ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (čtvrtého senátu)

8. července 2010 *

Ve spojených věcech C-447/08 a C-448/08,

jejímž předmětem jsou žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podané rozhodnutími Svea hovrätt (Švédsko), ze dne 8. října 2008, došlými Soudnímu dvoru dne 13. října 2008, v trestních řízeních proti

Otto Sjöbergovi (C-447/08),

Andersu Gerdinovi (C-448/08),

SOUDNÍ DVŮR (čtvrtý senát),

ve složení J.-C. Bonichot, předseda senátu, C. Toader, K. Schiemann (zpravodaj), P. Kūris a L. Bay Larsen, soudci,

* Jednací jazyk: švédština.

generální advokát: Y. Bot,
vedoucí soudní kanceláře: C. Strömholm, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 14. ledna 2010,

s ohledem na vyjádření předložená:

– za O. Sjöberga U. Isakssonem, advokat,

– za A. Gerdina S. Widmarkem a J. Gyllenbergem, advokater,

– za švédskou vládu A. Falk, jako zmocněnkyní,

– za belgickou vládu L. Van den Broeck, jako zmocněnkyní, ve spolupráci s P. Vlaemminckem a A. Hubertem, advocaten,

– za řeckou vládu M. Tassopoulou a O. Patsopoulou, jako zmocněnkyněmi,

– za španělskou vládu F. Díez Morenem, jako zmocněncem,

– za rakouskou vládu E. Riedlem, jako zmocněncem,

– za polskou vládu M. Dowgielewiczem, jako zmocněncem,

– za portugalskou vládu L. Inez Fernandesem a P. Mateus Caladem, jakož i A. Barros, jako zmocněnci,

– za norskou vládu K. Moenem a K. Moe Winther, jako zmocněnci,

– za Evropskou komisi E. Traversou a K. Simonssonem, jakož i P. Dejmek, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 23. února 2010,

vydává tento

Rozsudek

1 Žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce se týkají výkladu článku 49 ES.

2 Tyto žádosti byly podány v rámci trestních řízení vedených proti O. Sjöbergovi a A. Gerdinovi, kterým je vytýkáno, že porušili čl. 54 odst. 2 zákona o loteriích a hazardních hrách (lotterilagen, SFS 1994, č. 1000), ve znění použitelném na spory v původních řízeních (dále jen „lotterilag“).

Vnitrostátní právní rámec

3 Lotterilag upravuje všechny kategorie hazardních her nabízených veřejnosti ve Švédsku.

4 Účel švédské politiky v odvětví hazardních her byl v rámci přípravných prací souvisejících s lotterilag shrnut takto:

„Hlavním účelem politiky v odvětví hazardních her je […] zajistit existenci zdravého a bezpečného trhu v odvětví hazardních her, kde budou kontrolovanými způsoby zajišťovány zájmy ochrany společnosti a poptávky po hazardních hrách. Zisky z hazardních her je třeba chránit a vždy vyhradit cílům, které jsou v obecném zájmu nebo prospěšné pro společnost, tedy pro činnosti občanských sdružení, jezdecký sport a stát. Stejně jako dosud je třeba se zaměřit na plnění cílů v oblasti sociální ochrany a přitom nabízet škálu možností v oblasti hazardních her a omezovat nebezpečí podvodů a nelegálních hazardních her."

5 Podle předkládajícího soudu je cílem švédských právních předpisů týkajících se hazardních her:

– bojovat proti trestné činnosti,

– předcházet nepříznivým sociálním a hospodářským dopadům,

– zajišťovat zájmy ochrany spotřebitele a

– používat zisky z loterií pro cíle, které jsou v obecném zájmu nebo sociálně přínosné.

Požadavek povolení pro pořádání hazardních her

6 Článek 9 lotterilag stanoví, že k pořádání hazardních her ve Švédsku je v zásadě třeba povolení.

7 Podle článku 15 lotterilag povolení může být vydáno švédským právnickým osobám, které jsou neziskovými sdruženími a podle jejichž stanov je jejich hlavním předmětem činnosti podpora veřejně prospěšných cílů ve Švédsku a které uskutečňují činnosti sloužící především na podporu uvedeného cíle. Podle článku 45 téhož zákona švédská vláda může rovněž poskytnout zvláštní povolení pro pořádání peněžních her v jiných případech nežli v případech uvedených v uvedeném zákoně.

8 V souladu se základní zásadou švédských právních předpisů v oblasti hazardních her, podle které jejich provozování musí být zasvěceno veřejně prospěšných cílům nebo obecnému zájmu, je švédský trh hazardních her rozdělen mezi jednak nezisková sdružení činná na švédském území pro veřejně prospěšné cíle, kterým byla udělena povolení podle článku 15 lotterilag, a jednak dva provozovatele v rukou státu nebo státem kontrolované, totiž státní loterijní společnost Svenska Spel AB a společnost Trav och Galopp AB, která je ve společném vlastnictví státu a sportovních organizací působících v oblasti jezdeckého sportu, které mají zvláštní povolení udělená podle článku 45 uvedeného zákona.

9 Podle článku 48 lotterilag je veřejný orgán, totiž Lotteriinspektion, ústředním orgánem odpovědným za dohled nad dodržováním ustanovení tohoto zákona. Na základě tohoto zákona je Lotteriinspektion pověřena vypracováním právních úprav týkajících se kontroly a vnitřních pravidel nezbytných pro jednotlivé hry. Lotteriinspektion rovněž vykonává dozor nad činnostmi společnosti Svenska Spel AB a provádí inspekce a stálou kontrolu.

10 Na základě článku 52 lotterilag může Lotteriinspektion vydat příkazy a zákazy nezbytné k dodržování ustanovení tohoto zákona, jakož i pravidla a podmínky přijaté na jeho základě. Takový příkaz nebo zákaz může být doprovázen občanskoprávní pokutou.

Zákaz pořádání hazardních her bez povolení

11 Podle článku 14 kapitoly 16 trestního zákona (brottsbalken, dále jen „brottsbalk“) pořádání peněžních her bez příslušného povolení zakládá trestný čin provozování protiprávních hazardních her. Za něj se ukládá pokuta nebo trest odnětí svobody na dobu nejvýše dvou let. Pokud je skutek považován za závažný, ukládá se za něj, jakožto za závažný trestný čin provozování protiprávních hazardních her podle odstavce 14a téže kapitoly, trest odnětí svobody od šesti měsíců do čtyř let.

12 Krom toho podle čl. 54 odst. 1 lotterilag ten, kdo úmyslně nebo hrubou nedbalostí pořádá protiprávní hazardní hry nebo vlastní některé typy výherních automatů, bude potrestán pokutou nebo trestem odnětí svobody na dobu až šesti měsíců.

13 Ustanovení brottsbalk týkající se trestného činu provozování protiprávních hazardních her se vztahují na trestná jednání kvalifikovaná zvláštním způsobem. Na trestná jednání, jejichž kvalifikace je méně závažná a která z tohoto důvodu nespadají pod uvedený článek 14, se vztahují ustanovení čl. 54 odst. 1 lotterilag. Podle jeho čl. 57

odst. 1 se posledně uvedené ustanovení nepoužije, jestliže trestné jednání je trestně stíhatelné podle brottsbalk.

14 Jelikož lotterilag platí pouze na švédském území, neuplatní se zákaz pořádání peněžních her bez povolení na hazardní hry pořádané v zahraničí. Tento zákaz se neuplatní ani na hazardní hry nabízené na internetu švédským spotřebitelům z jiného členského státu a tentýž zákon švédským účastníkům her nezakazuje účast na hazardních hrách pořádaných v zahraničí. Stejně tak povolení poskytnuté na základě uvedeného zákona dává jeho držiteli právo nabízet hry pouze v oblasti územní působnosti tohoto zákona, tedy na švédském území.

Zákaz propagace nepovolených hazardních her

15 Článek 38 odst. 1 bod 1 lotterilag obsahuje zákaz v rámci obchodní činnosti nebo jinak propagovat, bez výslovného schválení a za účelem zisku, účast na hazardních hrách pořádaných na švédském území bez povolení nebo na hrách pořádaných mimo Švédsko.

16 Podle odstavce 2 téhož článku 38 může být ze zákazu uvedeného v odstavci 1 tohoto článku udělena výjimka, pokud jde o hazardní hry, které jsou pořádány v rámci mezinárodní spolupráce se švédskou účastí zahraničním provozovatelem oprávněným pořádat, podle pravidel použitelných ve státě, kde je usazen, hazardní hry a spolupracovat na mezinárodní úrovni.

17 Článek 54 odst. 2 lotterilag stanoví, že osobám, které protiprávně propagují v rámci obchodní činnosti nebo jinak a za účelem zisku účast na peněžních hrách pořádaných v zahraničí, pokud taková propagace konkrétně oslovuje účastníky s bydlištěm ve Švédsku, bude uložena pokuta nebo trest odnětí svobody na dobu až šesti měsíců.

18 Podle čl. 4 odst. 1 kapitoly 23 brottsbalk je odpovědnost za některá trestná jednání přičítána nejen osobě, která se těchto jednání dopustila, nýbrž rovněž osobě, která je podporuje radou nebo pomocí. Krom toho podle odst. 2 uvedeného článku je i osoba, která není považována za spolupachatele trestného činu, potrestána, pokud pobízela třetí osobu ke spáchání trestného činu, k tomuto činu navedla nebo v něm pachateli napomáhala jakýmkoli jiným způsobem.

Spory v původním řízení a předběžné otázky

19 Otto Sjöberg byl ke dni rozhodnému z hlediska skutečností v původním řízení šéfredaktorem a vydavatelem deníku Expressen. V této funkci nesl výhradní odpovědnost za skutečnost, že v období od listopadu 2003 do srpna 2004 Expressen zveřejnil inzeráty na hazardní hry pořádané v zahraničí společnostmi Expekt, Unibet, Ladbrokes a Centrebet.

20 Pokud jde o A. Gerdina, byl ke dni rozhodnému z hlediska skutečností v původním řízení šéfredaktorem a vydavatelem deníku Aftonbladet. V této funkci nesl výhradní odpovědnost za skutečnost, že v období od listopadu 2003 do června 2004 Aftonbladet zveřejnil inzeráty na hazardní hry pořádané v zahraničí uvedenými společnostmi.

21 Expekt, Unibet, Ladbrokes a Centrebet jsou soukromé hospodářské subjekty založené za účelem dosahování zisku, usazené v jiných členských státech než ve Švédském království, které nabízejí zejména osobám s bydlištěm ve Švédsku hazardní hry prostřednictvím internetu. Tyto hry zahrnují mimo jiné sportovní sázky a poker.

22 Åklagaren (státní zastupitelství) obžalovalo O. Sjöberga a A. Gerdina z porušení čl. 54 odst. 2 lotterilag, jelikož protiprávně propagovali za účelem dosažení zisku účast osob majících bydliště ve Švédsku v hazardních hrách pořádaných v zahraničí.

23 Dne 21. června 2005 a 6. září 2005 je Stockholms tingsrätt (okresní soud ve Stockholmu) odsoudil každého k zaplacení pokuty 50 000 SEK za porušení lotterilag.

24 O. Sjöberg a A. Gerdin podali oba proti rozsudku, jenž se jich týkal, odvolání k Svea hovrätt (odvolací soud Svea), který však odmítl uznat přípustnost odvolání proti těmto dvěma rozsudkům.

25 Dotyční tato rozhodnutí Svea hovrätt napadli u Högsta domstolen (nejvyšší soud), který dne 5. února 2008 vydal rozhodnutí prohlašující, že odvolání podaná k Svea hovrätt jsou přípustná a vrátil tak věci k tomuto soudu.

26 Ve svém rozhodnutí měl Högsta domstolen za to, že není zřejmé, zda represivní ustanovení lotterilag představují diskriminační sankci za propagaci hazardních her podle toho, zda jsou pořádány ve Švédsku nebo v jiném členském státě, či nikoli. Každopádně podle něj vzniká otázka, zda omezení svobody poskytování služeb vyplývající z článků 38 a 54 téhož zákona mohou být přijatelná z důvodu, že se na uvedená

omezení vztahují výjimky výslovně uvedené ve Smlouvě o ES, nebo zda mohou být shledána odůvodněnými naléhavými důvody obecného zájmu.

27 Za těchto podmínek se Svea hovrätt rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky, které jsou v obou věcech v původních řízeních formulovány shodným způsobem:

„1) Může být na vnitrostátním trhu hazardních her a loterií za určitých okolností přijatelná diskriminace na základě státní příslušnosti s ohledem na naléhavé důvody obecného zájmu?

2) Existuje-li více cílů sledovaných restriktivní politikou uplatňovanou na vnitrostátním trhu hazardních her a loterií, a jedním z těchto cílů je financování sociálních činností, lze takové financování považovat za vedlejší prospěšný důsledek vyplývající z takové restriktivní politiky? V případě záporné odpovědi na tuto otázku, je uplatňovaná restriktivní politika přesto přijatelná, pokud nelze cíl spočívající ve financování sociálních činností považovat za hlavní cíl takové restriktivní politiky?

3) Může se stát dovolávat naléhavých důvodů obecného zájmu jako odůvodnění restriktivní politiky v odvětví hazardních her, pokud státem ovládané společnosti provádějí marketing hazardních her a loterií, jejichž výnosy náležejí zčásti státu, a jedním z několika cílů takového marketingu je financování sociálních činností? V případě záporné odpovědi na tuto otázku, je uplatňovaná restriktivní politika

přesto přijatelná, pokud financování sociálních činností není shledáno hlavním cílem takového marketingu?

4) Může být všeobecný zákaz marketingu hazardních her a sázek pořádaných v jiném členském státě loterijní společností, která má v takovém státě sídlo a podléhá dohledu orgánů dotčeného členského státu, přiměřený cíli spočívajícímu v kontrole a dohledu nad provozováním hazardních her, pokud současně neexistují žádná omezení pro marketing hazardních her a loterií pořádaných loterijními společnostmi se sídlem v členském státě, který uplatňuje takovou restriktivní politiku? Jaká bude odpověď na tuto otázku, pokud je cílem takového postupu omezení hazardních her?

5) Je provozovatel hazardních her, který získal povolení k provozování určitých hazardních her v určitém státu a který podléhá dohledu příslušného orgánu takového státu, oprávněn provádět marketing svých produktů v odvětví hazardních her v jiných členských státech, například prostřednictvím inzerátů v novinách, bez toho aby nejdříve požádal o povolení příslušné orgány takových států? V případě kladné odpovědi na tuto otázku, znamená to, že právní úprava členského státu, která stanoví ukládání trestních sankcí za propagaci účasti na loteriích pořádaných v zahraničí, tvoří překážku svobody usazování a svobody poskytování služeb, kterou nelze v žádném případě odůvodnit na základě naléhavých důvodů obecného zájmu? Má z hlediska odpovědi na první otázku nějaký význam, zda se členský stát, kde má provozovatel hazardních her sídlo, dovolává stejných naléhavých důvodů obecného zájmu jako stát, v němž má provozovatel v úmyslu provádět marketing svých hazardních her?“

28 Usnesením předsedy Soudního dvora ze dne 7. listopadu 2008 byly věci C-447/08 a C-448/08 spojeny pro účely písemné a ústní části řízení, jakož i rozsudku.

K předběžným otázkám

K druhé až páté předběžné otázce

29 Úvodem je třeba poznamenat, že čl. 38 odst. 1 lotterilag, na jehož základě byla zahájena stíhání ve věcech v původním řízení, obsahuje zákaz v rámci obchodní činnosti nebo jinak propagovat, bez výslovného schválení a za účelem zisku, účast na hazardních hrách pořádaných na švédském území bez povolení nebo na hrách pořádaných mimo Švédsko.

30 Nicméně je nesporné, že se stíhání dotčená v původním řízení týkají pouze osob, které zajišťovaly propagaci hazardních her pořádaných soukromými hospodářskými subjekty v jiných členských státech než ve Švédském království za účelem zisku. Za těchto podmínek je třeba, aby Soudní dvůr rozhodl o otázkách předkládajícího soudu jen s ohledem na tuto situaci.

31 V důsledku toho je třeba mít za to, že podstatou druhé až páté otázky předkládajícího soudu – na něž je třeba odpovědět společně před zkoumáním první otázky – je, zda článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že brání takové právní úpravě členského státu, jako je právní úprava dotčená v původním řízení, která zakazuje reklamu na hazardní hry pořádané soukromými hospodářskými subjekty v jiných členských státech za účelem zisku.

32 Úvodem je třeba připomenout, že článek 49 ES vyžaduje odstranění jakéhokoli omezení volného pohybu služeb, byť uplatňovaného bez rozdílu jak na tuzemské poskytovatele, tak na poskytovatele z jiných členských států, je-li takové povahy, že může zakazovat činnosti poskytovatele usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, být na překážku těmto činnostem nebo je činit méně atraktivními. Krom toho volný pohyb služeb svědčí jak poskytovateli, tak příjemci služeb (rozsudek ze dne 8. září 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, Sb. rozh. s. I-7633, bod 51 a citovaná judikatura).

33 V tomto ohledu je nesporné, že čl. 38 odst. 1 bod 1 lotterilag, který způsobuje, že je ve Švédsku zakázána propagace jak hazardních her legálně pořádaných v jiných členských státech, tak i her pořádaných bez povolení ve Švédsku, má za následek omezení účasti švédských spotřebitelů na těchto hrách. Účelem tohoto ustanovení je to, aby se švédští spotřebitelé oddávali hazardním hrám pouze v rámci povoleného vnitrostátního systému, čímž má být zajištěno zejména vyloučení soukromých ziskových zájmů z tohoto odvětví.

34 Uvedené ustanovení tudíž představuje omezení svobody osob majících bydliště ve Švédsku využívat, prostřednictvím internetu, služeb nabízených v jiných členských státech. Toto ustanovení mimoto ukládá, pokud jde o poskytovatele hazardních her usazené v jiných členských státech než ve Švédském království, omezení volného pohybu jejich služeb v tomto státě.

35 Je proto třeba zkoumat, v jaké míře může být omezení dotčené v původním řízení přijatelné na základě výjimečných opatření výslovně stanovených ve Smlouvě o ES nebo odůvodněné, v souladu s judikaturou Soudního dvora, naléhavými důvody obecného zájmu.

36 Článek 46 odst. 1 ES, použitelný v této oblasti na základě článku 55 ES, připouští omezení odůvodněná důvody veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a ochrany zdraví. Judikatura kromě toho stanovila i určitý počet naléhavých důvodů obecného zájmu, jako jsou cíle ochrany spotřebitelů, předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným výdajům za hru, jakož i předcházení narušením společenského pořádku obecně (viz rozsudek ze dne 6. března 2007, Placanica a další, C-338/04, C-359/04 a C-360/04, Sb. rozh. s. I-1891, bod 46, jakož i výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 56).

37 V tomto kontextu je třeba poznamenat, že právní úprava hazardních her patří mezi oblasti, v nichž mezi členskými státy existují výrazné rozdíly morální, náboženské a kulturní povahy. Při neexistenci harmonizace na úrovni Společenství je na každém členském státu, aby v těchto oblastech podle svého vlastního žebříčku hodnot posoudil, jaké nároky vyžaduje ochrana dotčených zájmů (výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 57).

38 Samotná okolnost, že si členský stát zvolil systém ochrany odlišný od toho, který přijal jiný členský stát, nemůže mít vliv na posuzování nezbytnosti a přiměřenosti ustanovení přijatých v dané oblasti. Tato ustanovení musí být posuzována pouze z hlediska cílů, které příslušné orgány dotčeného členského státu sledují, a z hlediska úrovně ochrany, kterou chtějí zajistit (výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 58).

39 Členské státy mohou tudíž volně stanovit cíle své politiky v oblasti hazardních her a případně přesně vymezit požadovanou úroveň ochrany. Omezení, která stanoví, však musejí splňovat podmínky, které vyplývají z judikatury Soudního dvora, pokud

jde o jejich přiměřenost (výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 59).

40 Je třeba zejména zkoumat, zda ve věcech v původních řízeních je omezení reklamy na hazardní hry pořádané soukromými hospodářskými subjekty v jiných členských státech než ve Švédském království za účelem zisku, stanovené lotterilag, způsobilé zaručit uskutečnění legitimního cíle nebo cílů, jichž se dotčený členský stát dovolává, a zda nepřekračuje meze toho, co je nezbytné pro jejich dosažení. Vnitrostátní právní předpisy jsou krom toho způsobilé zaručit uskutečnění dovolávaného cíle pouze tehdy, když opravdu odpovídají snaze dosáhnout jej soudržným a systematickým způsobem. Každopádně musí být tato omezení uplatňována nediskriminujícím způsobem (výše uvedený rozsudek Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, body 60 a 61).

41 V tomto ohledu je podle předkládajícího soudu nesporné, že vyloučení soukromých ziskových zájmů z odvětví hazardních her je základní zásadou švédských právních předpisů v této oblasti. Tyto činnosti jsou ve Švédsku vyhrazeny organizacím sledujícím veřejně prospěšné cíle nebo cíle obecného zájmu a povolení k provozování hazardních her byla udělena výlučně veřejnoprávním nebo charitativním organizacím.

42 V tomto kontextu je třeba uvést, že cíl sledující zavedení přísného omezení ziskové povahy provozování hazardních her byl uznán judikaturou, když Soudní dvůr připustil, že vnitrostátní právní úprava směřující k zabránění tomu, aby loterie byly provozovány výlučně na obchodním základě a spravovány soukromými pořadateli, kteří sami mohou mít zisk pocházející z této činnosti, je slučitelná s právem Unie (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 24. března 1994, Schindler, C-275/92, Recueil, s. I-1039, body 57 až 59).

43 Úvahy kulturní, morální nebo náboženské povahy totiž mohou odůvodnit omezení volného pohybu služeb ze strany provozovatelů hazardních her, zejména v rozsahu, v němž by mohlo být považováno za nepřijatelné umožnit, aby bylo dosahováno soukromých zisků využíváním sociální pohromy nebo slabosti a neštěstí hráčů. Každý z členských států tak může podle svého vlastního žebříčku hodnot a vzhledem k posuzovací pravomoci, kterou má, omezit provozování hazardních her tím, že ho svěří veřejnoprávním nebo charitativním organizacím.

44 Ve věcech v původním řízení jsou provozovatelé, kteří rozšířili inzeráty, jež vedly k zahájení trestního stíhání, soukromými podniky založenými za účelem dosahování zisku, které, jak to švédská vláda mimoto potvrdila na jednání, nemohly podle švédských právních předpisů nikdy obdržet povolení k provozování hazardních her.

45 Zákaz propagace služeb takových provozovatelů vůči spotřebitelům majícím bydliště ve Švédsku tak odpovídá cíli vyloučení soukromých ziskových zájmů z odvětví hazardních her a může být ostatně považován za nezbytný k dosažení takového cíle.

46 Na druhou až pátou otázku je tudíž třeba odpovědět tak, že článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání takové právní úpravě členského státu, jako je právní úprava dotčená v původním řízení, která zakazuje reklamu určenou osobám majícím bydliště v tomto státu na hazardní hry pořádané soukromými hospodářskými subjekty v jiných členských státech za účelem zisku.

K první otázce

47 První otázka se týká skutečnosti, že čl. 54 odst. 2 lotterilag stanoví trestní sankce pouze za propagaci hazardních her pořádaných v jiném členském státě a neuplatňuje se na propagaci takových her organizovaných ve Švédsku bez povolení, přičemž posledně uvedené protiprávní jednání je podle lotterilag trestáno pouze občanskoprávní pokutou v souladu s článkem 52 téhož zákona. Předkládající soud se táže, zda tento rozdíl, pokud jde o sankce stanovené uvedeným zákonem představuje diskriminaci neslučitelnou s článkem 49 ES.

48 V důsledku toho je třeba první otázku chápat tak, že v podstatě směřuje ke zjištění, zda článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že brání právní úpravě členského státu podřizující peněžní hry režimu výhradních práv, podle které tomu, kdo propaguje tyto hry pořádané v jiném členském státě, hrozí přísnější sankce než tomu, kdo propaguje takové hry pořádané v tuzemsku bez povolení.

49 I když trestněprávní předpisy spadají v zásadě do pravomoci členských států, je ustálenou judikaturou, že právo Unie stanoví meze této pravomoci, neboť takové předpisy nemohou omezovat základní svobody zaručené tímto právem (výše uvedený rozsudek Placanica a další, bod 68).

50 Z judikatury Soudního dvora krom toho vyplývá, že omezení uložená členskými státy z důvodu sledování cílů obecného zájmu musí být uplatňována nediskriminujícím způsobem (výše uvedené rozsudky Placanica a další, bod 49, jakož i Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 60).

51 V tomto ohledu existuje neshoda mezi švédskou vládou na jedné straně a O. Sjöbergem a A. Gerdinem na straně druhé v otázce, zda švédské právní předpisy, a zejména článek 4 kapitoly 23 brottsbalk, stanoví sankce za propagaci hazardních her pořádaných ve Švédsku bez povolení, které jsou rovnocenné se sankcemi, jež se na základě čl. 54 odst. 2 lotterilag použijí v případě propagace takových her pořádaných v jiném členském státě.

52 Podle švédské vlády je propagace hazardních her pořádaných ve Švédsku bez povolení trestná na základě článku 4 kapitoly 23 brottsbalk, jelikož zakládá spolupachatelství buď trestného činu nelegálních hazardních her uvedeného v článku 14 kapitoly 16 téhož zákoníku, nebo trestného činu pořádání nepovolených hazardních her nebo vlastnění některých typů výherních automatů uvedeného v čl. 54 odst. 1 lotterilag.

53 Otto Sjöberg a A. Gerdin naproti tomu zpochybňují použitelnost článku 4 kapitoly 23 brottsbalk na propagaci hazardních her pořádaných ve Švédsku bez povolení. Podle nich neexistuje žádné opatření pro trestání takové propagace, ať již jsou hazardní hry povoleny, nebo nikoli. Anders Gerdin uvádí, že uvedený článek je výlučně použitelný na napomáhání pořádání zakázaných hazardních her, nevztahuje se však na jejich propagaci.

54 V tomto kontextu je třeba připomenout, že systém spolupráce stanovený v článku 267 SFEU je založen na jasném rozdělení funkcí mezi vnitrostátními soudy a Soudním dvorem. V rámci řízení zavedeného na základě tohoto článku přísluší výklad vnitrostátních ustanovení soudům členských států, a nikoli Soudnímu dvoru (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Placanica a další, bod 36, jakož i Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, bod 37).

55 Zkoumat, zda oba dotčené protiprávní činy, ačkoli spadají do odlišných režimů, jsou přesto předmětem rovnocenného zacházení podle použitelných vnitrostátních právních předpisů, přísluší v důsledku toho předkládajícímu soudu. Tento soud bude muset zejména ověřit, zda uvedené protiprávní činy jsou v praxi příslušnými orgány stíhány stejně důsledně a vedou k uložení rovnocenných trestů příslušnými soudy.

56 Jak uvedl generální advokát v bodech 81 až 85 svého stanoviska, pokud oba dotčené protiprávní činy jsou předmětem rovnocenného zacházení, nelze vnitrostátní režim považovat za diskriminační, i když jsou ustanovení, na nichž je stíhání založeno a která upravují platné sankce, obsažena v různých právních předpisech. Naproti tomu, pokud osoby provádějící propagaci hazardních her pořádaných ve Švédsku bez povolení čelí méně přísným sankcím, než které se ukládají osobám, které provádějí reklamu na takové hry pořádané v jiných členských státech, bude v takovém případě nutno konstatovat, že uvedený režim obsahuje diskriminaci a že ustanovení čl. 54 odst. 2 lotterilag jsou v rozporu s článkem 49 ES, a tudíž je nelze uplatnit vůči osobám stíhaným v rámci sporů v původních řízeních.

57 Na první otázku je tudíž třeba odpovědět tak, že článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že brání právní úpravě členského státu podřizující peněžní hry režimu výhradních práv, a podle které tomu, kdo propaguje tyto hry pořádané v jiném členském státě, hrozí přísnější sankce než tomu, kdo propaguje takové hry pořádané v tuzemsku bez povolení. Předkládajícímu soudu přísluší zkoumat, zda tomu tak je v případě vnitrostátní právní úpravy dotčené v původních řízeních.

K nákladům řízení

58 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení vzhledem ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (čtvrtý senát) rozhodl takto:

1) **Článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání takové právní úpravě členského státu, jakou je právní úprava dotčená v původním řízení, která zakazuje reklamu určenou osobám majícím bydliště v tomto státu na hazardní hry pořádané soukromými hospodářskými subjekty v jiných členských státech za účelem zisku.**

2) **Článek 49 ES musí být vykládán v tom smyslu, že brání právní úpravě členského státu podřizující peněžní hry režimu výhradních práv, a podle které tomu, kdo propaguje tyto hry pořádané v jiném členském státě, hrozí přísnější sankce než tomu, kdo propaguje takové hry pořádané v tuzemsku bez povolení. Předkládajícímu soudu přísluší zkoumat, zda tomu tak je v případě vnitrostátní právní úpravy dotčené v původních řízeních.**

Podpisy.