DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 8 september 2010 *

I mål C-46/08,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, framställd av Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht (Tyskland) genom beslut av den 30 januari 2008, som inkom till domstolen den 8 februari 2008, i målet

Carmen Media Group Ltd

mot

Land Schleswig-Holstein,

Innenminister des Landes Schleswig-Holstein, meddelar

* Rättegångsspråk: tyska.

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot och P. Lindh samt domarna K. Schiemann (referent), A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský, U. Lõhmus, A. Ó Caoimh, och L. Bay Larsen,

generaladvokat: P. Mengozzi,
justitiesekreterare: handläggaren B. Fülöp,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 8 december 2009,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Carmen Media Group Ltd, genom W. Hambach, M. Hettich och S. Münstermann, Rechtsanwälte, samt C. Koenig, professeur,

— Land Schleswig-Holstein och Innenminister des Landes Schleswig-Holstein, genom L.-E. Liedke och D. Kock, båda i egenskap av ombud, biträdda av M. Hecker och M. Ruttig, Rechtsanwälte,

— Tysklands regering, genom M. Lumma, J. Möller och B. Klein, samtliga i egenskap av ombud,

— Belgiens regering, genom L. Van den Broeck, i egenskap av ombud, biträdd av P. Vlaemminck och A. Hubert, advocaten,

— Greklands regering, genom A. Samoni-Rantou, M. Tassopoulou och O. Patsopoulou, samtliga i egenskap av ombud,

— Spaniens regering, genom F. Díez Moreno, i egenskap av ombud,

— Nederländernas regering, genom C. Wissels och M. de Grave, båda i egenskap av ombud,

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

— Norges regering, genom K. Moen, i egenskap av ombud,

— Europeiska kommissionen, genom E. Traversa, P. Dejmek och H. Krämer, samtliga i egenskap av ombud,

och efter att den 4 mars 2010 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 49 EG.

2 Begäran har framställts i mål mellan, å ena sidan, Carmen Media Group Ltd (nedan kallat Carmen Media) och, å andra sidan, Land Schleswig-Holstein (nedan kallad delstaten Schleswig-Holstein) och Innenminister des Landes Schleswig-Holstein. Målet rör de senares beslut att avslå Carmen Medias ansökan om tillstånd att via Internet erbjuda sportvadhållning i nämnda delstat.

Tillämpliga nationella bestämmelser

Den federala lagstiftningen

3 Artikel 284 i brottsbalken (Strafgesetzbuch, nedan kallad StGB) har följande lydelse:

”1) Den som anordnar eller tillhandahåller hasardspel som är tillgängligt för allmänheten utan att ha myndigheternas tillstånd eller som tillhandahåller utrustning som behövs därför döms till böter eller fängelse i högst två år.

...

3) Den som agerar i de fall som anges i första punkten

1. i yrkesmässig verksamhet ...

...

döms till fängelse i lägst tre månader och högst fem år.

...”

4 Med undantag för vadhållning i samband med officiella hästtävlingar, vilken särskilt regleras i lagen om vadhållning i samband med hästkapplöpningar och lotterier (Rennwett- und Lotteriegesetz, nedan kallad RWLG), samt installation och drift av spelautomater med vinstmöjlighet på andra platser än kasinon (spelhallar, kaféer, restauranger, hotell), vilka särskilt regleras i lagen om näringsverksamhet (Gewerbeordnung) och förordningen om spelautomater och andra spel med vinstmöjlighet (Verordnung über Spielgeräte und andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit), kan de olika delstaterna bestämma villkoren för att bevilja tillstånd för att anordna hasardspel, i den mening som avses i 284 § punkt 1 StGB.

5 1 § punkt 1 RWLG har följande lydelse:

”En förening som vill bedriva verksamhet med ömsesidig vadhållning i samband med offentliga hästkapplöpningar eller andra offentliga hästtävlingar måste ha erhållit tillstånd av behörig myndighet i enlighet med delstatens lagstiftning.”

6 2 § punkt 1 RWLG har följande lydelse:

”Den som i förvärvssyfte vill anordna vadhållning vid offentliga hästtävlingar eller tjäna som förmedlare av sådan vadhållning (bookmakers) måste ha erhållit tillstånd av behörig myndighet i enlighet med delstatens lagstiftning.”

GlüStV

7 Genom statsfördraget om lotterier i Tyskland (Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland, nedan kallat LottStV), vilket trädde i kraft den 1 juli 2004, utarbetade delstaterna en enhetlig ram för anordnande, genomförande och förmedling av hasardspel i förvärvssyfte, med undantag av kasinon.

8 Bundesverfassungsgericht har i en dom av den 28 mars 2006, som rör bestämmelser för att genomföra LottStV i delstaten Bayern, fastställt att det statliga monopolet för sportvadhållning i den delstaten strider mot artikel 12.1 i grundlagen, vari näringsfrihet garanteras. Nämnda domstol fann bland annat att eftersom monopolet förhindrade privata aktörer från att erbjuda vadhållning samtidigt som det inte åtföljdes av ett regelverk som genom sin struktur och sitt sakliga innehåll rättsligt och faktiskt garanterade att målen att minska allmänhetens spelbenägenhet och att bekämpa spelberoende verkligen kunde uppnås, utgjorde det en oproportionerlig inskränkning av näringsfriheten.

9 Såsom framgår av den hänskjutande domstolens förklaringar har det genom det mellan delstaterna ingångna statsfördraget avseende hasardspel (Glücksspielstaatsvertrag, nedan kallat GlüStV), vilket trädde i kraft den 1 januari 2008, införts ett nytt enhetligt regelverk för organisation, drift och förmedling av hasardspel, i syfte att uppfylla de krav som Bundesverfassungsgericht ställde upp i nämnda dom av den 28 mars 2006.

10 Den hänskjutande domstolen har vidare anfört att det framgår av den utredning som föregick förslaget till GlüStV (nedan kallat utredningen) att statsfördragets främsta syfte är att förebygga och bekämpa spelberoende. Enligt utredningen framgår det klart av en undersökning från april 2006 om spelmarknaden inom Europeiska unionen, som utförts av det schweiziska institutet för komparativ rätt på uppdrag av Europeiska gemenskapernas kommission, att det kan vara en mycket effektiv lösning att strikt reglera denna marknad och styra spelandet i en särskild riktning.

11 Vad avser just marknaden för sportvadhållning anges i utredningen att även om sportvadhållning för de flesta spelare är en ren avkopplings- och underhållningssysselsättning, går det inte att utesluta att spelberoendet kan öka betydligt vid en väsentlig utvidgning av utbudet av sportvadhållning. Tillgängliga vetenskapliga studier och expertrapporter talar i denna riktning. Det är därför nödvändigt att vidta åtgärder för att förebygga ett sådant spelberoende genom att införa begränsningar vad avser hur denna typ av hasardspel organiseras, marknadsförs och bedrivs. Kanaliseringen och begränsningen av marknaden för sådana spel genom GlüStV bör därvid framför allt uppnås genom att man behåller nuvarande monopol vad avser anordnande av sportvadhållning och lotterier som medför särskilda risker.

12 Enligt 1 § GlüStV har statsfördraget följande syften:

”1. att förebygga beroendet av hasardspel och vadslagning samt skapa förutsättningar för att på ett effektivt sätt bekämpa spelberoende,

2. att begränsa utbudet av hasardspel samt på ett organiserat och kontrollerat sätt kanalisera befolkningens böjelse för spel, genom att särskilt förebygga att dras i riktning mot otillåtna hasardspel,

3. att garantera ett skydd för minderåriga och spelare,

4. att se till att hasardspelsverksamheten fungerar väl, skydda spelare mot bedrägliga beteenden och förhindra sådan kriminalitet som följer av eller är förbunden med hasardspel.”

13 I 2 § GlüStV preciseras att endast 1, 3–8, 20 och 23 §§ är tillämpliga vad avser kasinon.

14 I 4 § GlüStV föreskrivs följande:

”1. Offentliga hasardspel får endast anordnas eller förmedlas med tillstånd från de behöriga myndigheterna i respektive delstat. Det är helt förbjudet att anordna eller förmedla sådana spel utan detta tillstånd (olagliga hasardspel).

2. Tillstånd ska nekas när anordnandet eller förmedlandet av hasardspel strider mot målen i 1 §. Tillstånd får ej beviljas för förmedling av hasardspel som är olagliga enligt detta statsfördrag. Inga rättsanspråk kan göras gällande på att beviljas tillstånd.

...

4. Det är förbjudet att anordna och förmedla offentliga hasardspel över Internet."

15 10 § GlüStV har följande lydelse:

"1. Delstaterna är skyldiga att underlätta att de i 1 § angivna målen uppnås genom att säkerställa ett tillräckligt utbud av hasardspel. De biträds av en teknisk kommitté som består av experter som är specialiserade på bekämpning av spelberoende.

2. Delstaterna har en lagstadgad möjlighet att ta sig an denna uppgift antingen själva, genom offentligrättsliga juridiska personer eller genom privata företag i vilka offentligrättsliga juridiska personer direkt eller indirekt har ett avgörande inflytande.

...

5. Andra personer än dem som nämns i punkt 2 är endast tillåtna att anordna lotterier och spel i enlighet med avsnitt 3.”

16 Avsnitt 3 i GlüStV rör lotterier med ringa risker. Tillstånd ges med mycket strikta villkor och beviljas endast arrangörer som ägnar sig åt verksamhet av allmänintresse eller åt välgörenhet.

17 25 § punkt 6 GlüStV har följande lydelse:

”Delstaterna får, med avvikelse från vad som föreskrivs i 4 § punkt 4, under maximalt ett år från och med det att statsfördraget träder i kraft, tillåta att lotterier anordnas eller förmedlas via Internet, om det inte föreligger någon grund för vägran enligt 4 § punkt 2 och följande villkor är uppfyllda:

— minderåriga och spelare som är avstängda från spel förhindras att spela, genom krav på identitetskontroll och bestyrkande av äkthet, med iakttagande av riktlinjerna från styrelsen för skydd av minderåriga som sluten grupp av mediaanvändare,

— spelbeloppen begränsas, såsom föreskrivs i tillståndet, till 1 000 euro per månad, och förbud mot spel på kredit garanteras,

— förbud mot spel som, genom att spelresultatet kommer mycket snabbt och genom möjligheten att delta interaktivt i spelet till följd av att resultaten meddelas i realtid, är särskilt ägnade att skapa spelberoende, och, vad avser lotterier, begränsning till att dragningar endast får ske två gånger per vecka,

— moderna metoder tillämpas för att säkerställa att endast personer som befinner sig inom det territorium som tillståndet avser kan delta i spelen,

— införande och genomförande av ett program med samhällsåtgärder som är anpassade till de särskilda villkoren på Internet, vars effektivitet ska utvärderas vetenskapligt."

18 Den hänskjutande domstolen har understrukit att enligt utredningen är syftet med övergångsbestämmelsen i 25 § punkt 6 GlüStV att möjliggöra en rättvis behandling av två kommersiella aktörer på spelmarknaden som nästan uteslutande bedriver sin verksamhet via Internet och som har 140 respektive 151 personer anställda, genom att ge dem tillräcklig tid att anpassa sin verksamhet till vad som är tillåtet enligt GlüStV.

Delstaten Schleswig-Holsteins lagstiftning

19 GlüStV har genomförts i delstaten Schleswig-Holstein genom lagen om tillämpning av statsfördraget om hasardspel i Tyskland (Gesetz zur Ausführung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland), av den 13 december 2007 (GVOBl. 2007, s. 524, nedan kallad GlüStV AG).

20 I 4 § GlüStV AG föreskrivs följande:

”1. För att uppnå de i 1 § GlüStV angivna målen ansvarar delstaten Schleswig-Holstein för tillsynen över hasard[spel] och för att … ett tillräckligt utbud av hasardspel erbjuds samt för att det genomförs vetenskaplig forskning i syfte att undvika och förebygga risken för spelberoende.

2. Delstaten Schleswig-Holstein ska enligt 10 § punkt 1 GlüStV, uppfylla detta villkor genom NordwestLotto Schleswig-Holstein GmbH & Co. KG. (NordwestLotto Schleswig-Holstein), i vilket bolag delstaten direkt eller indirekt ska vara helägare eller huvudägare. ...

3. NordwestLotto Schleswig-Holstein får anordna nummerlotterier, lotterier med skraplotter och sportvadhållning samt lotterier avseende tilläggsnummer och utlottningar.

...”

21 5 § punkt 1 GlüStV AG har följande lydelse:

”Tillstånd att enligt 4 § punkt 1 GlüStV anordna hasardspel som inte är lotterier och som är förenade med en obetydlig risk för spelberoende (6 §) ska meddelas under följande förutsättningar:

1) De skäl att neka tillstånd som anges i 4 § punkt 2 första och andra mening[arna] GlüStV föreligger inte,

2) förutsättningarna är uppfyllda avseende

   a) kravet på skydd för minderåriga enligt 4 § punkt 3 GlüStV,

   b) Internetförbudet i 4 § punkt 4 GlüStV,

   c) restriktionerna vad avser reklam enligt 5 § GlüStV,

   d) kraven avseende samhällspolitiska åtgärder enligt 6 § GlüStV, och

   e) kraven på förklaringar vad avser risken för spelberoende enligt 7 § GlüStV,

3) arrangören eller förmedlaren uppfyller kraven på tillförlitlighet, särskilt vad avser att säkerställa att arrangemanget och förmedlingen sker på ett lagenligt sätt och att spelarna och behöriga myndigheter lätt kan kontrollera att så sker,

4) den tekniska kommittén har yttrat sig enligt 9 § punkt 5 GlüStV vad avser erbjudande av nya hasardspel, nya distributionsformer eller betydande utvidgning av existerande distributionsnät och det garanteras att en rapport vad avser det nya utbudets sociala följdverkningar har upprättats,

5) det garanteras att arrangören enligt 10 § punkt 2 GlüStV deltar i det samordnade spärrsystemet avseende vissa spelare enligt 8 och 23 §§ GlüStV,

6) det garanteras att avstängda spelare inte kan spela i enlighet med 21 § punkt 3 första meningen och 22 § punkt 2 första meningen GlüStV, och

7) det säkerställs att kommersiella förmedlare uppfyller kraven i 19 § GlüStV.

Tillstånd ska beviljas om villkoren i den första meningen är uppfyllda."

22 9 § GlüStV AG har följande lydelse:

”Med avvikelse från vad som föreskrivs i 4 § punkt 4 GlüStV kan det tillåtas att lotterier anordnas och förmedlas över Internet fram till och med den 31 december 2008, om villkoren i 25 § punkt 6 GlüStV är uppfyllda. ...”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

23 Carmen Media har sitt hemvist i Gibraltar, där bolaget har meddelats ett tillstånd att marknadsföra sportvadhållning. Av skatteskäl är detta tillstånd emellertid begränsat till marknadsföring av sådan vadhållning utomlands (offshore bookmaking).

24 Carmen Media önskade erbjuda sådan vadhållning i Tyskland via Internet, varför bolaget i februari 2006 anhöll om att delstaten Schleswig-Holstein skulle fastställa att bolaget har laglig rätt att bedriva sådan verksamhet på grund av dess tillstånd från Gibraltar. Bolaget anhöll i andra hand om att det skulle meddelas ett sådant tillstånd eller att dess verksamhet åtminstone skulle tolereras fram till dess att det hade införts ett förfarande för att bevilja privata aktörer tillstånd, som är förenligt med gemenskapsrätten.

25 Anhållan avslogs genom beslut av den 29 maj 2006. Carmen Media väckte den 30 juni 2006 talan mot detta beslut vid Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht (Schleswig-Holsteins förvaltningsdomstol). Bolaget gjorde i sin talan gällande att det statliga monopolet rörande sportvadhållning i delstaten Schleswig-Holstein strider mot artikel 49 EG. Tvärtemot vad som följer av domstolens krav, bland annat i

dom av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli m.fl. (REG 2003, s. I-13031), har nämligen det statliga monopolet rörande sportvadhållning och lotterier, såsom detta regleras i LottStV, juridiskt och praktiskt utformats så, att det inte gör det möjligt att bekämpa spelberoende på ett sammanhängande och systematiskt sätt. Enligt Carmen Media omfattas andra former av spel och vadhållning, såsom spelautomater, vadhållning på hästkapplöpningar eller spel på kasinon och liknande etablissemang, inte av detta statliga monopol och de är dessutom i stadig expansion, trots att dessa spelformer och vadhållning medför en större risk för spelberoende än vad som är fallet med sportvadhållning och lotterier. Carmen Media har i målet vid den hänskjutande domstolen gjort gällande att denna inkonsekvens kvarstår även sedan GlüStV och GlüStV AG har trätt i kraft.

26 Delstaten Schleswig-Holstein har å sin sida hävdat att den omständigheten att Carmen Medias tillstånd endast omfattar ”offshore bookmaking” gör att detta bolag inte kan åberopa gemenskapsbestämmelserna om friheten att tillhandahålla tjänster, eftersom bolaget saknar laglig rätt att tillhandahålla sådana tjänster i den medlemsstat där det har sitt hemvist. Delstaten har vidare gjort gällande att gemenskapsrätten inte medför ett krav på att lagstiftningen om hasardspel som helhet måste kännetecknas av ett inre sammanhang. De olika sektorerna kan nämligen inte jämföras med varandra och den omständigheten att det eventuellt förekommer brister inom en sektor gör inte att de regler som gäller för en annan sektor ska anses vara rättsstridiga. Frågan huruvida ett statligt monopol är förenligt med gemenskapsrätten ska således endast bedömas utifrån den berörda sektorn. I förevarande fall står det klart att monopolet är förenligt med gemenskapsrätten, särskilt sedan GlüStV och GlüStV AG har trätt i kraft.

27 Den hänskjutande domstolen har understrukit att svaret på frågan huruvida Carmen Media ska tillåtas att som privat aktör erbjuda sportvadhållning on-line i delstaten Schleswig-Holstein är beroende av om dessa två argument från delstaten Schleswig-Holstein är välgrundade.

28 Vad avser det första argumentet anser nämnda domstol att för att en näringsidkare som vill erbjuda sina tjänster via Internet ska kunna åberopa reglerna om frihet att tillhandahålla tjänster räcker det att den berörda verksamheten inte är olaglig i den medlemsstat där denne har sitt hemvist. Frågan huruvida denne verkligen tillhandahåller tjänsten i nämnda medlemsstat saknar däremot relevans. Det är emellertid inte förbjudet att erbjuda vadhållning i Gibraltar och anledningen till att Carmen Media inte gör det är att dess tillstånd av skatteskäl endast omfattar vadhållning utomlands.

29 Vad avser det andra argumentet har den hänskjutande domstolen preciserat att den nationella lagstiftning som framdeles är tillämplig är GlüStV och GlüStV AG. Den ställer sig frågan huruvida det statliga monopol, och följaktligen förbudet för privata aktörer att ägna sig åt verksamhet som omfattas av monopolet, vad avser sportvadhållning och lotterier som inte medför ringa risker, som följer av 10 § punkterna 1, 2 och 5 GlüStV jämförd med 4 § punkt 2 GlüStV AG, strider mot artikel 49 EG.

30 Nämnda domstol har anfört att det främsta målet med GlüStV, såsom bland annat framgår av den utredning som gjordes innan statsfördraget ingicks, är att förebygga och bekämpa spelberoende. Den anser härvid att det framgår av EU-domstolens praxis att även om medlemsstaternas utrymme för skönsmässig bedömning – vad gäller att bestämma målen med deras politik avseende hasardspel, bland annat vad avser att hindra att medborgarna lockas till överdrivna spelutgifter, genom att med precision definiera den önskade skyddsnivån – i princip gör det möjligt att skapa ett sådant monopol, så gäller detta emellertid endast under förutsättning att regelverket på detta område uppfyller proportionalitetsprincipens krav. Den hänskjutande domstolen har härvid bland annat hänvisat till dom av den 21 september 1999 i mål C-124/97, Läärä m.fl. (REG 1999, s. I-6067, punkt 39). Nämnda domstol är emellertid tveksam till om det här aktuella statliga monopolet avseende sportvadhållning uppfyller kravet på sammanhang och systematik när det gäller att bekämpa spelberoende enligt punkt 67 i domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl.

31 Nämnda domstol har härvid för det första anfört att förbundsekonomiministeriet nyligen – vad avser spelautomater, som enligt aktuell vetenskaplig forskning och såsom bland annat framgår av den utredning som gjordes innan statsfördraget ingicks är den form av hasardspel som är förenad med de största riskerna för spelberoende – har mildrat villkoren för att ställa ut sådana automater i förvärvssyfte genom att ändra förordningen om spelautomater och andra spel med vinstmöjlighet (BGBl. 2006 I, s. 280). Lagändringen trädde i kraft den 1 januari 2006. Bland ändringarna märks bland annat att antalet automater som får ställas upp på ett kafé har ökats från 2 till 3, att den tillåtna automattätheten i spelhallar har minskats från 15 m2 till 12 m2 per automat och att det högsta tillåtna antalet automater som får ställas upp i samma spelhall har höjts från 10 till 12. Samtidigt har den minsta tillåtna tiden mellan varje spel på en och samma automat sänkts från 12 sekunder till 5 sekunder och största tillåtna förlust höjts från 60 euro till 80 euro.

32 För det andra föreligger ett motsatsförhållande mellan de mål som har anförts som motivering för det statliga monopolet avseende sportvadhållning och den expansiva politik som de tyska myndigheterna har fört vad avser spel på kasinon, där även här risken för spelberoende är större än vad som är fallet med sportvadhållning. Antalet kasinon som har beviljats tillstånd för sin verksamhet har nämligen stigit från 66 kasinon år 2000 till 81 kasinon år 2006.

33 För det tredje omfattas inte vadhållning vid offentliga hästkapplöpningar eller andra offentliga hästtävlingar av tillämpningsområdet för GlüStV, utan dessa regleras bland annat i RWLG, enligt vilken privata företag får anordna kommersiell vadhållning vid sådana tävlingar.

34 Enligt den hänskjutande domstolen ska frågan huruvida regelverket för hasardspel är sammanhängande bedömas utifrån en helhetssyn på hela utbudet av tillåtna hasardspel, vilket är det enda sättet för lagstiftaren att kunna bekämpa riskerna för spelberoende på ett effektivt sätt.

35 Enligt nämnda domstol utgör den omständigheten att olika former av spel och vadhållning ibland ligger inom delstaternas behörighet och ibland inom förbundsstatens behörighet inte en omständighet som ska beaktas när man bedömer huruvida det här aktuella monopolet är förenligt med gemenskapsrätten.

36 Om EU-domstolens svar på den hänskjutande domstolens två första frågor skulle bli att artikel 49 EG är tillämplig på en sådan situation som den som sökanden i målet vid den nationella domstolen befinner sig i och att nämnda monopol strider mot denna artikel, så uppkommer frågan i vilken form den nationella rätten måste uppfylla kravet att säkerställa de rättigheter som berörda aktörer garanteras i nämnda artikel och, närmare bestämt, huruvida 4 § punkt 2 GlüStV – vilken innehåller villkor för att sådana aktörer ska kunna beviljas tillstånd till den aktuella verksamheten – är förenlig med denna artikel.

37 Vidare råder tvivel huruvida förbudet mot att anordna och förmedla offentliga hasardspel genom Internet i 4 § punkt 4 GlüStV är förenligt med artikel 49 EG. Den hänskjutande domstolen är osäker på huruvida en sådan åtgärd kan anses vara ägnad att säkerställa att de angivna målen uppnås, det vill säga skyddet för minderåriga och kampen mot riskerna för spelberoende.

38 Under dessa omständigheter beslutade Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Ska artikel 49 EG tolkas på så sätt att åberopandet av friheten att tillhandahålla tjänster förutsätter att den som tillhandahåller tjänsterna har rätt att tillhandahålla dessa också enligt bestämmelserna i den medlemsstat där denne är etablerad (i detta fall: begränsning av Gibraltars hasardspelstillstånd till att endast gälla ’offshore bookmaking’)?

2) Ska artikel 49 EG tolkas på så sätt att den utgör hinder för ett nationellt statligt monopol för anordnande av sportvadhållning och lotterier (med inte endast ringa riskpotential), med vilket det avgörande syftet är att bekämpa risken för spelberoende, när det för privata tjänsteleverantörer är tillåtet att i denna medlemsstat tillhandahålla hasardspel med hög riskpotential för beroende och de olika rättsliga bestämmelserna om sportvadhållning och lotterier, å ena sidan, och andra hasardspel, å andra sidan, har sin grund i delstaternas och förbundsstatens olika lagstiftningskompetens?

För det fall fråga 2 besvaras jakande:

3) Ska artikel 49 EG tolkas på så sätt att den utgör hinder för en nationell bestämmelse, enligt vilken beviljandet av ett tillstånd för att anordna och förmedla hasardspel omfattas av tillståndsmyndighetens utrymme för skönsmässig bedömning, även när villkoren för beviljande enligt lagen har uppfyllts?

4) Ska artikel 49 EG tolkas på så sätt att den utgör hinder för en nationell bestämmelse, enligt vilken det inte är tillåtet att anordna och förmedla offentliga hasardspel via Internet, särskilt när det samtidigt – även om det endast är fråga om en övergångsperiod på ett år – är möjligt att under iakttagande av skyddsbestämmelserna för ungdomar och spelare anordna och förmedla hasardspel via Internet, såsom kompensation enligt proportionalitetsprincipen för att möjliggöra för två yrkesmässiga förmedlare av vadhållning som hittills uteslutande varit verksamma via Internet att ställa om verksamheten till distributionskanaler som är tillåtna enligt [GlüStV]?”

Prövning av tolkningsfrågorna

Den första tolkningsfrågan

39 Den hänskjutande domstolen har ställt sin första tolkningsfråga för att få klarhet i huruvida en aktör som önskar erbjuda sportvadhållning i en annan medlemsstat än den där aktören har sitt hemvist kan åberopa artikel 49 EG, när den inte innehar ett tillstånd att erbjuda sådan vadhållning till personer i den medlemsstat där den har sitt hemvist, utan endast innehar ett tillstånd att erbjuda sina tjänster till personer utomlands.

40 Det ska härvid anmärkas att verksamhet som består i att mot ersättning låta användare delta i ett spel om pengar utgör ett tillhandahållande av tjänster, i den mening som avses i artikel 49 EG (se, för ett liknande resonemang, bland annat dom av den 24 mars 1994 i mål C-275/92, Schindler, REG 1994, s. I-1039, svensk specialutgåva, tillägg, s. 119, punkt 25, och av den 21 oktober 1999 i mål C-67/98, Zenatti, REG 1999, s. I-7289, punkt 24).

41 Sådana tjänster omfattas således, såsom framgår av fast rättspraxis, av tillämpningsområdet för artikel 49 EG när leverantören har sitt hemvist i en annan medlemsstat än den där tjänsten erbjuds (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Zenatti, punkterna 24 och 25). Så är exempelvis fallet med tjänster som en leverantör via Internet erbjuder potentiella mottagare som är etablerade i andra medlemsstater, och som personen i fråga tillhandahåller utan att förflytta sig från den medlemsstat i vilken han är etablerad (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkterna 53 och 54).

42 Den omständigheten att en aktör med hemvist i en medlemsstat har meddelats ett tillstånd som endast omfattar vadhållningstjänster över Internet till personer som befinner sig utanför denna medlemsstat kan inte i sig leda till att denna verksamhet ska undantas från tillämpningsområdet för friheten att tillhandahålla tjänster, vilken stadgas i artikel 49 EG.

43 Rätten för en näringsidkare med hemvist i en medlemsstat att i enlighet med nämnda bestämmelse tillhandahålla sina tjänster i en annan medlemsstat villkoras nämligen inte av att denne även tillhandahåller sådana tjänster i den medlemsstat där denne har sitt hemvist (se dom av den 5 juni 1997 i mål C-56/96, VT4, REG 1997, s. I-3143, punkt 22). Artikel 49 EG innehåller härvid endast ett krav på att näringsidkaren ska ha sitt hemvist i en annan medlemsstat än mottagaren av tjänsten.

44 Detta konstaterande påverkar för övrigt inte den möjlighet som varje medlemsstat fortfarande har att vad avser erbjudanden om vadhållning som via Internet riktar sig till personer inom landet kräva att en sådan näringsidkare iakttar de begränsningar som medlemsstaten har uppställt i sin lagstiftning på området, förutsatt att dessa begränsningar uppfyller unionsrättens krav, bland annat vad gäller att sådana begränsningar inte får vara diskriminerande och att de måste vara proportionerliga (se dom av den 6 mars 2007 i de förenade målen C-338/04, C-359/04 och C-360/04, Placanica m.fl., REG 2007, s. I-1891, punkterna 48 och 49).

45 Det ska härvid erinras om att domstolen, vad avser skäl som kan accepteras som grund för nationella åtgärder som inskränker friheten att tillhandahålla tjänster, vid flera tillfällen har förklarat att de mål som eftersträvas genom nationella lagstiftningar på området spel och vadhållning, sedda som en helhet, oftast är knutna till skyddet för de personer som köper de berörda tjänsterna och konsumenter i allmänhet samt till skyddet för ordningen i samhället. Domstolen har även understrukit att sådana mål ingår bland de tvingande skäl av allmänintresse som kan motivera inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster (se, för ett liknande resonemang, bland annat domarna i de ovannämnda målen Schindler, punkt 58, Läärä m.fl., punkt 33, Zenatti,

punkt 31, dom av den 11 september 2003 i mål C-6/01, Anomar m.fl., REG 2003, s. I-8621, punkt 73, och domen i de ovannämnda målen Placanica m.fl., punkt 46).

46 Det framgår härvid av domstolens praxis att det ankommer på varje enskild medlemsstat att bedöma om det, med hänsyn till de legitima mål som denna stat önskar uppnå, är nödvändigt att helt eller delvis förbjuda aktiviteter av sådan art eller att endast inskränka dem och att i det syftet föreskriva mer eller mindre strikta kontrollmetoder. Huruvida de bestämmelser som sålunda antas är nödvändiga och proportionerliga ska endast bedömas med hänsyn till de ändamål som de behöriga myndigheterna i den berörda medlemsstaten eftersträvar och den skyddsnivå som de avser att säkerställa (se bland annat domarna i de ovannämnda målen Läärä m.fl., punkterna 35 och 36, Zenatti, punkterna 33 och 34, och dom av den 8 september 2009 i mål C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, REG 2009, s. I-7633, punkt 58).

47 Den belgiska regeringen och den österrikiska regeringen har, med hänvisning till bland annat dom av den 3 februari 1993 i mål C-148/91, Veronica Omroep Organisatie (REG 1993, s. I-487; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-17), och av den 12 september 2006 i mål C-196/04, Cadbury Schweppes och Cadbury Schweppes Overseas (REG 2006, s. I-7995), å sin sida uttryckt tvivel avseende huruvida Carmen Media har rätt att under de omständigheter som råder i målet vid den nationella domstolen åberopa reglerna om friheten att tillhandahålla tjänster, med motiveringen att denna näringsidkare endast har sitt hemvist i Gibraltar av skatteskäl och för att undvika de striktare regler som annars skulle tillämpas på dess verksamhet om den hade haft sitt hemvist i den medlemsstat till vilken dess näringsverksamhet riktar sig.

48 Domstolen anmärker att sådana överväganden går utanför ramen för förevarande tolkningsfråga.

49 Tolkningsfrågan rör nämligen endast frågan huruvida den omständigheten att en sådan aktör som Carmen Media inte innehar ett tillstånd från myndigheterna i Gibraltar som ger bolaget rätt att även erbjuda vadhållning i Gibraltar gör att detta bolag inte omfattas av tillämpningsområdet för EG-fördragets bestämmelser om friheten att tillhandahålla tjänster. Den hänskjutande domstolen har dock inte lämnat några preciserade upplysningar eller formulerat några särskilda tvivel vad avser skälen till att Carmen Media har etablerat sig i Gibraltar och har inte heller ställt några frågor till domstolen om vilka följder bolagets bevekelsegrunder i detta avseende har för frågan.

50 Det ska dessutom anmärkas att domstolen redan har fastställt att frågan huruvida artikel 49 EG är tillämplig är en separat fråga som inte ingår i frågan huruvida en medlemsstat har rätt att vidta åtgärder för att förhindra att en tjänsteleverantör med hemvist i en annan medlemsstat kringgår förstnämnda stats lagstiftning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 oktober 1994 i mål C-23/93, TV10, REG 1994, s. I-4795, punkt 15, svensk specialutgåva, volym 16, s. I-159, och, analogt, vad avser etableringsfriheten, domen i det ovannämnda målet Centros, punkt 18).

51 Under dessa omständigheter saknas det skäl för domstolen att i förevarande mål uttala sig i de frågor som har tagits upp av den belgiska regeringen och den österrikiska regeringen.

52 Den första tolkningsfrågan ska således besvaras enligt följande. Artikel 49 EG ska tolkas så, att en aktör som via Internet önskar erbjuda sportvadhållning i en annan medlemsstat än den där aktören har sitt hemvist inte undantas från tillämpningsområdet för nämnda artikel av den enda anledningen att den inte innehar ett tillstånd att erbjuda sådan vadhållning till personer i den medlemsstat där den har sitt hemvist, utan endast innehar ett tillstånd att erbjuda sina tjänster till personer utomlands.

Den andra tolkningsfrågan

53 Med hänsyn till de uppgifter som framgår av beslutet om hänskjutande, såsom dessa har sammanfattats i punkterna 29–35 ovan, ska den andra tolkningsfrågan förstås så, att den hänskjutande domstolen i huvudsak vill få klarhet i huruvida artikel 49 EG ska tolkas så, att den utgör hinder för att en regional enhet inför ett statligt monopol för anordnande av sportvadhållning och lotterier, varvid denna åtgärd främst motiveras av en önskan att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel och att bekämpa spelberoende, när det är tveksamt om det angivna målet eftersträvas på ett sammanhängande och systematiskt sätt, med hänsyn till att det

— för det första, är tillåtet för privata aktörer att erbjuda andra former av hasardspel, såsom vadhållning vid hästtävlingar, spelautomater och kasinospel, och

— för det andra, utbudet av andra former av hasardspel, såsom spel på kasinon eller i automater utplacerade i spelhallar, kaféer, restauranger, barer och hotell, ökar genom en expansiv politik.

54 Den hänskjutande domstolen vill också få klarhet i huruvida svaret på denna tolkningsfråga påverkas av den omständigheten att regelverket för dessa andra former av hasardspel åtminstone delvis omfattas av förbundsstatens behörighet.

55 Det ska inledningsvis anmärkas att domstolen i punkt 67 i domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl. – efter att ha understrukit att inskränkningar i anordnandet av spelverksamhet kan vara motiverade av tvingande skäl av allmänintresse, såsom

skyddet av konsumenter samt för att förhindra bedrägerier och förhindra att medborgarna lockas till överdrivna spelutgifter – har förklarat att nämnda restriktioner, som grundar sig på sådana hänsyn och på nödvändigheten av att förhindra att ordningen i samhället störs, även måste vara ägnade att säkerställa förverkligandet av dessa mål på så sätt att dessa inskränkningar bidrar till att begränsa vadhållningsverksamheten på ett sammanhängande och systematiskt sätt.

56 Såsom framgår bland annat av punkt 53 ovan har den hänskjutande domstolen ställt en fråga om hur omfattande detta krav är.

57 Enligt nämnda domstol är det nämligen tveksamt huruvida ett statligt monopol av det slag som är i fråga i det mål som den har att avgöra, vilket rör sportvadhållning och vilket har instiftats för att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel och för att bekämpa spelberoende, verkligen är ägnat att bidra till att begränsa vadhållningen på ett sammanhängande och systematiskt sätt, när man beaktar hur andra former av hasardspel marknadsförs.

58 Såsom framgår av den rättspraxis som domstolen har hänvisat till i punkt 46 ovan ankommer det på varje enskild medlemsstat att bedöma om det, med hänsyn till de legitima mål som denna stat önskar uppnå, är nödvändigt att helt eller delvis förbjuda aktiviteter av sådan art eller att endast inskränka dem och att i det syftet föreskriva mer eller mindre strikta kontrollmetoder. Huruvida de bestämmelser som sålunda antas är nödvändiga och proportionerliga ska endast bedömas med hänsyn till de ändamål som de behöriga myndigheterna i den berörda medlemsstaten eftersträvar och den skyddsnivå som de avser att säkerställa.

59 Domstolen har, vad avser samma fråga, även förklarat att inom ramen för en lagstiftning som är förenlig med fördraget ankommer valet av närmare bestämmelser om organisation och kontroll av anordnande och utövande av hasardspel eller spel om pengar, såsom ingående av ett förvaltningsrättsligt koncessionsavtal med staten eller begränsning av anordnande och utövande av vissa spel till platser som vederbörligen har godkänts för detta ändamål, på de nationella myndigheterna inom ramen för deras skönsmässiga bedömning (domen i det ovannämnda målet Anomar m.fl., punkt 88).

60 Domstolen har vidare preciserat att vad avser hasardspel ska det i princip för varje inskränkning som föreskrivs i den nationella lagstiftningen undersökas särskilt om den är ägnad att säkerställa förverkligandet av det eller de mål som den berörda medlemsstaten har åberopat och om den inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå denna målsättning (domen i de ovannämnda målen Placanica m.fl., punkt 49).

61 I punkterna 50–52 i domen i det ovannämnda målet Schindler, vilken rör en medlemsstats bestämmelser om förbud mot lotterier, har domstolen bland annat anmärkt att andra spel om pengar, såsom fotbollstips och bingo, vilka var tillåtna i medlemsstaten, trots att de kan ge upphov till insatser som är jämförbara med dem i lotterier och trots att de till betydande del innehåller element av slump ändå skiljer sig från de storskaliga lotterier som anordnas i andra medlemsstater i fråga om syfte, regler och det sätt på vilket de anordnas. Domstolen ansåg därför att situationen för de tillåtna spelformerna inte var jämförbar med situationen för de lotterier som var förbjudna enligt den medlemsstatens lagstiftning och att de därför inte kunde jämställas med sådana lotterier.

62 Såsom samtliga regeringar som har ingett yttranden har anmärkt står det nämligen klart att olika hasardspel kan skilja sig åt på väsentliga punkter, bland annat vad avser hur de konkret organiseras, hur stora insatser och vinster de kännetecknas av, det möjliga antalet spelare, hur spelen presenteras, hur ofta ett spel kan spelas, hur lång tid ett spel tar eller om det går att spela gång på gång och hur spelarna reagerar på spelen samt även huruvida de, i likhet med vad som är fallet med de spel som erbjuds

på kasinon och de spelautomater som finns uppställda på kasinon eller andra etablissemang, kräver att spelaren är fysiskt närvarande.

63 Mot denna bakgrund medför inte den omständigheten att olika former av hasardspel ibland omfattas av statliga monopol och ibland av system med tillstånd som kan beviljas privata aktörer i sig att åtgärder som, i likhet med statliga monopol, vid ett första påseende framstår som mer ingripande och mer effektiva inte kan anses motiverade utifrån de legitima mål som eftersträvas med dessa åtgärder. Att regelverken skiljer sig åt i så hög grad kan nämligen inte i sig påverka frågan huruvida ett sådant statligt monopol utgör en lämplig åtgärd för att uppnå det för monopolet angivna målet att motverka att medborgarna lockas till överdrivna utgifter för spel och att bekämpa spelberoende.

64 Såsom har anmärkts i punkt 55 ovan framgår det även av domstolens praxis att en medlemsstats åtgärd att inskränka friheten att tillhandahålla tjänster och etableringsfriheten med hänvisning till ett sådant mål inte kan vara berättigad annat än om nämnda åtgärd är ägnad att säkerställa att detta mål uppnås genom att bidra till att möjligheterna till vadhållning begränsas på ett sammanhängande och systematiskt sätt.

65 Domstolen har även preciserat att det ankommer på de nationella domstolarna att, bland annat med hänsyn till hur det aktuella inskränkande regelverket konkret tillämpas, försäkra sig om att regelverket verkligen uppfyller kravet på att minska möjligheterna till spel och att begränsa verksamheten på detta område på ett sammanhängande och systematiskt sätt (se, för ett liknade resonemang, bland annat domarna i de ovannämnda målen Zenatti, punkterna 36 och 37, och Placanica m.fl., punkterna 52 och 53).

66 Såsom domstolen redan har fastställt vad avser olika frågor i domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkterna 7, 8 och 69, kan myndigheterna i en medlemsstat, i den mån de lockar och uppmuntrar konsumenter att delta i lotterier, hasardspel eller vadhållning i syfte att stärka statskassan, inte åberopa att hänsyn till allmän ordning gör det nödvändigt att begränsa spelmöjligheterna, för att motivera inskränkande åtgärder, ens om dessa åtgärder, såsom var fallet i det målet, endast omfattar vadhållning.

67 Den hänskjutande domstolen har i förevarande fall anmärkt att vadhållning som rör hästtävlingar, spel på spelautomater och kasinospel kan drivas av privata aktörer med tillstånd, men även förklarat att de behöriga myndigheterna utvecklar en expansionspolitik vad avser utbudet av spel på kasinon och spelautomater, trots att dessa spel medför en större risk för spelberoende än sportvadhållning. Antalet kasinon har nämligen stigit från 66 år 2000 till 81 år 2006, samtidigt som villkoren för att ställa ut spelautomater på andra platser än kasinon, såsom spelhallar, restauranger, kaféer och hotell, nyligen har mildrats i hög grad.

68 Det ska härvid tillstås att den hänskjutande domstolen på grundval av sådana konstateranden med rätta kan dra slutsatsen att den omständigheten att de behöriga myndigheterna, vad avser hasardspel som inte omfattas av det statliga monopol som är i fråga i det mål som den har att avgöra, bedriver en politik som syftar till att främja dessa andra spel i stället för att minska möjligheterna till spel och att begränsa verksamheten på detta område på ett sammanhängande och systematiskt sätt, leder till att målet att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel och att bekämpa spelberoende, vilket anges ha varit syftet med inrättandet av monopolet, inte längre på ett effektivt sätt kan uppnås med hjälp av monopolet och att detta därför inte längre kan anses motiverat med hänsyn till artikel 49 EG.

69 Vad gäller den omständigheten att de olika former av spel och vadhållning som här är i fråga ibland ligger inom delstaternas behörighet och ibland inom förbundsstatens behörighet ska det erinras om att det framgår av fast rättspraxis att en medlemsstat inte kan åberopa bestämmelser, praxis eller förhållanden i sin interna rättsordning som grund för att underlåta att iaktta skyldigheter som följer av unionsrätten. Den omständigheten att en medlemsstat fritt kan välja hur den ska fördela behörighet mellan centrala, regionala och lokala myndigheter kan emellertid inte medföra att den befrias från sin skyldighet att uppfylla nämnda skyldigheter (se, för ett liknande resonemang, bland annat dom av den 13 september 2001 i mål C-417/99, kommissionen mot Spanien, REG 2001, s. I-6015, punkt 37).

70 Av det ovanstående följer att även om unionsrätten inte utgör hinder för att en medlemsstat internt fördelar behörighet så att vissa former av hasardspel omfattas av delstaternas behörighet medan andra omfattas av förbundsstatens behörighet, måste i sådana fall den berörda delstatens myndigheter och förbundsstatens myndigheter tillsammans se till att de uppfyller den skyldighet som åvilar Förbundsrepubliken Tyskland att inte åsidosätta artikel 49 EG. Av detta följer att de olika myndigheterna är skyldiga att, i syfte att följa denna bestämmelse, samordna de åtgärder som de vidtar i enlighet med respektive behörighet.

71 Den andra tolkningsfrågan ska därför besvaras enligt följande. Artikel 49 EG ska tolkas så, att när det har införts ett regionalt statligt monopol avseende sportvadhållning och lotterier, med hänvisning till målet att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel och att bekämpa spelberoende, och en nationell domstol samtidigt kan konstatera

— att privata aktörer med tillstånd får erbjuda andra typer av hasardspel, och

— att de behöriga myndigheterna vad avser andra typer av hasardspel som inte omfattas av monopolet och som dessutom medför större risker för spelberoende än de spel som omfattas av monopolet, driver en politik för att utöka spelutbudet, så att spelandet utvecklas och stimuleras, bland annat för att maximera intäkterna från dessa spel,

kan nämnda nationella domstol med rätta göra bedömningen att ett sådant monopol inte är ägnat att säkerställa att det mål som legat till grund för inrättandet av detsamma uppnås genom att bidra till att minska möjligheterna till spel och begränsa verksamheten på detta område på ett sammanhängande och systematiskt sätt. Den omständigheten att de hasardspel som omfattas av nämnda monopol omfattas av de regionala myndigheternas behörighet medan övriga hasardspel omfattas av de federala myndigheternas behörighet saknar härvid relevans.

Den tredje tolkningsfrågan

72 Den hänskjutande domstolen har ställt sin tredje tolkningsfråga för att få klarhet i huruvida artikel 49 EG ska tolkas så, att den utgör hinder för en nationell bestämmelse, enligt vilken beviljandet av ett tillstånd för att anordna och förmedla hasardspel omfattas av tillståndsmyndighetens utrymme för skönsmässig bedömning, även när villkoren för beviljande enligt lagen har uppfyllts.

73 Denna tolkningsfråga har endast ställts för det fall det framgår av svaret på den andra tolkningsfrågan att det monopol som är i fråga i målet vid den nationella domstolen strider mot artikel 49 EG. Eftersom det ankommer på den hänskjutande domstolen att med ledning av EU-domstolens svar på den andra tolkningsfrågan avgöra huruvida nämnda monopol kan anses motiverat med hänsyn till mål av allmänt intresse, med hänsyn till vilka monopolet har instiftats, kommer domstolen även att besvara den tredje tolkningsfrågan.

74 Delstaten Schleswig Holstein har emellertid uttryckt tvivel om att sistnämnda tolkningsfråga kan upptas till sakprövning, med hänsyn till att beslutet om hänskjutande inte innehåller en tillräcklig motivering av varför den ställs.

75 Det ska härvid erinras om att enligt fast rättspraxis ankommer det, i ett förfarande enligt artikel 267 FEUF, uteslutande på den nationella domstol vid vilken tvisten anhängiggjorts och som har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i målet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till domstolen. Domstolen är följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande när de frågor som ställts avser tolkningen av unionsrätten (se bland annat dom av den 13 mars 2001 i mål C-379/98, PreussenElektra, REG 2001, s. I-2099, punkt 38, och av den 10 mars 2009 i mål C-169/07, Hartlauer, REG 2009, s. I-1721, punkt 24).

76 Domstolen får underlåta att besvara en tolkningsfråga som en nationell domstol har ställt endast då det är uppenbart att den begärda tolkningen av unionsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen, när frågan är hypotetisk eller när domstolen inte har tillgång till sådana uppgifter om de faktiska och rättsliga förhållandena som är nödvändiga för att kunna ge ett användbart svar på de frågor som ställts till den (se domarna i de ovannämnda målen PreussenElektra, punkt 39, och Hartlauer, punkt 25).

77 I förevarande fall ska det anmärkas att Carmen Medias talan, såsom framgår av punkt 24 ovan, för det fall det monopol som är i fråga i målet vid den nationella domstolen anses strida mot unionsrätten, syftar till att svarandena i målet vid den nationella domstolen ska åläggas att meddela bolaget ett tillstånd att marknadsföra sportvadhållning i delstaten Schleswig-Holstein eller, i andra hand, att denna verksamhet ska tolereras fram till dess att det har införts ett system för tillstånd som är förenligt med unionsrätten.

78 Det framgår dessutom av det nationella regelverk som är tillämpligt i målet vid den nationella domstolen att 4 § punkterna 1 och 2 GlüStV och 5 § punkt 1 GlüStV AG innehåller diverse villkor för att beviljas tillstånd att anordna och förmedla hasardspel, medan det emellertid preciseras i 4 § punkt 2 GlüStV att inga rättsanspråk kan göras gällande när det gäller att beviljas tillstånd.

79 Dessa omständigheter förklarar varför den hänskjutande domstolen har ställt sin tredje tolkningsfråga och gör det möjligt att förstå vilken relevans svaret på denna fråga kan ha för utgången i målet vid den nationella domstolen. Detta är även tillräckligt för att domstolen ska kunna ge ett användbart svar på denna tolkningsfråga.

80 Den tredje tolkningsfrågan ska således upptas till sakprövning.

81 I sak ska det anmärkas att även om det framgår av den hänskjutande domstolens uppgifter att delstaten Schleswig-Holstein, vad avser lotterier och sportvadhållning, har infört ett statligt monopol som innehas av NordwestLotto Schleswig-Holstein GmbH & Co. KG, kvarstår åtminstone en teoretisk möjlighet att meddela andra aktörer tillstånd enligt 4 § punkterna 1 och 2 GlüStV samt 5 § punkt 1 GlüStV AG.

82 Den hänskjutande domstolens fråga går i huvudsak ut på att få klarhet i huruvida ett system för tillstånd av det slag som framgår av dessa bestämmelser uppfyller kraven enligt artikel 49 EG, trots att beviljandet av ett tillstånd för att anordna eller förmedla hasardspel omfattas av tillståndsmyndighetens utrymme för skönsmässig bedömning, även när villkoren för beviljande enligt ovannämnda bestämmelser har uppfyllts.

83 Såsom framgår av punkt 46 ovan ankommer det på varje enskild medlemsstat att bedöma om det, med hänsyn till de legitima mål som denna stat önskar uppnå, är nödvändigt att helt eller delvis förbjuda aktiviteter inom området för hasardspel eller att endast inskränka dem och i det syftet föreskriva mer eller mindre strikta kontrollmetoder.

84 Det framgår av domstolens praxis att om en medlemsstat söker uppnå ett mål att minska möjligheterna till spel, har den i princip rätt att införa ett system för tillstånd och att härvid begränsa hur många aktörer som kan meddelas tillstånd (se domen i det ovannämnda målet Placanica m.fl., punkt 53).

85 Medlemsstaternas utrymme för att efter eget skön begränsa utbudet av hasardspel befriar dem emellertid inte från deras skyldighet att se till att de begränsningar som de inför uppfyller de krav som framgår av domstolens praxis, särskilt kravet att sådana begränsningar måste vara proportionerliga (se bland annat domen i det ovannämnda målet Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, punkt 59 och där angiven rättspraxis).

86 Om en medlemsstat har infört ett system med tillstånd för att uppnå de legitima mål som godtas i fast rättspraxis kan, enligt samma rättspraxis, ett sådant system emellertid inte rättfärdiga att de nationella myndigheterna agerar så godtyckligt att unionsrättsliga bestämmelser som rör en grundläggande frihet förlorar sin ändamålsenliga verkan, i synnerhet vad gäller bestämmelser som avser en grundläggande frihet av det slag som är i fråga i målet vid den nationella domstolen (se bland annat dom av den 3 juni 2010 i mål C-203/08, Sporting Exchange, REU 2010, s. I-4695, punkt 49).

87 För att ett krav på föregående myndighetstillstånd ska kunna anses motiverat, trots att en grundläggande frihet därigenom inskränks, måste det även grunda sig på objektiva kriterier som inte är diskriminerande och som är kända på förhand, detta för att tillräckligt begränsa myndigheternas utrymme för skönsmässig bedömning så att detta inte ska användas på ett godtyckligt sätt. Den som berörs av en inskränkning som grundar sig på ett sådant undantag måste dessutom ha möjlighet att få en effektiv domstolsprövning av åtgärden (se domen i det ovannämnda målet Sporting Exchange, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

88 Delstaten Schleswig-Holstein har i sitt skriftliga yttrande bland annat, vad avser det tillstånd som avses i 4 § GlüStV, gjort gällande att den behöriga myndigheten inte har ett obegränsat utrymme för eget skön, utan att detta begränsas av det angivna målet med lagstiftningen, proportionalitetsprincipen och de grundläggande rättigheterna. Detta gör att godtycke vid behandlingen är uteslutet och att det är möjligt att göra en rättslig prövning som uppfyller rättsstatliga krav. Enligt delstaten Schleswig-Holstein konkretiseras för övrigt i 5 § punkt 1 GlüStV AG gränserna för myndighetens utrymme för eget skön genom att det i denna bestämmelse uppställs ett antal villkor och preciseras att om dessa är uppfyllda, så ska tillstånd meddelas. Den tyska regeringen har, å sin sida, hävdat att den tyska rättsordningen erbjuder lämpliga rättsmedel som kan användas när myndigheter med tillämpning av sitt utrymme för eget skön har fattat beslut som visar sig vara godtyckliga.

89 Det ankommer på den nationella domstolen, vilken är den enda som är behörig att tolka nationell rätt, att i förekommande fall kontrollera huruvida det regelverk som är i fråga i det mål som den har att avgöra, däribland 4 § punkterna 1 och 2 GlüStV samt 5 § punkt 1 GlüStV AG, uppfyller de krav som följer av unionsrätten, såsom dessa krav har sammanfattats i punkterna 85–87 ovan.

90 Den tredje tolkningsfrågan ska därför besvaras enligt följande. Artikel 49 EG ska tolkas så, att när en medlemsstat har infört ett system med föregående administrativa tillstånd vad avser vissa typer av hasardspel, uppfyller ett sådant system – som utgör

ett avsteg från den frihet att tillhandahålla tjänster som garanteras i nämnda bestämmelse – endast de krav som följer av denna frihet om det grundar sig på objektiva kriterier som inte är diskriminerande och som är kända på förhand, detta för att tillräckligt begränsa myndigheternas utrymme för skönsmässig bedömning, så att detta utrymme inte kan användas på ett godtyckligt sätt. Dessutom måste envar som berörs av en inskränkning som grundar sig på ett sådant undantag ha möjlighet att få en effektiv domstolsprövning av åtgärden.

Den fjärde tolkningsfrågan

91 Den hänskjutande domstolen har ställt sin fjärde tolkningsfråga för att få klarhet i huruvida artikel 49 EG ska tolkas så, att den utgör hinder för en nationell bestämmelse, enligt vilken anordnande och förmedlande av hasardspel via Internet är förbjudet, särskilt när samma verksamhet tillåts under en övergångsperiod på ett år i syfte att göra det möjligt för aktörer som dittills endast har använt Internet för sin verksamhet att ställa om sin verksamhet till andra tillåtna distributionskanaler, under förutsättning att de under denna övergångsperiod följer olika regler som rör skydd för minderåriga och spelare.

92 Delstaten Schleswig-Holstein har gjort gällande att det, såsom tolkningsfrågan har formulerats, inte klart framgår huruvida tolkningsfrågan endast rör huruvida en övergångsperiod, som är ordnad såsom framgår av den lagstiftning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, är förenlig med unionsrätten eller om den även rör ett principiellt förbud mot att erbjuda hasardspel via Internet.

93 Dessa invändningar saknar emellertid grund.

94 Det framgår nämligen, för det första, redan av ordalydelsen i förevarande tolkningsfråga att den hänskjutande domstolen rent allmänt och principiellt vill få klarhet i huruvida ett förbud mot att anordna och förmedla hasardspel via Internet är förenligt med unionsrätten, medan nämnda övergångsbestämmelser endast tas upp som en särskild omständighet som också måste beaktas i målet vid den nationella domstolen, såsom framgår av att ordet ”särskilt” har använts.

95 Såsom därefter framgår av punkt 37 ovan innehåller beslutet om hänskjutande i detta avseende en mycket allmän frågeställning rörande huruvida ett förbud av det slag som är i fråga i 4 § punkt 4 GlüStV kan anses utgöra en lämplig åtgärd för att uppnå målen att bekämpa risken för spelberoende och att skydda minderåriga, vilka anses ha legat till grund för den aktuella lagstiftningen.

96 Slutligen är det naturligtvis endast under förutsättning att det principiella förbudet mot att erbjuda hasardspel via Internet kan anses lämpligt för att uppnå de angivna legitima målen som det kan finnas anledning att fråga sig om bestämmelser om en övergångsperiod av det slag som är i fråga i målet vid den nationella domstolen kan påverka frågan huruvida den valda lösningen är lämplig.

97 Vad avser förbudet mot att anordna och förmedla hasardspel via Internet har den hänskjutande domstolen endast i mycket allmänna ordalaga (se punkt 95 ovan) ifrågasatt huruvida detta förbud är förenligt med unionsrätten.

98 Eftersom nämnda domstol inte lämnat några närmare uppgifter om sina tvivel på denna punkt – utan i stället endast hänvisat till kommissionens ståndpunkter i ett motiverat yttrande som kommissionen tillställde Förbundsrepubliken Tyskland sedan kommissionen underrättats av nämnda stat om förslaget till GlüStV, utan att närmare ge sin egen syn på saken – kommer EU-domstolen att begränsa sin prövning av tolkningsfrågan till frågan huruvida ett sådant förbud mot att erbjuda hasardspel via Internet som föreskrivs i 4 § punkt 4 GlüStV i princip kan anses utgöra en lämplig åtgärd för att uppnå målen att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel och att bekämpa spelberoende, liksom att skydda ungdomar.

99 Det ska härvid inledningsvis anmärkas att domstolen redan har förklarat att ett rent förbud mot att ägna sig åt en viss form av hasardspel i en medlemsstat, i det då aktuella fallet lotterier, kan motiveras av sådana tvingande skäl av allmänintresse (se domen i det ovannämnda målet Schindler).

100 I målet vid den nationella domstolen rör det omtvistade förbudet inte marknadsföring av en viss typ av hasardspel, utan en viss distributionskanal för hasardspel, närmare bestämt Internet.

101 Domstolen har redan haft tillfälle att betona de särskilda förhållanden som råder då hasardspel erbjuds via Internet (se domen i det ovannämnda målet Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, punkt 72).

102 Den har härvid bland annat anmärkt att avsaknaden av direktkontakt mellan konsumenten och operatören gör att hasardspel som är åtkomliga via Internet medför andra typer av och större risker jämfört med vad som var fallet på de traditionella marknaderna för sådana spel, vad gäller bedrägerier som operatörerna eventuellt kan

göra sig skyldiga till gentemot konsumenterna (domen i det ovannämnda målet Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, punkt 70).

103 Det ska dessutom påpekas att de omständigheter som kännetecknar utbudet av hasardspel via Internet på samma sätt kan medföra andra och större risker vad gäller konsumentskyddet, särskilt för unga och för personer som har ett stort spelbegär eller hos vilka ett sådant begär kan uppstå, än vad som är fallet på de traditionella marknaderna för sådana spel. Utöver den ovannämnda bristen på direkt kontakt mellan konsumenten och aktören, utgör den omständigheten att spel via Internet är särskilt lättillgängligt och ständigt pågående, liksom den potentiellt stora omfattningen och förekomsten av ett sådant utbud på en internationell marknad i en miljö som dessutom kännetecknas av att spelaren är isolerad, anonym och fri från social kontroll, faktorer som är ägnade att främja utvecklingen av spelberoende och överdrivna utgifter för spel och därför öka de därmed förbundna negativa sociala och moraliska konsekvenserna, såsom har betonats i fast rättspraxis.

104 Det ska vidare anmärkas att det – med hänsyn till medlemsstaternas utrymme för eget skön avseende på vilken nivå skyddet för konsumenter och för ordningen i samhället ska ligga vad gäller hasardspel – inte krävs, för att kravet på proportionalitet ska vara uppfyllt, att en inskränkande bestämmelse som en medlemsstats myndigheter har antagit överensstämmer med en uppfattning som delas av samtliga medlemsstater, vad avser det sätt på vilket det aktuella legitima intresset ska skyddas (se, analogt, dom av den 28 april 2009 i mål C-518/06, kommissionen mot Italien, REG 2009, s. I-3491, punkterna 83 och 84).

105 Mot denna bakgrund ska det medges att en åtgärd som syftar till att förbjuda alla hasardspel via Internet i princip kan anses vara ägnad att uppnå de legitima målen att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel, att bekämpa

spelberoende och att skydda minderåriga, trots att sådana spel fortfarande är tillåtna via traditionella kanaler.

106 Vad avser frågan rörande möjligheten att föreskriva en övergångsperiod av det slag som är i fråga i målet vid den nationella domstolen ska det särskilt utredas huruvida denna är förenlig med kravet att den berörda lagstiftningen måste uppvisa ett inre sammanhang och således inte leda till ett resultat som strider mot det angivna målet.

107 Det ska härvid inledningsvis anmärkas att den övergångsåtgärd som är i fråga i målet vid den nationella domstolen endast är tillämplig på lotterier, och inte på andra typer av hasardspel.

108 Vidare framgår det av den hänskjutande domstolens förklaringar att denna övergångsåtgärd endast syftar till att göra det möjligt för vissa näringsidkare, som fram till dess att åtgärden beslutades hade erbjudit lotterier via Internet i den berörda delstaten, att ändra inriktningen på sin verksamhet efter det att förbudet mot deras ursprungliga verksamhet trätt i kraft och att övergångsperioden bara omfattar ett år, vilket inte kan anses vara en orimligt lång tid utifrån detta perspektiv.

109 Det ska slutligen även understrykas att det framgår av 25 § punkt 6 GlüStV och 9 § GlüStV AG att de berörda näringsidkarna under övergångsperioden är skyldiga att följa en rad föreskrifter som rör att minderåriga och avstängda spelare inte ska tillåtas att spela, att insatserna inte får överstiga vissa belopp samt på vilket sätt och hur ofta det ska vara möjligt att spela. Vidare har det införts ett program med samhällsåtgärder. Slutligen har delstaten Schleswig-Holstein vid EU-domstolen gjort gällande att denna övergångsåtgärd utan åtskillnad skulle gälla för samtliga eventuellt berörda aktörer som anordnar lotterier.

110 Det framgår således inte att en sådan övergångsperiod, som utåt sett motiveras av hänsyn till rättssäkerheten (se, analogt, dom av den 17 juli 2008 i mål C-347/06, ASM Brescia, REG 2008, s. I-5641, punkterna 68–71), skulle vara av sådant slag att den

påverkar det inre sammanhanget i åtgärden att förbjuda utbudet av hasardspel via Internet eller dess lämplighet vad gäller att uppnå de legitima mål som ligger bakom åtgärden (se, analogt, vad avser ett tillfälligt undantag från ett förbud mot att personer som inte är farmaceuter driver apotek, dom av den 19 maj 2009 i de förenade målen C-171/07 och C-172/07, Apothekerkammer des Saarlandes m.fl., REG 2009, s. I-4171, punkterna 45–50).

111 Den fjärde tolkningsfrågan ska därför besvaras enligt följande. Artikel 49 EG ska tolkas så, att en nationell bestämmelse, enligt vilken anordnande och förmedlande av hasardspel via Internet är förbjudet – i syfte att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel, att bekämpa spelberoende och att skydda de unga – i princip kan anses utgöra en lämplig åtgärd för att uppnå sådana mål, trots att sådana spel fortfarande får erbjudas via traditionella distributionskanaler. Den omständigheten att ett sådant förbud förenas med en övergångsåtgärd av det slag som är i fråga i målet vid den nationella domstolen medför inte att förbudet blir olämpligt i detta syfte.

Rättegångskostnader

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

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

1) Artikel 49 EG ska tolkas så, att en aktör som via Internet önskar erbjuda sportvadhållning i en annan medlemsstat än den där aktören har sitt hemvist

inte undantas från tillämpningsområdet för nämnda artikel av den enda anledningen att den inte innehar ett tillstånd att erbjuda sådan vadhållning till personer i den medlemsstat där den har sitt hemvist, utan endast innehar ett tillstånd att erbjuda sina tjänster till personer utomlands.

2) Artikel 49 EG ska tolkas så, att när det har införts ett regionalt statligt monopol avseende sportvadhållning och lotterier, med hänvisning till målet att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel och att bekämpa spelberoende, och en nationell domstol samtidigt kan konstatera

— att privata aktörer med tillstånd får erbjuda andra typer av hasardspel, och

— att de behöriga myndigheterna vad avser andra typer av hasardspel som inte omfattas av monopolet och som dessutom medför större risker för spelberoende än de spel som omfattas av monopolet, driver en politik för att utöka spelutbudet, så att spelandet utvecklas och stimuleras, bland annat för att maximera intäkterna från dessa spel,

kan nämnda nationella domstol med rätta göra bedömningen att ett sådant monopol inte är ägnat att säkerställa att det mål som legat till grund för inrättandet av detsamma uppnås genom att bidra till att minska möjligheterna till spel och begränsa verksamheten på detta område på ett sammanhängande och systematiskt sätt.

Den omständigheten att de hasardspel som omfattas av nämnda monopol omfattas av de regionala myndigheternas behörighet medan övriga hasardspel omfattas av de federala myndigheternas behörighet saknar härvid relevans.

3) **Artikel 49 EG ska tolkas så, att när en medlemsstat har infört ett system med föregående administrativa tillstånd vad avser vissa typer av hasardspel, uppfyller ett sådant system – som utgör ett avsteg från den frihet att tillhandahålla tjänster som garanteras i nämnda bestämmelse – endast de krav som följer av denna frihet om det grundar sig på objektiva kriterier som inte är diskriminerande och som är kända på förhand, detta för att tillräckligt begränsa myndigheternas utrymme för skönsmässig bedömning, så att detta utrymme inte kan användas på ett godtyckligt sätt. Dessutom måste envar som berörs av en inskränkning som grundar sig på ett sådant undantag ha möjlighet att få en effektiv domstolsprövning av åtgärden.**

4) **Artikel 49 EG ska tolkas så, att en nationell bestämmelse, enligt vilken anordnande och förmedlande av hasardspel via Internet är förbjudet – i syfte att motverka att allmänheten lockas till överdrivna utgifter för spel, att bekämpa spelberoende och att skydda de unga – i princip kan anses utgöra en lämplig åtgärd för att uppnå sådana mål, trots att sådana spel fortfarande får erbjudas via traditionella distributionskanaler. Den omständigheten att ett sådant förbud förenas med en övergångsåtgärd av det slag som är i fråga i målet vid den nationella domstolen medför inte att förbudet blir olämpligt i detta syfte.**

Underskrifter