mrež za izvajanje stav – zahteva, da sodišče preveri, ali se ta cilj uresničuje dosledno in nediskriminatorno, in

— sorazmerna z uresničevanim ciljem v splošnem interesu, to je, da se ne nalaga samovoljno in ne presega tega, kar je potrebno za uresničevanje tega cilja. Preizkus sorazmernosti vključuje zlasti preučitev tržne vrednosti opreme, na katero se nanaša ta prenos.

34 — V zvezi s tem je treba spomniti, da so bile koncesije, podeljene leta 1999 (tako imenovane „CONI“), ki so se iztekle 30. junija 2012, dejansko podaljšane, da bi se zagotovila nepretrganost dejavnosti do julija 2013.

35 — Sodba Digibet in Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, točka 40 in navedena sodna praksa).