

**Υπόθεση C-231/20**

**Σύνοψη της αιτήσεως προδικαστικής απόφασης κατά το άρθρο 98, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου**

**Ημερομηνία καταθέσεως:**

3 Ιουνίου 2020

**Αιτούν δικαστήριο:**

Verwaltungsgerichtshof (Αυστρία)

**Ημερομηνία της απόφασης του αιτούντος δικαστηρίου:**

27 Απριλίου 2020

**Αναιρεσείων:**

Josef Ziri

**Αναιρεσίβλητη:**

Landespolizeidirektion Steiermark

**Αντικείμενο της κύριας δίκης**

Ποινικές κυρώσεις για παραβάσεις του Glücksspielgesetz (νόμου περί τυχερών παιχνιδιών), ζήτημα σωρεύσεως ποινών χωρίς ανώτατο όριο σε περίπτωση υψηλών ελάχιστων ποινών

**Αντικείμενο και νομική βάση της αιτήσεως προδικαστικής απόφασης**

Συμφωνία της άνευ ορίων σωρεύσεως προστίμων (περιλαμβανομένων των στερητικών της ελευθερίας ποινών που τα αντικαθιστούν σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής τους και της συμμετοχής στα δικαστικά έξοδα) με το άρθρο 56 ΣΛΕΕ και το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων σε περιπτώσεις μη αμιγώς τυπικών παραβάσεων

**Προδικαστικά ερωτήματα**

1. Πρέπει το εθνικό δικαστήριο να ελέγξει, στο πλαίσιο ποινικής διαδικασίας που στοχεύει στην προστασία μονοπωλιακού νομικού καθεστώτος, τον από αυτό

εφαρμοστέο ποινικό κυρωτικό κανόνα υπό το φως της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, όταν έχει ήδη προηγουμένως ελέγξει το μονοπωλιακό νομικό καθεστώς σύμφωνα με τις επιταγές του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου και από τον έλεγχο αυτόν προέκυψε ότι αυτό δικαιολογείται;

2. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα:

2. α) Έχει το άρθρο 56 ΣΛΕΕ την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι σε βάρος επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις επιβάλλεται υποχρεωτικώς πρόστιμο ανά αυτόματο μηχανήμα τυχερών παιγνίων χωρίς απόλυτο ανώτατο όριο του συνολικού ποσού των επιβληθέντων προστίμων;

2. β) Έχει το άρθρο 56 ΣΛΕΕ την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι σε βάρος επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις επιβάλλεται υποχρεωτικώς ελάχιστο πρόστιμο ύψους 3 000 ευρώ ανά αυτόματο μηχανήμα τυχερών παιγνίων;

2. γ) Έχει το άρθρο 56 ΣΛΕΕ την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι σε βάρος επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις επιβάλλεται στερητική της ελευθερίας ποινή, η οποία αντικαθιστά το πρόστιμο σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής του, ανά αυτόματο μηχανήμα τυχερών παιγνίων χωρίς απόλυτο ανώτατο όριο του συνολικού ύψους των εν λόγω στερητικών της ελευθερίας ποινών;

2. δ) Έχει το άρθρο 56 ΣΛΕΕ την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι, σε περίπτωση καταδίκης επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις, η συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα της ποινικής διαδικασίας ανέρχεται στο 10 % των επιβληθέντων προστίμων;

3. Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα:

3. α) Έχει το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Χάρτη) την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι σε βάρος επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις επιβάλλεται υποχρεωτικώς πρόστιμο ανά αυτόματο μηχανήμα τυχερών παιγνίων χωρίς απόλυτο ανώτατο όριο του συνολικού ποσού των επιβληθέντων προστίμων;

3. β) Έχει το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι σε βάρος επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz

(νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις επιβάλλεται υποχρεωτικώς ελάχιστο πρόστιμο ύψους 3 000 ευρώ ανά αυτόματο μηχάνημα τυχερών παιγνίων;

3. γ) Έχει το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι σε βάρος επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις επιβάλλεται στερητική της ελευθερίας ποινή, η οποία αντικαθιστά το πρόστιμο σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής του, ανά αυτόματο μηχάνημα τυχερών παιγνίων χωρίς απόλυτο ανώτατο όριο του συνολικού ύψους των εν λόγω στερητικών της ελευθερίας ποινών;

3. δ) Έχει το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι, σε περίπτωση καταδίκης επιχειρηματία που καθιστά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κατά τον Glücksspielgesetz (νόμο περί τυχερών παιγνίων) κληρώσεις, η συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα της ποινικής διαδικασίας ανέρχεται στο 10 % των επιβληθέντων προστίμων;

#### **Σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης**

Άρθρο 56 ΣΛΕΕ, άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης

#### **Σχετικές διατάξεις του εθνικού δικαίου**

Άρθρο 2, παράγραφοι 1 και 4, άρθρο 19, παράγραφοι 1 και 7, καθώς και άρθρο 52 του Glücksspielgesetz (νόμου περί τυχερών παιγνίων, στο εξής GSpG)

Άρθρο 9, παράγραφοι 1 και 7, άρθρο 16, παράγραφοι 1 και 2, άρθρο 19, παράγραφοι 1 και 2, άρθρο 20, καθώς και άρθρο 64, παράγραφοι 1 και 2, του Verwaltungsstrafgesetz (νόμου περί διοικητικών κυρώσεων, στο εξής: VStG) του 1991

Άρθρο 38 του Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, στο εξής VwGVG)

#### **Σχετική νομολογία του Δικαστηρίου**

Απόφαση της 30ής Απριλίου 2014, Pflieger, C-390/12· απόφαση της 11ης Ιουνίου 2015, Berlington Hungary, C-98/14· απόφαση της 12ης Σεπτεμβρίου 2019, Maksimovic κ.λπ., C-64/18· διάταξη της 19ης Δεκεμβρίου 2019, NE κατά Bezirkshauptmannschaft Hartberg, C-645/18· απόφαση της 8ης Σεπτεμβρίου 2010, Markus Stoß κ.λπ., C-316/07· απόφαση της 25ης Απριλίου 2013, Jyske Baak Gibraltar Ltd., C-212/11

**Έκθεση των πραγματικών περιστατικών και της πορείας της διαδικασίας**

- 1 Τα υποβληθέντα προδικαστικά ερωτήματα τίθενται σε σχέση με τον έλεγχο της επιμετρήσεως της ποινής κυρωτικής αποφάσεως της αρμόδιας αρχής, με την οποία ο αναιρεσείων κρίθηκε ένοχος για τη διάπραξη δέκα παραβάσεων του Glücksspielgesetz (νόμου περί τυχερών παιγνίων) και την οποία, αφού η προσφυγή του έγινε εν μέρει δεκτή από το Landesverwaltungsgericht Steiermark (περιφερειακό διοικητικό πρωτοδικείο του ομόσπονδου κράτους της Στυρίας, Αυστρία) ως προς το ύψος της κυρώσεως και τα πρόστιμα ανά παράβαση μειώθηκαν, προσβάλλει πλέον με αίτηση αναιρέσεως ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου. Τα υποβληθέντα στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης προδικαστικά ερωτήματα όσον αφορά το δικαίω της Ένωσης είναι αντιπροσωπευτικά και για άλλες περιπτώσεις αιτήσεων αναιρέσεως ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.
- 2 Με απόφαση της αρμόδιας αρχής περί επιβολής ποινικής κυρώσεως για διοικητική παράβαση, ο αναιρεσείων κρίθηκε ένοχος για το ότι η εταιρία την οποία εκπροσωπούσε ως διαχειριστής (A GmbH) κατέστησε από τις 30 Απριλίου έως τον Μάιο του 2016, ως επιχειρηματίας, δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κληρώσεις σε κατάστημα που διέθετε δέκα συνολικά αυτόματα μηχανήματα τυχερών παιγνίων και, ως εκ τούτου, διέπραξε δέκα συνολικά παραβάσεις του άρθρου 52, παράγραφος 1, σημείο 1, τρίτη περιγραφόμενη αξιόποινη πράξη, του GSpG. Η αρμόδια αρχή επέβαλε διοικητικό πρόστιμο ποινικού χαρακτήρα ύψους 10 000 ευρώ ανά παράβαση –δηλαδή ανά αυτόματο μηχανήματα τυχερών παιγνίων– καθώς και στερητική της ελευθερίας ποινή, η οποία αντικαθιστά το πρόστιμο σε περίπτωση μη καταβολής του, διάρκειας τριών ημερών (για τα δέκα μηχανήματα, επομένως, συνολικά 100 000 ευρώ, καθώς και στερητική της ελευθερίας ποινή 30 ημερών, η οποία αντικαθιστά το πρόστιμο) και καταδίκασε επιπλέον τον αναιρεσείοντα στην καταβολή ποσού 10 000 ευρώ για συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα της ποινικής διαδικασίας. Η εδρεύουσα στη Σλοβακία F s.r.o. καταδικάστηκε τελεσίδικα ως διοργανώτρια των κληρώσεων με τα εν λόγω δέκα αυτόματα μηχανήματα τυχερών παιγνίων. Διατάχθηκε επίσης κατάσχεση των εν λόγω μηχανημάτων τόσο σε βάρος της A GmbH, όσο και σε βάρος της (σλοβακικής) F s.r.o.
- 3 Στο πλαίσιο της ασκηθείσας από τον αναιρεσείοντα προσφυγής κατά της ανωτέρω αποφάσεως περί επιβολής κυρώσεως για διοικητική παράβαση, το Verwaltungsgericht (διοικητικό πρωτοδικείο) προέβη σε συνολική εκτίμηση των περιστάσεων υπό τις οποίες εκδόθηκε και εφαρμόζεται ο GSpG και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ο συντελούμενος με αυτόν περιορισμός της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών είναι δικαιολογημένος. Ως εκ τούτου, απέρριψε την ασκηθείσα από τον αναιρεσείοντα προσφυγή κατά της διοικητικής αποφάσεως περί επιβολής κυρώσεως για διοικητική παράβαση στο πλαίσιο της πρώτης δίκης, τόσο ως προς τη διαπίστωση της ενοχής όσο και ως προς τον προσδιορισμό της ποινής. Ο αναιρεσείων προσέβαλε την εν λόγω απόφαση ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου δια της ασκήσεως αιτήσεως αναιρέσεως.

- 4 Στο πλαίσιο της πρώτης αιτήσεως αναιρέσεως, η απόφαση του Verwaltungsgericht επί της ποινικής διαδικασίας του προσφεύγοντος επικυρώθηκε από το αιτούν δικαστήριο ως προς τη διαπίστωση της ενοχής, αλλά ακυρώθηκε ως προς τον προσδιορισμό της ποινής. Το επιληφθέν της διαδικασίας, στη συνέχεια, Verwaltungsgericht έκανε εν μέρει δεκτή με την εκδοθείσα απόφασή του την προσφυγή του αναιρεσιόντος σε σχέση με το ύψος της ποινής και, εφαρμόζοντας το άρθρο 52, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση πλαισίου ποινών, του GSpG, επέβαλε δέκα πρόστιμα ύψους 4 000 ευρώ έκαστο, καθώς και δέκα στερητικές της ελευθερίας ποινές, οι οποίες τα αντικαθιστούν σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής τους, διάρκειας μίας ημέρας εκάστη (συνολικά, επομένως, πρόστιμο ύψους 40 000 ευρώ, καθώς και στερητική της ελευθερίας ποινή δέκα ημερών, η οποία αντικαθιστά το πρόστιμο). Η συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα της πρωτοβάθμιας διοικητικής κυρωτικής διαδικασίας ορίστηκε στα 4 000 ευρώ. Κατά της εν λόγω επιμετρήσεως της ποινής ο αναιρεσιών άσκησε την παρούσα αίτηση αναιρέσεως, η οποία εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

#### **Έκθεση του σκεπτικού της αποφάσεως περί παραπομπής**

- 5 Η κρίση του αιτούντος δικαστηρίου περί της νομιμότητας της επιμετρήσεως της ποινής στην οποία προέβη το Verwaltungsgericht εξαρτάται από το εάν οι διατάξεις του GSpG που ρυθμίζουν την επιμέτρηση της ποινής σε συνδυασμό με τις εφαρμόζόμενες από το Verwaltungsgericht διατάξεις του VStG κατά την επιμέτρηση της ποινής, είναι σύμφωνες με το δίκαιο της Ένωσης (γενικές αρχές για τον περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων). Η απόφαση του Verwaltungsgerichtshof (Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου, Αυστρία) επί της εκκρεμούς αιτήσεως αναιρέσεως εξαρτάται από τις απαντήσεις στα προπαρατεθέντα, και ακολούθως ειδικότερα αναλυόμενα, προδικαστικά ερωτήματα επί της ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης.
- 6 Το ΔΕΕ έκρινε ότι οι διατάξεις του δικαίου της Ένωσης, ιδίως ο Χάρτης, καθώς και το άρθρο 56 ΣΛΕΕ, εφαρμόζονται στην περίπτωση που ο διοργανωτής απαγορευμένων τυχερών παιγνίων διαμένει στην Αυστρία και η εταιρία η οποία τεκμαίρεται ότι έχει την κυριότητα των μηχανημάτων είναι εγκατεστημένη στην Τσεχία (πρβλ. απόφαση C-390/12, Pflieger, σκέψεις 10 και 33 έως 36). Στη διοικητική κυρωτική διαδικασία, στην οποία βασίζεται η κρινόμενη κατ' αναίρεση υπόθεση, η διοργανώτρια των τυχερών παιγνίων είναι εταιρία εγκατεστημένη στη Σλοβακία· η εκπροσωπούμενη από τον αναιρεσιόντα A GmbH κατέστησε δυνατή την πρόσβαση στα εν λόγω τυχερά παίγνια σε καφενείο. Κατά τα λοιπά, για την κρίση του περί υπάρξεως διασυνοριακής υποθέσεως το ΔΕΕ στηρίχθηκε επιπροσθέτως στο γεγονός ότι ουδόλως αποκλείεται επιχειρηματίες εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη να ενδιαφέρθηκαν ή να ενδιαφερθούν να ανοίξουν αίθουσες παιγνίων στην Ουγγαρία (απόφαση C-98/14, Berlington Hungary, σκέψη 27).

- 7 Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ, ρύθμιση η οποία, μεταξύ άλλων, απαγορεύει την εκμετάλλευση αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων, αν δεν έχει χορηγηθεί προηγουμένως άδεια από τις διοικητικές αρχές, συνιστά περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, την οποία εγγυάται το άρθρο 56 ΣΛΕΕ (πρβλ. μεταξύ άλλων Pflieger, σκέψη 39) και το επιτρεπτό ενός τέτοιου περιορισμού της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών μέσω των ρυθμίσεων του GSpG πρέπει να διερευνηθεί από το εθνικό δικαστήριο επ' αφορμή της διενέργειας της επιβαλλόμενης από το δίκαιο της Ένωσης συνολικής εκτιμήσεως (πρβλ. Pflieger, σκέψη 50). Λόγω της διαπιστωμένης ενοχής πρέπει στην κρινόμενη αναιρετική περίπτωση να διερευνηθεί εξ απόψεως δικαίου της Ένωσης μόνο η αναλογικότητα της επιβολής των κυρώσεων που πρέπει να ακολουθήσουν ως συνέπεια της διαπιστωθείσας απαγορευμένης παραβίασεως του μονοπωλίου.
- 8 Το ΔΕΕ με την απόφασή του της 12ης Σεπτεμβρίου 2019, Maksimovic κ.λπ., C-64/18, αποφάσισε επί περισσότερων αιτήσεων προδικαστικής αποφάσεως που αφορούσαν την αναλογικότητα των εφαρμοζόμενων σχετικών αυστριακών διατάξεων στον τομέα της διασυνοριακής απασχολήσεως εργατικού δυναμικού, που προέβλεπαν αφενός την επιβολή προστίμων ανά εκάστοτε εργαζόμενο και μάλιστα με κατώτατο ύψος, χωρίς ανώτατο όριο του συνολικά επιβαλλομένου ποσού τέτοιων προστίμων και αφετέρου στερητικές της ελευθερίας ποινές που τα αντικαθιστούν σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής τους. Το ΔΕΕ αποφάνθηκε ότι το άρθρο 56 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι αντιτίθεται σε εθνική ρύθμιση, όπως η επίμαχη σε εκείνες τις υποθέσεις των κυρίων δικών, η οποία, σε περίπτωση μη τηρήσεως των υποχρεώσεων που απορρέουν από το εργατικό δίκαιο σχετικά με τη χορήγηση διοικητικής αδείας και τη διατήρηση των εγγράφων μισθοδοσίας, προβλέπει την επιβολή προστίμων τα οποία δεν μπορούν να είναι χαμηλότερα ενός ποσού εκ των προτέρων καθορισμένου, τα οποία επιβάλλονται σωρευτικά ανά εργαζόμενο και χωρίς ανώτατο όριο, στα οποία προστίθεται συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα που αντιστοιχεί στο 20 % του ποσού των προστίμων σε περίπτωση απορρίψεως της προσφυγής που ασκείται κατά της αποφάσεως περί επιβολής τους, και τα οποία μετατρέπονται σε στερητικές της ελευθερίας ποινές σε περίπτωση μη καταβολής τους (πρβλ. επίσης ΔΕΕ 19.12.2019, NE κατά Bezirkshauptmannschaft Hartberg, C-645/18).
- 9 Στην κρινόμενη κατ' αναίρεση υπόθεση, τίθεται, στο πλαίσιο της εξετάσεως της επιβολής κυρώσεων λόγω πλειόνων παραβάσεων του GSpG, το ζήτημα της ερμηνείας του άρθρου 56 ΣΛΕΕ και, κατά περίπτωση, του άρθρου 49, παράγραφος 3, του Χάρτη για την εκτίμηση της συμμορφώσεως του άρθρου 52, παράγραφος 2, τρίτη περίοδος, του GSpG, καθώς και των άρθρων 16 και 64, παράγραφος 2, του VStG, με το δίκαιο της Ένωσης.

*Εξέταση της επιμετρήσεως της ποινής υπό το πρίσμα του άρθρου 56 ΣΛΕΕ (πρώτο ερώτημα):*

- 10 Στην κρινόμενη κατ' αναίρεση υπόθεση, το Verwaltungsgericht προέβη στο πλαίσιο της πρώτης δίκης στην εξέταση της παραβίασεως της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών υπό τη μορφή συνολικής εκτιμήσεως υπό το πρίσμα των κριτηρίων

του Δικαστηρίου (πρβλ. αποφάσεις Stoß, C-316/07, σκέψη 79· Pflieger, C-390/12, σκέψεις 41, 45 56 και 62· Jyske Baak Gibraltar Ltd., C-212/11, σκέψεις 62 και 64) και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι δεν αντίκεινται στο δίκαιο της Ένωσης οι διατάξεις του GSpG που προβλέπουν το αξιόποιο της εκμεταλλεύσεως αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων χωρίς την απαιτούμενη άδεια.

- 11 Στο πλαίσιο της εξετάσεως της επιμετρήσεως της ποινής στην οποία προέβη το Verwaltungsgericht στο πλαίσιο της δεύτερης δίκης, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται, κατ' αρχάς, αν το ζήτημα της αναλογικότητας των κυρώσεων που προβλέπει ο νόμος σε περίπτωση παραβιάσεως του μονοπωλίου πρέπει να εξεταστεί και υπό το πρίσμα της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών ή αν η εν λόγω εξέταση πρέπει να γίνει (μόνον) υπό το πρίσμα της εσωτερικής συνταγματικής τάξεως.

*Εξέταση της επιμετρήσεως της ποινής υπό το πρίσμα του άρθρου 49 του Χάρτη:*

- 12 Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται, περαιτέρω, αν οι νομοθετικές διατάξεις που εφαρμόζονται κατά την εξέταση της επιμετρήσεως της ποινής στην οποία προέβη το Verwaltungsgericht πρέπει να θεωρηθούν αναλογικές κατά την έννοια του άρθρου 49, παράγραφος 3, του Χάρτη.

*Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα (δεύτερο ερώτημα υπό στοιχεία α' έως δ'), καθώς και σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα (τρίτο ερώτημα υπό στοιχεία α' έως δ'):*

- 13 Προκαταρκτικώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά πάγια νομολογία του Verwaltungsgerichtshof (Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου), κατά τον GSpG, καθεμία από τις αξιόποινες συμπεριφορές του άρθρου 52, παράγραφος 1, για κάθε ένα αυτόματο μηχανήμα τυχερών παιγνίων, συνιστά χωριστή διοικητική παράβαση, για την οποία πρέπει να επιβληθούν ποινές κατά την έννοια του άρθρου 22 του VStG. Στην προκειμένη περίπτωση το Verwaltungsgericht εφάρμοσε στο πλαίσιο της επιμετρήσεως των προστίμων το κυρωτικό πλαίσιο του άρθρου 52, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση πλαισίου ποινής, του GSpG, το οποίο προβλέπει για την περίπτωση που επιχειρηματίας καθιστά για πρώτη φορά δυνατή την πρόσβαση σε απαγορευμένες κληρώσεις με περισσότερα από τρία αυτόματα μηχανήματα τυχερών παιγνίων κυρωτικό πλαίσιο από 3 000 έως 30 000 ευρώ ανά αυτόματο μηχανήμα τυχερών παιγνίων.

- 14 Η επιμέτρηση της ποινής εντός του πλαισίου που προβλέπει ο νόμος αποτελεί απόφαση η οποία λαμβάνεται κατά διακριτική ευχέρεια και σύμφωνα με τα καθορισθέντα από τον νομοθέτη στο άρθρο 19 του VStG κριτήρια (σημασία και προσβολή του προστατευόμενου εννόμου αγαθού, επιβαρυντικές και ελαφρυντικές περιστάσεις, υπαιτιότητα, περιουσιακή κατάσταση). Συναφώς, επισημαίνεται επίσης ότι το προβλεπόμενο στον GSpG ελάχιστο πρόστιμο των 3 000 ευρώ ανά παράβαση μπορεί, κατά την επιμέτρηση της ποινής σύμφωνα με το άρθρο 20 του VStG, να μειωθεί, κατά περίπτωση, έως και στο μισό (δηλ. στα

1 500 ευρώ ανά μηχανήμα), εφόσον οι ελαφρυντικές περιστάσεις υπερτερούν σημαντικά των επιβαρυντικών.

- 15 Υπό το πρίσμα της προαναφερθείσας νομολογίας του ΔΕΕ σχετικά με το απαράδεκτο της επιβολής ελάχιστων προστίμων, σωρευτικών προστίμων, καθώς και της μετατροπής αυτών σε στερητικές της ελευθερίας ποινές σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής τους στο πλαίσιο παραβάσεως υποχρεώσεων του εργατικού δικαίου– (πρβλ. απόφαση Maksimovic), τίθεται στην προκειμένη περίπτωση το ερώτημα αν το άρθρο 56 ΣΛΕΕ (και σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως ως προς την εφαρμογή του στην προκειμένη περίπτωση, το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη) έχει την έννοια ότι αντιτίθεται επίσης σε ρύθμιση όπως αυτή του άρθρου 52, παράγραφος 2, τρίτη περίοδος του GSpG, με άλλα λόγια, αν η συλλογιστική του ΔΕΕ στην υπόθεση Maksimovic μπορεί να εφαρμοστεί και σε ρύθμιση η οποία, όπως το άρθρο 52, παράγραφος 1, σημείο 1, του GSpG, καθιστά αξιόποινη τη διοργάνωση τυχερών παιγνίων χωρίς άδεια και, ως εκ τούτου, χωρίς έλεγχο, π.χ., ως προς την προστασία των παικτών.
- 16 Η διάταξη αυτή, όπως έχει επανειλημμένως επισημάνει το Verwaltungsgerichtshof (Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο) υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΔΕΕ επί του επιτρεπτού του μονοπωλίου στον τομέα των τυχερών παιγνίων, διασφαλίζει επαρκώς –ιδίως με τον καθορισμό, στο άρθρο 50 του GSpG, του κανονιστικού πλαισίου άσκησης ελέγχου από τις αρμόδιες αρχές– ότι οι σκοποί του νομοθέτη επιδιώκονται πράγματι με συνέπεια και συστηματικότητα: οι παραβάσεις του GSpG πρέπει να τιμωρούνται αποτελεσματικά, ώστε να προωθείται η επιτυχία του μονοπωλίου το οποίο συνδυάζεται και με σύστημα παραχωρήσεως άδειας και το οποίο διαφορετικά θα ήταν αναποτελεσματικό. Αντιθέτως, η τήρηση του μονοπωλίου (η αποτελεσματικότητά του) πρέπει να διασφαλίζεται (πρβλ. απόφαση Stoß, σκέψεις 84 επ.).
- 17 Το αιτούν δικαστήριο εκτιμά ότι οι αναφερόμενες στο άρθρο 52, παράγραφος 1, σημείο 1, του GSpG παραβάσεις δεν αποτελούν παραβάσεις διατάξεων που έχουν τεθεί απλώς και μόνο για λόγους τάξεως, οι οποίες εξυπηρετούν διοικητικούς σκοπούς. Αντιθέτως, το μονοπώλιο που έχει δημιουργηθεί κατά τρόπο επιτρεπτό από το δίκαιο της Ένωσης πρέπει να διασφαλίζεται έναντι προσώπων τα οποία δεν τηρούν τις ρυθμίσεις ως προς την προστασία των παικτών και δεν υπόκεινται σε κανέναν έλεγχο (π.χ. ως προς τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, πρβλ. άρθρο 19, παράγραφος 7, του GSpG). Τιμωρείται, για παράδειγμα, η διοργάνωση απαγορευμένων κληρώσεων με μηχανήματα τυχερών παιγνίων, τα οποία ενέχουν, όπως είναι παγκοίνως γνωστό, μεγάλο κίνδυνο εθισμού και, ως εκ τούτου, ιδιαίτερα υψηλή επικινδυνότητα. Οι προβλεπόμενες στο άρθρο 52, παράγραφος 2, του GSpG, κυρωτικές διατάξεις λαμβάνουν υπόψη τους τον συνολικό αριθμό των αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων ανά παράβαση.
- 18 Στο πλαίσιο αυτό πρέπει να επισημανθεί ότι η διαδικασία για τη χορήγηση άδειας σύμφωνα με τον GSpG δεν αποτελεί απλώς μια πράξη, κατά την οποία ο



υποψήφιος ανάδοχος πρέπει να πληροί τυπικές μόνο προϋποθέσεις. Αντίθετα, λόγω του προφανώς μικρού αριθμού των διαθέσιμων προς χορήγηση αδειών και των υψηλών απαιτήσεων που επιβάλλονται στους υποψήφιους αναδόχους, πρέπει να θεωρηθεί ότι η διενέργεια τυχερών παιγνίων είναι κατά κανόνα απαγορευμένη και δεν πρέπει να θεωρείται ως άσκηση μιας επιτρεπόμενης, κατοχυρωμένης από τις θεμελιώδεις ελευθερίες δραστηριότητας. Η επιβολή αυστηρών κυρώσεων δεν μπορεί, ως εκ τούτου, να καταστήσει την άσκηση μιας ελευθερίας που ανήκει στον καθένα λιγότερο ελκυστική, αντίθετα σκοπεύει στο να αποτρέψει αποτελεσματικά τη διοργάνωση κάθε είδους τυχερών παιγνίων από πρόσωπα χωρίς άδεια, καθώς και τις εντεύθεν αρνητικές συνέπειες για το γενικό συμφέρον της κοινωνίας.

19 Τίθεται επομένως το ερώτημα αν το άρθρο 56 ΣΛΕΕ (καθώς και το άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη) αντιτίθεται και σε ρύθμιση, ο σκοπός της οποίας είναι να καταστείλει μια παράνομη συμπεριφορά που είναι ιδιαίτερα επιβλαβής για την κοινωνία. Όσον αφορά τις περιγραφόμενες αντικειμενικές υποστάσεις του άρθρου 52, παράγραφος 1, του GSpG, δεν πρόκειται για την παράβαση μια απλής υποχρέωσης γνωστοποίησης, αλλά για τη βλάβη σημαντικού δημοσίου συμφέροντος, για τη διασφάλιση του οποίου κατά την κρίση του Αυστριακού νομοθέτη απαιτείται για λόγους γενικής και ειδικής προλήψεως η απειλή ιδιαίτερα αισθητών ποινών.

20 Κατά την κρίση του αιτούντος δικαστηρίου πρέπει, ως εκ τούτου, να εξεταστεί χωριστά αν, υπό το πρίσμα του νομοθετικού αυτού σκοπού, αντίκειται στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ (καθώς και στο άρθρο 49, παράγραφος 3, του Χάρτη) ο νομοθετικός μηχανισμός επιμετρήσεως της ποινής που παρατίθεται ακολούθως:

*Επιβολή προστίμων χωρίς ανώτατο όριο ως προς το ποσό, καθώς και ελάχιστα πρόστιμα (δεύτερο ερώτημα υπό α' και β' και τρίτο ερώτημα υπό α' και β')*

21 Κατ' αρχάς πρέπει να επιβληθεί ανά παράβαση, δηλαδή ανά αυτόματο μηχάνημα τυχερών παιγνίων, πρόστιμο τουλάχιστον 3 000 ευρώ (το οποίο μπορεί υπό ιδιαίτερες περιστάσεις, σύμφωνα με το άρθρο 20 του VStG, να μειωθεί στο μισό). Το συνολικό ποσό των επιβαλλομένων στον κατηγορούμενο προστίμων προκύπτει τελικά από τον αριθμό των παραβάσεων, άρα από τον αριθμό των εγκατεστημένων αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων. Ο εν λόγω μηχανισμός στοχεύει, σύμφωνα με τη βούληση του Αυστριακού νομοθέτη, να αντιμετωπίσει τα μέσω της διαπράξεως της πράξεως σκοπούμενα οικονομικά οφέλη και να καταστήσει έτσι ολοένα και λιγότερο ελκυστική την παράνομη προσφορά και, τελικά, να την εξαλείψει. Στην τυπική περίπτωση της επιμετρήσεως ομοίου ύψους προστίμων ανά παράβαση, το συνολικό ποσό του προστίμου προκύπτει, επομένως, από τον πολλαπλασιασμό του αριθμού των αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων με το ποσό του επιμέρους προστίμου.

22 Λαμβανομένου υπόψη του εφαρμοζόμενου στην παρούσα περίπτωση ελάχιστου επαπειλούμενου προστίμου (3 000 ευρώ ανά αυτόματο μηχάνημα τυχερών παιγνίων), προκύπτει, σε περίπτωση μεγαλύτερου αριθμού αυτόματων

μηχανημάτων, όπως για παράδειγμα στην κρινόμενη υπόθεση, ένα συνολικό ποσό ελάχιστων προστίμων της τάξεως των 30 000 ευρώ, στην περίπτωση δε «άντρου τυχερών παιγνίων» με 50, π.χ., αυτόματα μηχανήματα τυχερών παιγνίων, το συνολικό ποσό των ελάχιστων προστίμων θα ανερχόταν ήδη στα 150 000 ευρώ. Από την αιτιολογική έκθεση του αυστριακού νομοσχεδίου προκύπτει ότι η επαπειλούμενη κύρωση διαφέρει ανάλογα με τη βλάβη ως προς το ότι, σε περίπτωση παραβάσεως με περισσότερα από τρία αυτόματα μηχανήματα τυχερών παιγνίων, προβλέπεται το τριπλάσιο ελάχιστο πρόστιμο. Με τον τρόπο αυτό, αφενός, καλύπτεται η οργανωμένη παράβαση του νόμου που τυπικά τη συνοδεύει και, αφετέρου, αντιμετωπίζεται το οικονομικό όφελος που τυπικά σκοπείται με την αξιόποινη συμπεριφορά. Το συνολικό ποσό, ως εκ της φύσεώς, μπορεί να αυξηθεί απεριόριστα σε αυτό τον τύπο κυρώσεως, διότι εξαρτάται υποχρεωτικά από τον αριθμό των εγκατεστημένων αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων και ο νόμος δεν καθορίζει ανώτατο όριο για το συνολικό ποσό των προστίμων.

*Επιβολή στερητικών της ελευθερίας ποινών οι οποίες αντικαθιστούν τα πρόστιμα σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής τους (δεύτερο ερώτημα υπό γ' και τρίτο ερώτημα υπό γ')*

- 23 Περαιτέρω, τίθεται το ερώτημα αν ο ιδιαίτερα άδικος χαρακτήρας, καθώς και το επιβλαβές για την κοινωνία αποτέλεσμα των παραβάσεων δικαιολογούν την επιβολή στερητικών της ελευθερίας ποινών που αντικαθιστούν τα πρόστιμα. Οι εν λόγω ποινές εκτελούνται μόνο όταν ούτε ο καταδικασθείς ούτε η υπέχουσα την ευθύνη υπόχρεη εταιρία καταβάλουν τα επιβληθέντα πρόστιμα.
- 24 Όταν επιβάλλεται πρόστιμο, πρέπει ταυτόχρονα να καθορίζεται και στερητική της ελευθερίας ποινή η οποία το αντικαθιστά σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής του (άρθρο 16, παράγραφος 1, του VStG) και η οποία, εν προκειμένω, δεν μπορεί να υπερβαίνει τις δύο εβδομάδες ανά παράβαση. Σύμφωνα με πάγια νομολογία του αιτούντος δικαστηρίου, υφίσταται, ως εκ τούτου, ένας εγγενής σύνδεσμος μεταξύ της επιμετρήσεως της στερητικής της ελευθερίας ποινής που αντικαθιστά το πρόστιμο και του ίδιου του προστίμου, στο μέτρο που, κατά την επιμέτρηση της εν λόγω στερητικής της ελευθερίας ποινής, λαμβάνεται υπόψη αν ο κατηγορούμενος διέπραξε την πράξη εκ προθέσεως ή μόνο εξ αμελείας. Όταν υφίσταται σημαντική διαφορά μεταξύ του ύψους του προστίμου και της στερητικής της ελευθερίας ποινής που το αντικαθιστά (ως προς το ανώτατο πρόστιμο), αυτή απαιτείται να αιτιολογείται επαρκώς.
- 25 Το σύστημα της στερητικής της ελευθερίας ποινής που αντικαθιστά το πρόστιμο αποσκοπεί στο να διασφαλίσει ότι δεν θα υπάρξει ατιμωρησία για την διαπιστωθείσα αξιόποινη συμπεριφορά, ακόμη και σε περίπτωση αδυναμίας καταβολής του προστίμου. Όπως και στην περίπτωση της επιβολής των προστίμων, δεν προβλέπεται εκ του νόμου ανώτατο όριο λόγω της σωρεύσεως ούτε στο ύψος των επιβαλλόμενων στερητικών της ελευθερίας ποινών που τα αντικαθιστούν. Ακόμη και η διάρκεια της συνολικά επιβαλλομένης στερητικής της ελευθερίας ποινής που αντικαθιστά το πρόστιμο προκύπτει (σε περίπτωση ίδιου ύψους προστίμων) από τον πολλαπλασιασμό της στερητικής της ελευθερίας

ποινης που αντικαθιστά το πρόστιμο επί του αριθμού των παραβάσεων (των αυτόματων μηχανημάτων τυχερών παιγνίων).

*Συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα (δεύτερο ερώτημα υπό δ' και τρίτο ερώτημα υπό δ')*

- 26 Τέλος, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται αν συνάδει με το δίκαιο της Ένωσης η καταδίκη σε υποχρεωτική συμμετοχή στα δικαστικά έξοδα της ποινικής διαδικασίας, η οποία συνίσταται στο 10 % των επιβληθέντων προστίμων (άρθρο 64, παράγραφος 2, του VStG).

ΕΓΓΡΑΦΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ