

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)
den 6 mars 2007*

I de förenade målen C-338/04, C-359/04 och C-360/04,

angående tre beslut att begära förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, från Tribunale di Larino (C-338/04) (Italien) och Tribunale di Teramo (C-359/04 och C-360/04) (Italien), av den 8 respektive den 31 juli 2004 som inkom till domstolen den 6 respektive den 18 augusti 2004, i brottmålen mot

Massimiliano Placanica (C-338/04),

Christian Palazzese (C-359/04),

Angelo Sorricchio (C-360/04),

* Rättegångsspråk: italienska.

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas och K. Lenaerts samt domarna J.N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann (referent), G. Arestis, A. Borg Barthet och M. Ilešič,

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
justitiesekreterare: förste handläggaren L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 7 mars 2006,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Massimiliano Placanica och Christian Palazzese, genom D. Agnello, avvocatessa,
- Angelo Sorricchio, genom R.A. Jacchia, A. Terranova, I. Picciano och F. Ferraro, avvocati,

- Italiens regering, genom I.M. Braguglia, i egenskap av ombud, biträdd av A. Cingolo och F. Sclafani, avvocati dello Stato (C-338/04, C-359/04 och C-360/04),

- Belgiens regering, inledningsvis genom D. Haven och därefter genom M. Wimmer, båda i egenskap av ombud, biträdda av P. Vlaemminck och S. Verhulst, advocaten (C-338/04),

- Tysklands regering, genom C.D. Quassowski och C. Schulze-Bahr, båda i egenskap av ombud (C-338/04),

- Spaniens regering, genom F. Díez Moreno, i egenskap av ombud (C-338/04, C-359/04 och C-360/04),

- Frankrikes regering, genom G. de Bergues och C. Bergeot-Nunes, båda i egenskap av ombud (C-338/04),

- Österrikes regering, genom H. Dossi, i egenskap av ombud (C-338/04, C-359/04 och C-360/04),

- Portugals regering, genom L.I. Fernandes och A.P. Barros, båda i egenskap av ombud (C-338/04, C-359/04 och C-360/04), biträdda av J.L. da Cruz Vilaça, advogado (C-338/04),

- Finlands regering, genom T. Pynnä, i egenskap av ombud (C- 338/04),

- Europeiska gemenskapernas kommission, genom E. Traversa, i egenskap av ombud (C-338/04, C-359/04 och C-360/04),

och efter att den 16 maj 2006 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

¹ Respektive begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 43 EG och 49 EG.

- 2 Respektive begäran har framställts i brottmål mot Massimiliano Placanica, Christian Palazzese och Angelo Sorricchio avseende deras underlåtenhet att iaktta den italienska lagstiftning som reglerar upptagande av vadhållningsinsatser. Dessa mål rör huvudsakligen samma bestämmelser och faktiska omständigheter som de som gav upphov till domen av den 21 oktober 1999 i mål C-67/98, Zenatti (REG 1999, s. I-7289), och domen av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli m.fl. (REG 2003, s. I-13031).

Tillämpliga bestämmelser

- 3 Enligt den italienska lagstiftningen krävs koncession och polistillstånd för att delta i anordnandet av hasardspel, däribland upptagande av vadhållningsinsatser. Överträdelser av denna lagstiftning är straffbelagda och kan leda till fängelse i högst tre år.

Koncessioner

- 4 Beviljandet av koncessioner för organiserandet av vadhållning i samband med sportevenemang handhades fram till år 2002 av den nationella italienska olympiska kommittén (Comitato olimpico nazionale italiano; nedan kallad CONI), och det nationella förbundet för hästrasernas förbättring (Unione nazionale per l'incremento delle razze equine, nedan kallat UNIRE), som var behöriga att anordna vadhållning i samband med sportevenemang som de antingen anordnade eller som ägde rum under deras kontroll. Detta framgår av bestämmelserna i lagdekret nr 496 av den 14 april 1948 (GURI nr 118 av den 14 april 1948), av artikel 3.229 i lag nr 549 av den 28 december 1995 (GURI nr 302 av den 29 december 1995, ordinarie tillägg), och av artikel 3.78 i lag nr 662 av den 23 december 1996 (GURI nr 303 av den 28 december 1996, ordinarie tillägg).

- 5 Särskilda bestämmelser för beviljande av koncessioner fastställdes, beträffande CONI, i det italienska ekonomi- och finansministeriets lagdekret nr 174 av den 2 juni 1998 (GURI nr 129 av den 5 juni 1998, nedan kallat lagdekret nr 174/98) och, beträffande UNIRE, i republikens presidents lagdekret nr 169 av den 8 april 1998 (GURI nr 125 av den 1 juni 1998).
- 6 I lagdekret nr 174/98 föreskrevs, i fråga om de koncessioner som CONI beviljade, att de beviljades genom ett anbudsförfarande. I samband härmed ålåg det CONI att särskilt sörja för insyn i koncessionshavarnas ägarförhållanden och en rimlig spridning av ställena för upptagande och mottagande av vadhållningsinsatser i Italien.
- 7 För att säkerställa insyn i ägarförhållandena föreskrevs i artikel 2.6 i lagdekret nr 174/98 att om koncessionshavaren utgjordes av en kapitalassociation, skulle aktier med rösträtt vara utfärdade till fysiska personer, handelsbolag eller kommanditbolag och skulle inte kunna överlätas genom enbart ett indossament.
- 8 Bestämmelserna avseende UNIRE:s beviljande av koncessioner var av liknande karaktär.
- 9 CONI:s och UNIRE:s befogenheter i fråga om vadhållning i samband med sportevenemang överfördes år 2002, efter en rad lagstiftningsåtgärder, till den

självständiga myndigheten för statsmonopolen, som sorterar under ekonomi- och finansministeriet.

- 10 Efter en ändring som i samband därmed infördes genom artikel 22.11 i lag nr 289 av den 27 december 2002 (GURI nr 305 av den 31 december 2002, ordinarie tillägg, nedan kallad budgetlagen för 2003), kunde alla kapitalassociationer, oberoende av i vilken form de bedrevs, delta i anbudsförfaranden för beviljande av koncession.

Polistillstånd

- 11 Polistillstånd får endast beviljas den som innehar en koncession eller ett tillstånd från ett ministerium eller en annan inrättning som enligt lagen förbehållits rätten att anordna eller bedriva vadhållning. Dessa villkor för att beviljas polistillstånd följer av artikel 88 i kungligt lagdekret nr 773 av den 18 juni 1931 om godkännande av en konsoliderad version av lagarna om allmän säkerhet (Regio Decreto nr 773, Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza) av den 18 juni 1931 (GURI nr 146 av den 26 juni 1931), i dess lydelse enligt artikel 37.4 i lag nr 388 av den 23 december 2000 (GURI nr 302 av den 29 december 2000, ordinarie tillägg) (nedan kallat kungligt lagdekret).
- 12 Enligt artiklarna 11 och 14 i kungligt lagdekret, får polistillstånd inte beviljas den som har dömts till vissa straff eller för vissa brott, bland annat brott mot allmän moral och goda seder och mot lagstiftningen om hasardspel.

- 13 När ett tillstånd väl har beviljats är innehavaren enligt artikel 16 i kungligt lagdekret skyldig att när som helst ge polisen tillträde till de lokaler där den verksamhet som tillståndet avser bedrivs.

Straffrättsliga påföljder

- 14 I artikel 4 i lag nr 401 av den 13 december 1989 om ingripande på området för dold spel- och vadhållningsverksamhet till skydd för sunda sporttävlingar (GURI nr 294 av den 18 december 1989), i dess lydelse enligt artikel 37.5 i lag nr 388, (nedan kallad lag nr 401/89), föreskrivs följande straffrättsliga påföljder för olovligt anordnande av spel eller vadhållning:

”1. Den som olovligen anordnar lotterier, vadhållning eller tipsspel som enligt lag är förbehållet staten eller sådana inrättningar som har koncession, döms till fängelse i lägst sex månader och högst tre år. Till samma straff döms den som anordnar vadhållning eller tipstävlingar i samband med sportevenemang som organiseras av [CONI], av inrättningar som står under CONI:s kontroll, eller av [UNIRE]. Den som olovligen anordnar offentlig vadhållning som gäller andra tävlingar där människor eller djur deltar eller skicklighetsspel, döms till fängelse i lägst tre månader och högst ett år samt till böter på minst en miljon lire...

2. Den som gör reklam för tävlingar, spel eller vadhållning som anordnas på sätt som anges i punkt 1 utan att medverka till något av de brott som anges där döms till fängelse i högst tre månader och böter på mellan 100 000 och en miljon lire.

3. Den som deltar i tävlingar, spel eller vadhållning som anordnas på sätt som anges i punkt 1 utan att medverka till något av de brott som anges där döms till fängelse i högst tre månader eller böter på mellan 100 000 och en miljon lire.

...

4a. De påföljder som föreskrivs i denna artikel skall tillämpas på var och en som i Italien utan koncession, tillstånd eller licens enligt artikel 88 i [kungligt lagdekret] bedriver verksamhet som avser någon form av mottagande eller upptagande av vadhållningsinsatser, eller som underlättar sådan verksamhet, vare sig vaden ingås i Italien eller utomlands och även om det sker per telefon eller genom dataöverföring.

...”

Rättspraxis från Corte suprema di cassazione

- 15 Corte suprema di cassazione (Italien) prövade i sin dom nr 111/04 av den 26 april 2004 (nedan kallad domen i målet Gesualdi) huruvida den italienska lagstiftningen i fråga om hasardspel var förenlig med artiklarna 43 EG och 49 EG. Denna domstol kom efter sin bedömning fram till slutsatsen att nämnda lagstiftning inte strider mot artiklarna 43 EG och 49 EG.
- 16 I domen i målet Gesualdi konstaterade Corte suprema di cassazione dels att den italienska lagstiftaren sedan många år tillbaka för en expansiv politik på området för hasardspel med det uppenbara målet att öka skatteintäkterna, dels att den italienska lagstiftningen inte kan motiveras av skäl som rör konsumentskydd, begränsning av konsumenternas spelbenägenhet eller begränsning av spelutbudet. Corte suprema di cassazione anser i stället att det verkliga syftet med den italienska lagstiftningen är att styra hasardspelsverksamheten så att den sker i kretsar som är möjliga att kontrollera, för att förhindra att sådan verksamhet bedrivs i brottsliga syften. Enligt den italienska lagstiftningen är de personer som bedriver vadhållning och tipsspel och de ställen där denna verksamhet bedrivs av detta skäl underkastade kontroll och tillsyn. Corte suprema di cassazione anser att dessa syften kan motivera inskränkningar i etableringsfriheten och i friheten att tillhandahålla tjänster.
- 17 Corte suprema di cassazione prövade i domen i målet Gesualdi även de villkor som syftar till att säkerställa insyn i koncessionshavarnas ägarförhållanden, vilka bland annat medför att bolag vars enskilda aktieägare inte när som helst kan identifieras

utestängs från anbudsförfaranden avseende koncessionerna. Den slog därvid fast att den italienska lagstiftningen inte innebär att utländska bolag diskrimineras, vare sig direkt eller indirekt, eftersom den medför att inte endast utländska kapitalassociationer vars enskilda aktieägare inte exakt kan identifieras utestängs, utan även italienska kapitalassociationer, om de enskilda aktieägarna inte kan identifieras exakt.

Målen vid de nationella domstolarna och tolkningsfrågorna

Beviljande av koncessioner

- 18 Det framgår av handlingarna i målen att CONI, i överensstämmelse med bestämmelserna i den italienska lagstiftningen, inledde ett anbudsförfarande den 11 december 1998 för beviljande av 1 000 koncessioner för att bedriva vadhållning i samband med sportevenemang. Detta antal bedömdes efter en särskild värdering vara tillräckligt för Italien. Parallellt med nämnda anbudsförfarande anordnade ekonomi- och finansministeriet, efter jordbruks- och skogsbruksministeriets godkännande, ett anbudsförfarande som omfattade 671 nya koncessioner för vadhållning i samband med hästtävlingar. De 329 befintliga koncessionerna förnyades automatiskt.
- 19 Tillämpningen av de bestämmelser om insyn i ägarförhållandena som gällde vid tiden för nämnda anbudsförfaranden ledde bland annat till att aktörer i form av

bolag vars aktier var noterade på reglerade marknader utestängdes från dessa anbudsförfaranden. Detta berodde på att det inte var möjligt att när som helst och exakt identifiera de enskilda aktieägarna i dessa bolag. Efter dessa två anbudsförfaranden beviljades år 1999 koncessioner som var giltiga i sex år och kunde förnyas för ytterligare en sexårsperiod.

Bolaget Stanley International Betting Ltd

- 20 Stanley International Betting Ltd (nedan kallat Stanley) är ett engelskt bolag som ingår i koncernen Stanley Leisure plc, som också är ett engelskt bolag och noterat på Londonbörsen (Förenade kungariket). Dessa två bolag har sitt säte i Liverpool (Förenade kungariket). Koncernen är verksam på området för hasardspel och utgör den fjärde störste bookmakern och den största innehavaren av kasinon i Förenade kungariket.
- 21 Stanley är en av distributionskanalerna för koncernen Stanley Leisure plc utanför Förenade kungariket. Stanley har i vederbörlig ordning getts rätt att verka som bookmaker i denna medlemsstat enligt en licens utfärdad av Liverpool stad. Bolaget är underkastat kontroll med avseende på allmän ordning och säkerhet som utförs av brittiska myndigheter, samt intern kontroll av att dess verksamhet bedrivs på ett riktigt sätt. Bolaget är vidare underkastat kontroll som utförs av såväl en privat revisionsbyrå som av skattemyndigheten och tullmyndigheten i Förenade kungariket.
- 22 Med anledning av att Stanley ville förvärva koncessioner för mottagande av vadhållningsinsatser på minst 100 olika ställen i Italien, informerade sig bolaget om möjligheterna att delta i anbudsförfaranden. Bolaget insåg emellertid att det inte

kunde uppfylla det villkor som avsåg insyn i ägarförhållandena på grund av att det ingick i en koncern noterad på reglerade marknader. Stanley deltog därför inte i anbudsförfarandet och innehar inte någon koncession för att bedriva vadhållning.

Dataöverföringscentralerna

- 23 Stanley är verksamt i Italien genom förmedling av mer än 200 agenturer som vanligen benämns "dataöverföringscentraler". De sistnämnda tillhandahåller sina tjänster i lokaler som är öppna för allmänheten och erbjuder spelarna en möjlighet att koppla upp sig mot Stanleys server i Förenade kungariket. Spelarna kan på så sätt genom elektronisk dataöverföring spela på olika sportevenemang som har valts i Stanleys spelprogram, som också innehåller oddsen, och motta bekräftelse på att vadet har godtagits, betala insatserna och, i förekommande fall, uppbära sina vinster.
- 24 Dessa dataöverföringscentraler drivs av självständiga aktörer som står i avtalsförhållande till Stanley. Massimiliano Placanica, Christian Palazzese och Angelo Sorricchio (de tilltalade i brottmålen vid de nationella domstolarna) driver vardera en dataöverföringscentral som är knuten till Stanley.
- 25 Det framgår av handlingarna från Tribunale di Teramo att Christian Palazzese och Angelo Sorricchio innan de började sin verksamhet hade vänt sig till polismyndig-

heten i Atri och ansökt om polistillstånd i enlighet med artikel 88 i kungligt lagdekret. Dessa ansökningar förblev obesvarade.

Begäran om förhandsavgörande från Tribunale di Larino (mål C-338/04)

26 Åklagarmyndigheten ansåg att Massimiliano Placanica hade gjort sig skyldig till brott enligt artikel 4a i lag nr 401/89, genom att i sin egenskap av ansvarig för en dataöverföringscentral för Stanley ha bedrivit verksamhet avseende upptagande av vadhållningsinsatser utan att ha erforderligt polistillstånd. Åklagarmyndigheten väckte därför åtal mot honom vid Tribunale di Larino.

27 Denna domstol är osäker på om den slutsats som Corte suprema di cassazione kom fram till i sin dom i målet Gesualdi är riktig i fråga om huruvida artikel 4a i lag nr 401/89 är förenlig med gemenskapsrätten. Tribunale di Larino vill ha klarhet i om de skäl hänförliga till allmän ordning som Corte suprema di cassazione åberopade innebär att de aktuella inskränkningarna kan anses motiverade.

28 Tribunale di Larino har mot denna bakgrund beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

”Är artikel 4.4a i lag nr 401/89 förenlig med principerna i artikel 43 [EG] och följande artiklar och artikel 49 [EG] i fråga om etableringsrätten och friheten att tillhandahålla tjänster över gränserna, även med beaktande av de motstridigheter

som följer av en jämförelse mellan EG-domstolens avgöranden ... (särskilt [i den ovannämnda] domen i målet Gambelli m.fl.) och domen från Suprema Corte di Cassazione, Sezioni Unite [, i målet Gesualdi]? Tribunale di Larino vill särskilt ha klarhet i om de påföljdsbestämmelser som är aktuella i åtalet mot [Massimiliano] Placanica är tillämpliga i Italien.”

Besluten att begära förhandsavgörande från Tribunale di Teramo (målen C-359/04 och C-360/04)

- 29 Polismyndigheten i Atri ansåg att Christian Palazzese och Angelo Sorricchio hade bedrivit verksamhet som syftade till att underlätta upptagande av vadhållningsinsatser utan koncession eller polistillstånd. Den beslutade därför att spärra av deras lokaler och ta deras utrustning i beslag för att säkerställa utredningen av brotten enligt artikel 4.4a i lag nr 401/89. Åklagarmyndigheten godkände beslutet att vidta dessa åtgärder, varefter både Christian Palazzese och Angelo Sorricchio överklagade nämnda beslut till Tribunale di Teramo.

- 30 Tribunale di Teramo anser att de inskränkningar för kapitalassociationer noterade på reglerade marknader som år 1999 hindrade dem från att delta i det senaste anbudsförfarandet för beviljande av koncessioner för att bedriva vadhållningsverksamhet inte är förenliga med gemenskapens rättsprinciper, eftersom dessa inskränkningar innebär att icke italienska aktörer diskrimineras. Till följd härav anser nämnda domstol i likhet med Tribunale di Larino att det är oklart om domen i målet Gesualdi är riktig.

- 31 Tribunale di Teramo har mot denna bakgrund beslutat att vilandeförklara målen och ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

”Le Tribunale [di Teramo] vill särskilt ha klarhet i om [artiklarna 43 första stycket EG och 49 första stycket EG] kan tolkas så, att det är tillåtet för medlemsstaterna att göra tillfälliga undantag (under en period på 6–12 år) från bestämmelserna om etableringsfrihet och friheten att tillhandahålla tjänster inom Europeiska unionen och att lagstifta enligt följande, utan att det strider mot ovannämnda gemenskapsrättsliga principer:

- bevilja vissa aktörer koncessioner som gäller under 6–12 år för att bedriva verksamhet som tillhandahållande av vissa tjänster, på grundval av en reglering som innebär att vissa (icke italienska) konkurrenter utesluts från anbudsförfarandet,
- ändra nämnda reglering sedan det visat sig att den inte är förenlig med de principer som anges i artiklarna 43 [EG] och 49 ... EG, så att även de aktörer som tidigare inte hade rätt att delta i anbudsförfarandena i fortsättningen har rätt att delta,
- inte återkalla de koncessioner som beviljats på grundval av den tidigare regleringen som, såsom angetts, var oförenlig med principerna om etableringsfrihet och fri rörlighet för tjänster, och inte heller anordna ett nytt anbudsförfarande i enlighet med den nya regleringen som är förenlig med nämnda principer,

- fortsätta att åtala den som samarbetar med aktörer som [, även om de] har tillstånd att utöva sådan verksamhet i sin ursprungsmedlemsstat, utestängs från anbudsförfarandet på grund av de inskränkningar som föreskrevs i den tidigare regleringen, som sedermera upphävts.”

³² Målen C-359/04 och C-360/04 har, genom ett första beslut av domstolens ordförande av den 14 oktober 2004, förenats vad gäller det skriftliga och det muntliga förfarandet samt domen. Målet C-338/04 har, genom ett andra beslut av domstolens ordförande av den 27 januari 2006, förenats med målen C-359/04 och C-360/04 vad gäller det muntliga förfarandet och domen.

Huruvida frågorna kan tas upp till sakprövning

³³ Samtliga de regeringar som har yttrat sig i mål C-338/04, med undantag för den belgiska regeringen, har ifrågasatt huruvida den fråga som ställts kan tas upp till sakprövning. När det gäller målen C-359/04 och C-360/04 har den italienska och den spanska regeringen ifrågasatt huruvida den fråga som ställts kan tas upp till sakprövning. Den portugisiska och den finländska regeringen har i mål C-338/04 gjort gällande att begäran om förhandsavgörande från Tribunale di Larino inte innehåller tillräckliga uppgifter för att ett svar skall kunna lämnas, medan den italienska, den tyska, den spanska och den franska regeringen anser att den fråga som ställts avser tolkningen av nationell rätt och inte av gemenskapsrätten, vilket innebär en uppmaning till domstolen att pröva om de nationella bestämmelserna är förenliga med gemenskapsrätten. Den italienska och den spanska regeringen har gjort samma reservation vad avser frågan huruvida den fråga som ställts i målen C-359/04 och C-360/04 kan tas upp till sakprövning.

34 Domstolen erinrar om att de uppgifter som skall lämnas till domstolen i en begäran om förhandsavgörande inte bara har till syfte att göra det möjligt för domstolen att lämna användbara svar utan också att ge såväl medlemsstaternas regeringar som andra berörda parter möjlighet att avge yttranden i enlighet med artikel 23 i domstolens stadga. Av fast rättspraxis följer att det för detta krävs att den nationella domstolen klargör den faktiska och rättsliga bakgrunden till de frågor som ställs, eller att den åtminstone förklarar de faktiska omständigheter som ligger till grund för dessa frågor. Den nationella domstolen skall vidare i begäran om förhandsavgörande ange de närmare skälen till att den anser det vara oklart hur gemenskapsrätten skall tolkas och till att den anser det nödvändigt att ställa frågor till domstolen. I samband härmed är det nödvändigt att den nationella domstolen ger en viss förklaring till att den begär tolkning av just dessa regler i gemenskapsrätten och till vilket samband den anser att det finns mellan dessa bestämmelser och de nationella bestämmelser som är tillämpliga i målen vid de nationella domstolarna (se bland annat, för ett liknande resonemang, dom av den 26 januari 1993 i de förenade målen C-320/90–C-322/90, *Telemarsicabruzzo* m.fl., REG 1993, s. I-393, punkt 6, svensk specialutgåva, volym 14, s. I-1, av den 6 december 2005 i de förenade målen C-453/03, C-11/04, C-12/04 och C-194/04, *ABNA* m.fl., REG 2005, s. I-10423, punkterna 45-47, och av den 19 september 2006 i mål C-506/04, *Wilson*, REG 2006, s. I-8613, punkterna 38 och 39).

35 Begäran om förhandsavgörande från Tribunale di Larino (mål C-338/04) uppfyller dessa krav. Eftersom de aktuella nationella bestämmelserna och de argument som har åberopats av parterna i huvudsak är desamma som i domen i det ovannämnda målet *Gambelli* m.fl., var det tillräckligt att hänvisa till denna dom för att göra det möjligt för såväl domstolen som medlemsstaternas regeringar och andra berörda parter att fastställa saken i målet vid den nationella domstolen.

36 När det gäller ansvarsfördelningen inom ramen för det system för rättsligt samarbete som fastställs i artikel 234 EG, är det riktigt att tolkningen av nationella bestämmelser ankommer på de nationella domstolarna, och inte på EG-domstolen,

och att domstolen inte har behörighet att i ett förfarande i enlighet med nämnda artikel uttala sig om nationella bestämmelsers förenlighet med gemenskapsrätten. Däremot är domstolen behörig att tillhandahålla alla sådana uppgifter om gemenskapsrättens tolkning som gör det möjligt för den nationella domstolen att pröva förenligheten av den nationella rättens normer med gemenskapslagstiftningen (se bland annat dom av den 30 november 1995 i mål C-55/94, Gebhard, REG 1995, s. I-4165, punkt 19, samt domen i det ovannämnda målet Wilson, punkterna 34 och 35).

37 Generaladvokaten har i detta hänseende i punkt 70 i sitt förslag till avgörande med rätta angett att enligt ordalydelsen av den tolkningsfråga som Tribunale di Larino (mål C-338/04) ställt, uppmanas domstolen att uttala sig om huruvida en nationell bestämmelse är förenlig med gemenskapsrätten. Även om domstolen inte kan besvara denna fråga enligt dess ordalydelse, finns det inget som hindrar domstolen från att lämna ett användbart svar till den nationella domstolen, genom att lämna sådana uppgifter om gemenskapsrättens tolkning som gör det möjligt för den nationella domstolen att själv avgöra den nationella rättens förenlighet med gemenskapsrätten.

38 Tribunale di Teramo har i sin fråga (målen C-359/04 och C-360/04) exakt fastställt verkningarna av en rad nationella lagstiftningsåtgärder och begärt domstolens tolkning av huruvida dessa verkningar är förenliga med EG-fördraget. Genom denna fråga uppmanas följaktligen inte domstolen att uttala sig om vare sig den nationella rättens tolkning eller dess förenlighet med gemenskapsrätten.

39 De frågor som ställts kan således tas upp till sakprövning.

Prövning av tolkningsfrågorna

- 40 Det framgår av de handlingar som har överlämnats till domstolen att en aktör som önskar bedriva verksamhet i Italien på området för hasardspel skall följa en nationell lagstiftning som har följande särdrag:
- Det föreligger ett krav på koncession.
 - En metod för beviljande av nämnda koncessioner som innebär att detta sker efter ett anbudsförfarande, som tidigare uteslöt vissa typer av aktörer och särskilt de bolag vars enskilda aktieägare inte när som helst kunde identifieras.
 - Det föreligger ett krav på polistillstånd.
 - Det föreskrivs straffrättsliga påföljder för brott mot den aktuella lagstiftningen.
- 41 De hänskjutande domstolarna har i huvudsak ställt sina frågor, som skall prövas tillsammans, för att få klarhet i om artiklarna 43 EG och 49 EG utgör hinder mot en

sådan nationell lagstiftning avseende hasardspel som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, i den mån den har sådana särdrag.

- 42 Domstolen har redan slagit fast att den lagstiftning som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, i vilken det föreskrivs straffsanktionerade förbud mot att utan koncession eller polistillstånd som beviljats av staten utöva verksamhet på området för hasardspel, utgör en inskränkning i etableringsfriheten och i friheten att tillhandahålla tjänster (domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkt 59 och domslutet).
- 43 De inskränkningar som föreskrivs för sådana förmedlare som de tilltalade i de nu aktuella nationella målen utgör hinder för etableringsfriheten för bolag som, i likhet med Stanley, är etablerade i en annan medlemsstat, och bedriver verksamhet avseende upptagande av vadhållningsinsatser i andra medlemsstater genom förmedling av en organisation av agenturer i form av sådana dataöverföringscentraler som de tilltalade i nämnda mål var ansvariga för (se domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkt 46).
- 44 Förbudet för förmedlare såsom de tilltalade i de nu aktuella nationella målen att underlätta tillhandahållandet av vadhållningstjänster i samband med sportevenemang som organiseras av ett tjänsteföretag, såsom Stanley, vilket är etablerat i en annan medlemsstat än den där dessa förmedlare utövar sin verksamhet, utgör en inskränkning i tjänsteföretagets rätt att fritt tillhandahålla tjänster. Detta gäller även om förmedlarna är etablerade i samma medlemsstat som mottagarna av dessa tjänster (domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkt 58).

- 45 Under dessa omständigheter skall det undersökas huruvida de i de nationella målen aktuella inskränkningarna kan godtas på grund av att de omfattas av de undantag som uttryckligen anges i artiklarna 45 EG och 46 EG, eller, om de i enlighet med domstolens rättspraxis kan anses motiverade på grund av tvingande hänsyn till allmänintresset (domen i den ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkt 60).
- 46 Domstolen har i sin rättspraxis godtagit ett antal tvingande hänsyn av allmänintresse, såsom att skydda konsumenterna, att förhindra bedrägerier och att medborgarna lockas till överdrivna spelutgifter samt att förhindra att ordningen i samhället störs (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 mars 1994 i mål C-275/92, Schindler, REG 1994, s. I-1039, punkterna 57–60, svensk specialutgåva, volym 15, s. 119, av den 21 september 1999 i mål C-124/97, Läära m.fl., REG 1999, s. I-6067, punkterna 32 och 33, samt domarna i de ovannämnda målen Zenatti, punkterna 30 och 31, och Gambelli m.fl., punkt 67).
- 47 I detta sammanhang kan de moraliska, religiösa eller kulturella särdrag samt de moraliskt och ekonomiskt skadliga följder för den enskilde och samhället som omgärdar spel och vadhållning vara omständigheter som motiverar att de nationella myndigheterna ges ett tillräckligt utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller att fastställa vad som krävs för att skydda konsumenterna och ordningen i samhället (domen i det ovannämnda målet Gambelli m.fl., punkt 63).
- 48 Även om medlemsstaterna är fria att fastställa målsättningarna för sin politik i fråga om hasardspel och, vid behov, exakt fastställa den eftersträlvade skyddsnivån, skall de inskränkningar som föreskrivs likaväl uppfylla de krav på proportionalitet som följer av domstolens rättspraxis.
- 49 Följaktligen skall det för varje inskränkning som föreskrivs i den nationella lagstiftningen undersökas särskilt om den är ägnad att säkerställa förverkligandet av

den målsättning som den aktuella medlemsstaten har åberopat, och om den inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå denna målsättning. Under alla omständigheter skall dessa inskränkningar tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen Gebhard, punkt 37, och Gambelli m.fl., punkterna 64 och 65, samt dom av den 13 november 2003 i mål C-42/02, Lindman, REG 2003, s. I-13519, punkt 25).

Kravet på koncession

- 50 För att kunna bedriva verksamhet på området för hasardspel i Italien måste en aktör erhålla en koncession. Enligt det använda koncessionssystemet är antalet aktörer begränsat. I fråga om mottagande av vadhållningsinsatser är antalet koncessioner för att bedriva annan sportvadhållning än i samband med hästtävlingar begränsat till 1 000. Samma antal koncessioner beviljas för vadhållning i samband med hästtävlingar.
- 51 Domstolen framhåller inledningsvis att det förhållandet att antalet koncessioner för vadhållning på dessa två områden, såsom det framgår av handlingarna i målen, på grundval av en särskild värdering bedömdes som "tillräckligt" för Italien, inte i sig kan motivera de hinder för etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster som följer av denna begränsning.
- 52 I fråga om de mål som kan motivera dessa hinder skall det i det nu aktuella sammanhanget göras en åtskillnad mellan å ena sidan målet att minska spel-

möjligheterna och å andra sidan, i den utsträckning som hasardspel är tillåtna, målet att bekämpa kriminalitet genom att underkasta de aktörer som är verksamma inom detta område kontroll och genom att styra in hasardspelsverksamheten i kontrollerade banor.

- 53 När det gäller den första typen av mål framgår det av domstolens rättspraxis att även om begränsningar av antalet aktörer i princip kan motiveras, skall dessa begränsningar i vilket fall som helst tjäna syftet att verkligen minska spelmöjligheterna och att begränsa verksamheten på detta område på ett sammanhängande och systematiskt sätt (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen Zenatti, punkterna 35 och 36, och Gambelli m.fl., punkterna 62 och 67).

- 54 Det framgår emellertid av rättspraxis från Corte suprema di cassazione att den italienska lagstiftaren för en expansiv politik på området för hasardspel i syfte att öka skatteintäkterna och att den italienska lagstiftningen inte kan motiveras av skäl som rör begränsning av konsumenternas spelbenägenhet eller begränsning av spelutbudet.

- 55 Det är nämligen den andra typen av mål, det vill säga målet att förhindra att hasardspelsverksamhet används i bedrägliga eller brottsliga syften genom att styra in den i banor som är möjliga att kontrollera, som såväl Corte suprema di cassazione som den italienska regeringen i sitt yttrande till domstolen har angett vara det verkliga syftet med den italienska lagstiftning som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna. Med detta perspektiv kan en kontrollerad expansiv politik

på området för hasardspel vara helt i överensstämmelse med målet att locka över spelare som ägnar sig åt förbjuden och dold spel- och vadhållningsverksamhet till tillåten och reglerad verksamhet. Som särskilt den belgiska och den franska regeringen har påpekat kan detta mål endast uppnås om de lagliga aktörerna utgör ett trovärdigt, men samtidigt attraktivt, alternativ till förbjuden verksamhet. Detta kan i sig innebära att tillhandahålla ett omfattande spelsortiment, att göra reklam i viss omfattning och att använda ny distributionsteknik.

56 Den italienska regeringen har för övrigt åberopat faktiska omständigheter, som till exempel en utredning från italienska senatens sjätte ständiga utskott (finans- och skatteutskottet) om spel- och vadhållningssektorn. I denna utredning blev slutsatsen att förbjuden och dold spel- och vadhållningsverksamhet utgör ett betydande problem i Italien som en utvidgning av den tillåtna och reglerade verksamheten skulle kunna avhjälpa. Enligt samma utredning härrör hälften av den samlade omsättningen av hasardspelsverksamheten i Italien från den illegala verksamheten. I utredningen bedömdes vidare att det skulle vara möjligt att genom en utvidgning av den enligt lag tillåtna spel- och vadhållningsverksamheten återta en del av omsättningen av den illegala verksamheten. Det belopp som härigenom skulle kunna återtas är minst lika stort som det belopp som den enligt lag tillåtna verksamheten omsätter.

57 Domstolen konstaterar att ett koncessionssystem under dessa omständigheter i själva verket kan utgöra en effektiv mekanism som gör det möjligt att kontrollera de aktörer som är verksamma inom området för hasardspel för att förhindra att de använder sin verksamhet i bedrägliga eller brottsliga syften. Den har däremot inte tillgång till tillräckliga uppgifter om de faktiska omständigheterna för att bedöma begränsningen av det totala antalet koncessioner som sådan mot bakgrund av de krav som följer av gemenskapsrätten.

- 58 Det ankommer på de nationella domstolarna att pröva huruvida den nationella lagstiftningen, i den mån som den begränsar antalet aktörer på området för hasardspel, verkligen svarar mot det syfte som den italienska regeringen har åberopat, nämligen att förhindra att verksamheten på detta område används i bedrägliga eller brottsliga syften. På samma sätt ankommer det på de nationella domstolarna att pröva om dessa inskränkningar uppfyller de krav på proportionalitet som följer av domstolens rättspraxis.

Anbudsförfarandena

- 59 Tribunale di Teramo (målen C-359/04 och C-360/04) har uttryckligen framhållit att de kapitalassociationer vars enskilda aktieägare inte när som helst kan identifieras, och således samtliga bolag noterade på reglerade marknader, var utestängda från anbudsförfaranden för beviljande av koncessioner. Europeiska gemenskapernas kommission har framhållit att denna inskränkning har till följd att de viktigaste aktörerna inom gemenskapen på området för hasardspel, det vill säga kapitalassociationer vars aktier är noterade på reglerade marknader, utestängs från anbudsförfarandena.
- 60 Domstolen framhåller inledningsvis att frågan om tillåtligheten av de krav som uppställts inom ramen för anbudsförfarandena år 1999 långt ifrån har blivit ointressant genom de lagändringar som ägde rum år 2002. Därmed blev det tillåtet för alla kapitalassociationer, utan någon som helst begränsning vad beträffar deras form, att delta i anbudsförfaranden för beviljande av koncessioner. Såsom Tribunale di Teramo har framhållit var de koncessioner som beviljades år 1999 giltiga under en sexårsperiod och kunde förnyas för ytterligare en sexårsperiod, och inget nytt anbudsförfarande var planerat under mellantiden. Med anledning härav riskerar

utestängningen från området för hasardspel av kapitalassociationer noterade på reglerade marknader och sådana mellanhänder som de tilltalade, som agerade för dessa bolags räkning, att få följdverkningar ända fram till 2011.

- 61 Domstolen har redan slagit fast att en sådan lagstiftning om anbudsförfarande som den italienska vid första anblicken utgör en inskränkning i etableringsfriheten, även om utestängningen från anbudsförfarandet utan åtskillnad drabbar alla börsnoterade kapitalassociationer noterade på reglerade marknader som kan ha ett intresse av koncessionerna, oavsett om de är etablerade i Italien eller i en annan medlemsstat, eftersom avsaknaden av utländska aktörer bland koncessionshavarna beror på att denna lagstiftning i praktiken utesluter möjligheten för kapitalassociationer noterade på reglerade marknader i andra medlemsstater att erhålla koncession (domen i det ovannämnda målet *Gambelli m.fl.*, punkt 48).

- 62 Oberoende av frågan huruvida utestängningen av kapitalassociationer noterade på reglerade marknader faktiskt drabbar aktörer som är etablerade i Italien och dem som kommer från andra medlemsstater på samma sätt, går denna fullständiga utestängning utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet att förhindra att de aktörer som är verksamma inom området för hasardspel blir inblandade i bedräglig eller brottslig verksamhet. Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 125 i sitt förslag till avgörande finns det andra medel för att kontrollera sådana aktörers bokföring och verksamhet på området för hasardspel som inte begränsar etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster i samma utsträckning, såsom att samla in information om aktörernas företrädare och majoritetsägare. Detta påpekande styrks av att den italienska lagstiftaren trodde sig helt kunna upphäva detta undantag genom budgetlagen för 2003 utan att ersätta det med andra inskränkande åtgärder.

63 Vad beträffar konsekvenserna av att ett antal aktörer på ett rättsstridigt sätt utestängdes från anbudsförfarandet för beviljande av befintliga koncessioner, skall det i varje medlemsstats rättsordning anges vilka förfaranden för att väcka talan som är avsedda att tillvarata rättigheter som för enskilda är en följd av gemenskapsrättens direkta effekt. Dessa förfaranden får emellertid varken vara mindre förmånliga än dem som avser liknande talan som grundas på nationell rätt (likvärdighetsprincipen) eller göra det i praktiken omöjligt eller orimligt svårt att utöva rättigheter som följer av gemenskapsrätten (effektivitetsprincipen) (se dom av den 20 september 2001 i mål C-453/99, *Courage och Crehan*, REG 2001, s. I-6297, punkt 29, och av den 19 september 2006 i de förenade målen C-392/04 och C-422/04, i-21 *Germany och Arcor*, REG 2006, s. I-8559, punkt 57). Såväl en återkallelse och en omfördelning av de förutvarande koncessionerna som anordnandet av ett anbudsförfarande för beviljande av ett lämpligt antal nya koncessioner kan vara lämpliga åtgärder i detta avseende. Det skall emellertid under alla omständigheter slås fast att avsaknaden av ett förfarande för beviljande av koncessioner till de aktörer som på ett rättsstridigt sätt uteslöts från möjligheten att beviljas en sådan koncession vid det senaste anbudsförfarandet innebär att sådana aktörer inte kan påföras någon påföljd för att de inte innehaft någon koncession.

64 Artiklarna 43 EG och 49 EG skall således tolkas på så sätt att de utgör hinder mot en sådan nationell lagstiftning som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, vilken innebär att aktörer som bedriver sin verksamhet i form av kapitalassociationer vars aktier är noterade på reglerade marknader utestängs och dessutom fortsätter att utestängas från området för hasardspel.

Kravet på polistillstånd

65 Kravet på att de aktörer som är verksamma inom området för hasardspel och deras lokaler skall vara underkastade en inledande kontroll och en löpande tillsyn bidrar

klart till målet att förhindra att dessa aktörer blir inblandade i bedräglig eller brottslig verksamhet och framstår som en åtgärd som fullt ut står i proportion till detta mål.

66 Det framgår emellertid av handlingarna i målen att de tilltalade i målen vid de nationella domstolarna var beredda att ordna polistillstånd och att underkasta sig en sådan kontroll och tillsyn. Eftersom polistillstånden endast beviljas den som innehar en koncession skulle det ha varit omöjligt för nämnda tilltalade att erhålla ett sådant tillstånd. Det framgår i detta sammanhang likaledes av handlingarna att Christian Palazzese och Angelo Sorrichio innan de började sin verksamhet hade ansökt om polistillstånd enligt artikel 88 i kungligt lagdekret, men att deras ansökningar inte hade lett till något beslut.

67 Såsom generaladvokaten har framhållit i punkt 123 i sitt förslag till avgörande är förfarandet för beviljande av polistillstånd under dessa omständigheter behäftade med samma brister, vilka angetts ovan, som beviljandet av koncessionerna. Avsaknaden av polistillstånd kan därför inte under några omständigheter läggas personer såsom de tilltalade vid de nationella domstolarna till last, eftersom de inte skulle ha kunnat erhålla ett sådant tillstånd. Beviljandet av ett sådant tillstånd förutsatte nämligen beviljandet av en koncession, vilket dessa personer i strid med gemenskapsrätten nekades.

De straffrättsliga påföljderna

68 Även om straffrättslig lagstiftning i princip faller inom ramen för medlemsstaternas behörighet, sätter gemenskapsrätten gränser för denna behörighet, vilket framgår av domstolens fasta rättspraxis. En sådan lagstiftning får således inte inskränka de

grundläggande friheter som garanteras av gemenskapsrätten (se dom av den 19 januari 1999 i mål C-348/96, Calfa, REG 1999, s. I-11, punkt 17).

69 Det följer dessutom av domstolens rättspraxis att en medlemsstat inte får påföra en straffrättslig påföljd för att en administrativ formalitet inte har uppfyllts, när den berörda medlemsstaten i strid med gemenskapsrätten har nekat eller omöjliggjort fullgörandet av denna formalitet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 december 1983 i mål 5/83, Rienks, REG 1983, s. 4233, punkterna 10 och 11).

70 Det framgår emellertid att personer såsom de tilltalade i målen vid de nationella domstolarna, i deras egenskap av ansvariga för dataöverföringscentraler knutna till ett vadhållningsbolag som är noterat på reglerade marknader och etablerat i en annan medlemsstat, inte på något sätt kunde erhålla de koncessioner och polistillstånd som krävs enligt den italienska lagstiftningen. Detta på grund av att Republiken Italien i strid med gemenskapsrätten ställde krav på innehav av en koncession för beviljandet av ett polistillstånd och att denna medlemsstat vid tiden för det senaste anbudsförfarandet i målen vid de nationella domstolarna hade nekat att bevilja koncessionsansökningar från bolag noterade på reglerade marknader. Under dessa omständigheter kan Republiken Italien inte påföra sådana personer som de tilltalade i de nu aktuella nationella målen straffrättsliga påföljder för att de bedrivit organiserad verksamhet avseende upptagande av vadhållningsinsatser utan koncession eller polistillstånd.

71 Domstolen slår därför fast att artiklarna 43 EG och 49 EG skall tolkas på så sätt att de utgör hinder mot en nationell lagstiftning som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, genom vilken sådana personer som de tilltalade i nämnda mål påförs en straffrättslig påföljd för att de bedrivit en verksamhet avseende

upptagande av vadhållningsinsatser utan sådan koncession eller sådant polistillstånd som krävs enligt den nationella lagstiftningen, trots att dessa personer inte har kunnat erhålla nämnda koncessioner eller tillstånd till följd av att denna medlemsstat, i strid med gemenskapsrätten, har nekat att bevilja dem dessa.

72 Av det ovan anförda följer att de frågor som har ställts skall besvaras på följande sätt:

- 1) En nationell lagstiftning i vilken det föreskrivs ett förbud mot att utan koncession eller polistillstånd som beviljats av den berörda medlemsstaten bedriva verksamhet avseende upptagande, mottagande, registrering och överföring av vadhållningsinsatser, i synnerhet i samband med sportevenemang, utgör en inskränkning i etableringsfriheten och i friheten att tillhandahålla tjänster som fastställs i artiklarna 43 EG respektive 49 EG.
- 2) Det ankommer på de nationella domstolarna att pröva huruvida den nationella lagstiftningen, i den mån som den begränsar antalet aktörer som är verksamma inom området för hasardspel, verkligen svarar mot målet att förhindra att verksamheten på detta område används i bedrägliga eller brottsliga syften.
- 3) Artiklarna 43 EG och 49 EG skall tolkas på så sätt att de utgör hinder mot en sådan nationell lagstiftning som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, vilken innebär att aktörer som bedriver sin verksamhet i form av kapitalassociationer vars aktier är noterade på reglerade marknader utestängs och dessutom fortsätter att utestängas från området för hasardspel.

- 4) Artiklarna 43 EG och 49 EG skall tolkas på så sätt att de utgör hinder mot en nationell lagstiftning som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, genom vilken sådana personer som de tilltalade i nämnda mål påförs en straffrättslig påföljd för att de bedrivit en verksamhet avseende upptagande av vadhållningsinsatser utan sådan koncession eller sådant polis-tillstånd som krävs enligt den nationella lagstiftningen, trots att dessa personer inte har kunnat erhålla nämnda koncessioner eller tillstånd till följd av att denna medlemsstat, i strid med gemenskapsrätten, har nekat att bevilja dem dessa.

Rättegångskostnader

- 73 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) **En nationell lagstiftning i vilken det föreskrivs ett förbud mot att utan koncession eller polistillstånd som beviljats av den berörda medlemsstaten bedriva verksamhet avseende upptagande, mottagande, registrering och överföring av vadhållningsinsatser, i synnerhet i samband med sporteve-**

nemang, utgör en inskränkning i etableringsfriheten och i friheten att tillhandahålla tjänster som fastställs i artiklarna 43 EG respektive 49 EG.

- 2) **Det ankommer på de nationella domstolarna att pröva huruvida den nationella lagstiftningen, i den mån som den begränsar antalet aktörer som är verksamma inom området för hasardspel, verkligen svarar mot målet att förhindra att verksamheten på detta område används i bedrägliga eller brottsliga syften.**
- 3) **Artiklarna 43 EG och 49 EG skall tolkas på så sätt att de utgör hinder mot en sådan nationell lagstiftning som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, vilken innebär att aktörer som bedriver sin verksamhet i form av kapitalassociationer vars aktier är noterade på reglerade marknader utestängs och dessutom fortsätter att utestängas från området för hasardspel.**
- 4) **Artiklarna 43 EG och 49 EG skall tolkas på så sätt att de utgör hinder mot en nationell lagstiftning som den som är aktuell i målen vid de nationella domstolarna, genom vilken sådana personer som de tilltalade i nämnda mål påförs en straffrättslig påföljd för att de bedrivit en verksamhet avseende upptagande av vadhållningsinsatser utan sådan koncession eller sådant polistillstånd som krävs enligt den nationella lagstiftningen, trots att dessa personer inte har kunnat erhålla nämnda koncessioner eller tillstånd till följd av att denna medlemsstat, i strid med gemenskapsrätten, har nekat att bevilja dem dessa.**

Underskrifter