

**Sag C-711/19**

**Anmodning om præjudiciel afgørelse**

**Dato for indlevering:**

25. september 2019

**Forelæggende ret:**

Verwaltungsgerichtshof (Østrig)

**Afgørelse af:**

3. september 2019

**Revisionsappellanter:**

Admiral Sportwetten GmbH

Novomatic AG

AKO Gastronomiebetriebs GmbH

**Sagsøgt myndighed:**

Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6

---

[udelades]

[j.nr.] [udelades]

3. september 2019

Verwaltungsgerichtshof (forvaltningsdomstolen) har [udelades] i revisionsappelsagen iværksat af 1. Admiral Sportwetten GmbH, 2. Novomatic AG, begge i Gumpoldskirchen, 3. AKO Gastronomiebetriebs GmbH i Wien, [udelades] til prøvelse af afgørelse afsagt af Bundesfinanzgericht (forbundsdomstol i skatte- og afgiftsretlige sager) den 23. august 2018, ZI. RV/7400063/2017, vedrørende afgift på væddemålsterminaler (sagsøgt myndighed for Bundesfinanzgericht (forbundsdomstol i skatte- og afgiftsretlige sager): Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6 (Wiens magistrat, magistratsafdeling 6)) afsagt følgende

**Kendelse:**

Den Europæiske Unions Domstol forelægges i henhold til artikel 267 TEUF følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

- 1) Skal artikel 1 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/1535 af 9. september 2015 om en informationsprocedure med hensyn til tekniske forskrifter samt forskrifter for informationssamfundets tjenester fortolkes således, at de bestemmelser i Wiener Wettterminalabgabegesetz (Wiens lov om afgift på væddemålsterminaler), som fastsætter en afgift på drift af væddemålsterminaler, skal anses for »tekniske forskrifter« som omhandlet i denne bestemmelse?
- 2) Fører manglende meddelelse af bestemmelserne i Wiener Wettterminalabgabegesetz som omhandlet i direktiv (EU) 2015/1535 til, at en afgift som væddemålsterminalafgiften ikke må opkræves?

**Begrundelse:**

- 1 A. Sagens faktiske forhold og den hidtidige procedure:
- 2 Den første revisionsappellant opstiller væddemålsterminaler, den anden revisionsappellant ejer disse væddemålsterminaler, og den [org. s. 2] tredje revisionsappellant er indehaver af et lokale, som benyttes til væddemålsterminaler.
- 3 Den første revisionsappellant meddelte ved flere henvendelser fra august 2016 den sagsøgte myndighed, at virksomheden ville drive en væddemålsterminal i Wien på en placering tilhørende den tredje revisionsappellant. Der blev ansøgt om fastsættelse af afgiften til 0 EUR, idet der efter virksomhedens opfattelse ikke foreligger afgiftspligt.
- 4 Ved afgørelse af 31. oktober 2016 fastsatte Wiens magistrat væddemålsterminalafgiften for september 2016 og oktober 2016 til hver 350 EUR (pr. måned og væddemålsterminal) over for revisionsappellanterne, i overensstemmelse med deres respektive egenskab som opstiller eller ejer af væddemålsterminalen eller indehaver af det lokale, som benyttes til væddemålsterminalen.
- 5 Ved yderligere afgørelser af 2. januar 2017 og 24. juli 2017 fastsatte Wiens magistrat væddemålsterminalafgiften for perioden november og december 2016 samt januar til juni 2017 (350 EUR pr. måned og væddemålsterminal).
- 6 Revisionsappellanterne klagede over disse afgørelser. De gjorde i det væsentlige gældende, at bestemmelserne i Wiener Wettterminalabgabegesetz (herefter »WWAG«) vedrørende væddemålsterminaler er »tekniske forskrifter« som omhandlet i Gesetz über internationale Informationsverfahren und Notifizierungen auf dem Gebiet technischer Vorschriften (lov om internationale informationsprocedurer og notifikationer med hensyn til tekniske forskrifter, herefter »WNotifG«) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/1535

af 9. september 2015. Disse tekniske forskrifter er ikke blevet meddelt Kommissionen, og de kan derfor ikke gøres gældende over for borgerne. Dette bevirker, at væddemålsterminalafgiften blev pålagt med urette.

- 7 Ved den afgørelse, som nu er indbragt for Verwaltungsgerichtshof (forvaltningsdomstolen), afviste Bundesfinanzgericht (forbundsdomstol i skatte- og afgiftsretlige sager) klagerne som ugrundede. **[Org. s. 3]**
- 8 Bundesfinanzgericht (forbundsdomstol i skatte- og afgiftsretlige sager) konkluderede med en nærmere begrundelse, at WWAG's bestemmelser ikke er tekniske forskrifter som omhandlet i WNotifG henholdsvis direktiv 2015/1535. Der forelå derfor ingen notifikationspligt med hensyn til WWAG. Dette har til følge, at WWAG kan gøres gældende over for revisionsappellanterne; væddemålsterminalafgiften blev pålagt med rette.
- 9 Verfassungsgerichtshof (forfatningsdomstolen) afviste at behandle revisionsappellanternes appel til prøvelse af denne afgørelse.
- 10 B. Anførte nationale bestemmelser
- 11 WWAG er en delstatslov, som i den i den foreliggende sag relevante oprindelige version LGBI. nr. 32/2016 er affattet således (uddrag):

»Afgiftens genstand

§ 1. For drift af væddemålsterminaler på Wiens kommunes område betales en væddemålsterminalafgift.

Definitioner

§ 2. I denne lov forstås ved:

1. væddemålsterminal: en anordning til indgåelse af væddemål på en bestemt placering, som via en dataledning er forbundet til en bookmaker eller en væddemålsformidler, og som giver en person mulighed for straks at deltage i et væddemål
2. bookmaker: en erhvervmæssig udbyder af væddemål
3. væddemålsformidler: en erhvervmæssig formidler af væddemål.

Afgiftens størrelse

§ 3. Afgiften for at drive væddemålsterminaler udgør pr. væddemålsterminal og påbegyndt kalendermåned 350 EUR.

[...]

Sanktioner

§ 8. (1) Handlinger eller undladelser, som medfører, at afgiften ikke betales eller ikke betales fuldstændigt, straffes som administrative overtrædelser med bøde på op til 42 000 EUR; i tilfælde, hvor bøden ikke kan inddrives, fastsættes en forvandlingsstraf på op til seks uger. Den manglende eller ufuldstændige betaling af afgiften vedvarer, **[org. s. 4]** indtil den afgiftspligtige person foretager selvangivelsen, eller afgiftsmyndigheden fastsætter afgiften ved afgørelse. [...]«

- 12 I begrundelsen til lovforslaget til denne lov (LG – 00689-2016/0001/LAT) anførtes navnlig:

»Væddemålsterminaler kan betjenes enkelt og anonymt, og dette fører til en øget accept hos de potentielle kunder, som kan intensiveres yderligere gennem supplerende udbud fra opstillernes side. I betragtning af disse særlige omstændigheder er det derfor hensigtsmæssigt at underkaste væddemålsterminaler en særlig beskatning med det formål at hæmme denne form for spil, især da også dette område skal ses i lyset af ludomani og alle dens negative samfundsmæssige følger.

I forhold til indgåelsessteder for væddemål med personlig betjening indebærer væddemålsterminaler en øget risiko for ludomani. Dette skyldes især, at den manglende personlige kontakt nedbryder hæmninger over for at spille, og det dermed bliver lettere at spille. Deltagelse i væddemål via en væddemålsterminal fører samlet set til en øget spilleadfærd. Dette skyldes også, at spillere kunderne på grund af de tekniske muligheder via væddemålsterminaler kan tilbydes et langt større udbud af væddemål. Samtidig giver væddemålsterminaler mulighed for, at der kan deltages i flere væddemål inden for korte tidsintervaller.

For drift af væddemålsterminaler på Wiens kommunes område skal der derfor indføres en væddemålsterminalafgift på 350 EUR pr. væddemålsterminal og påbegyndt kalendermåned. [...]

Afgiftens genstand er drift af væddemålsterminaler.

[udelades] Med [lovens] formulering »giver [...] mulighed for straks at deltage i et væddemål« præciseres det, at teknisk udstyr, hvor det udelukkende er den pågældende virksomheds personale, der for kunden kan indtaste væddemål, ikke er væddemålsterminaler i lovens forstand (f.eks. i kiosker, hvor det udelukkende er salgspersonalet, der indtaster væddemålet, og hvor terminalen ikke er frit tilgængeligt for kunderne).

Det kan udledes af definitionerne, at afgiftsgenstanden ikke knytter an til begrebet væddemålsterminal og de øvrige definitioner i forslaget til Wiener Wettengesetz (Wiens væddemålslov) og i henhold til Gebührengesetz 1957 (gebyrlov af 1957) adskiller sig fra denne **[org. s. 5]** derved, at det ikke er indgåelse af et væddemål, men drift af væddemålsterminaler, der belægges med afgift. [...]

Med hensyn til afgiftens størrelse henvises til Verfassungsgerichtshofs (forfatningsdomstolens) afgørelse af 5. december 2011, B 533/11, VfSlg.

19 580/2011. I denne afgørelse blev det bl.a. fastslået, at lovgiver i stedet for et forbud mod opstilling af pengespilleautomater kan vælge at inddæmme opstilling af automater eller spil ved at forhøje afgiftsbelastningen. Hvis potentielle spillere dermed afholdes fra at spille, fordi dette bliver mindre attraktivt, svarer dette netop til lovgivers hensigt, som forfatningsretligt ikke kan kritiseres. Denne tankegang kan overføres til væddemålsterminalafgiften. [...]«.

- 13 Gesetz über den Abschluss und die Vermittlung von Wetten (Wiener Wettengesetz) (lov om indgåelse og formidling af væddemål, Wiens væddemålslov) i den for den foreliggende sag relevante oprindelige affattelse LGBl. nr. 26/2016, regulerer erhvervmæssig indgåelse (bookmakervæddemål) og erhvervmæssig formidling (væddemålsformidling) af væddemål i forbindelse med sportsarrangementer samt erhvervmæssig formidling af sådanne væddemål og væddemålskunder (den nævnte lovs § 1). Den indeholder i § 2, nr. 8, en definition af begrebet væddemålsterminal, som afviger en smule fra definitionen i væddemålsterminalafgiftsloven. Loven indeholder derefter omfattende bestemmelser om kravene i forbindelse med bevilling til væddemålsvirksomhed. I § 13 indeholder loven nærmere bestemmelser om væddemålsterminaler.
- 14 Wiens væddemålslov er notificeret i henhold til bestemmelserne i direktiv (EU) 2015/1535 (notifikationsnummer: 2015/602/A).
- 15 Wiener Notifizierungsgesetz (Wiens notifikationslov, herefter »WNotifG«), LGBl. nr. 28/1996 tjener i den aktuelle affattelse (LGBl. nr. 36/2016) til gennemførelse af direktiv (EU) 2015/1535 (§ 7 i WNotifG). Den indeholder i det væsentlige definitioner, som svarer til definitionerne i dette direktiv. **[Org. s. 6]**
- 16 C. Uddybning af de præjudicielle spørgsmål:
- 17 1. De præjudicielle spørgsmåls relevans
- 18 I henhold til WWAG's § 3 udgør afgiften for at drive væddemålsterminaler 350 EUR pr. væddemålsterminal og påbegyndt kalendermåned. Det er uomtvistet, at dette kriterium er opfyldt i den foreliggende sag i de omhandlede perioder, og at revisionsappellanterne i deres respektive egenskaber (driftsansvarlig, ejer eller indehaver af det lokale, der benyttes til drift af væddemålsterminalen) er afgiftspligtige i henhold til WWAG. Ved Verfassungsgerichtshof (forfatningsdomstolen) fik revisionsappellanterne ikke medhold i indvendinger, som var støttet på national forfatningsret. Den omtvistede afgiftspligt består derfor i henhold til national ret.
- 19 Revisionsappellanterne gør imidlertid gældende, at EU-retten er til hinder for afgiftspligten. I denne forbindelse er det uomtvistet i sagen, at forslaget til WWAG, til forskel fra forslaget til Wiens væddemålslov, ikke blev meddelt Kommissionen i overensstemmelse med direktiv 2015/1535.
- 20 Såfremt bestemmelserne i WWAG – sådan som revisionsappellanterne har gjort gældende – er tekniske forskrifter som omhandlet i direktiv 2015/1535, og såfremt

en tilsidesættelse af notifikationspligten kan bevirke, at væddemålsterminalafgiften ikke må opkræves, skal revisionsappellanternes afgiftspligt imidlertid afvises. Verwaltungsgerichtshofs (forvaltningsdomstolens) afgørelse afhænger således af de nævnte spørgsmål.

- 21 2. Det første præjudicielle spørgsmål
- 22 Indledningsvis skal det bemærkes, at der, så vidt den forelæggende ret kan se, endnu ikke foreligger afgørelser fra Domstolen vedrørende direktiv 2015/1535, der skal fortolkes i den foreliggende sag (der foreligger åbenbart en præjudiciel anmodning vedrørende dette direktiv under sagsnummer C-727/17). Verwaltungsgerichtshof lægger imidlertid til grund, at retspraksis vedrørende forgængerdirektiverne, som dette direktiv er en kodifikation af (jf. første betragtning til direktivet), skal anvendes. **[Org. s. 7]**
- 23 Ifølge Domstolens faste praksis vedrørende forgængerdirektiverne omfatter begrebet »teknisk forskrift« fire kategorier af forskrifter, nemlig for det første »teknisk specifikation« som omhandlet i artikel 1, nr. 3), i direktiv 98/34 [artikel 1, stk. 1, litra c), i direktiv 2015/1535; jf. i denne forbindelse også sammenligningstabellen i bilag IV til direktivet], for det andet »andet krav« som defineret i dette direktivs artikel 1, nr. 4) [nu artikel 1, stk. 1, litra d)], for det tredje »forskrift vedrørende tjenester«, jf. nævnte direktivs artikel 1, nr. 5) [nu artikel 1, stk. 1, litra e)], og for det fjerde »medlemsstaternes love og administrative bestemmelser vedrørende forbud mod fremstilling, import, markedsføring eller anvendelse af et produkt eller forbud mod levering eller anvendelse af en tjeneste eller mod, at en tjenesteyder etablerer sig« som omhandlet i direktivets artikel 1, nr. 11) [nu artikel 1, stk. 1, litra f)], jf. senest Domstolens dom af 26.9.2018, Van Gennip m.fl., C-137/17, præmis 37, og den deri nævnte retspraksis; jf. endvidere forslag til afgørelse af 13.12.2018, VG Media, C-299/17, præmis 19].
- 24 a) »teknisk specifikation«
- 25 Dette begreb forudsætter, at den nationale foranstaltning refererer til produktet eller dets emballage som sådan og derfor fastlægger et af de foreskrevne karakteristika for et produkt, f.eks. dimensioner, salgsbetegnelse, etikettering eller mærkning (jf. Domstolens dom af 8.3.2001, van der Burg, C-278/99, præmis 20; Domstolens dom af 21.4.2005, Lindberg, C-267/03, præmis 57; Domstolens dom i sagen Van Gennip m.fl., præmis 38; jf. også Domstolens dom af 10.7.2014, Ivansson, C-307/13, præmis 19 ff.). Generelle regler skal ikke anses for sådanne tekniske specifikationer (jf. nyligt Domstolens dom Ivansson, præmis 21 f.).
- 26 WWAG henviser ganske vist til »produkter« (væddemålsterminaler), som anvendes i forbindelse med aktiviteten (jf. f.eks. Domstolens dom af 4.2.2016, Ince, C-336/14, præmis 71). I WWAG er der imidlertid ikke – til forskel fra Wiens væddemålslov – fastsat konkrete karakteristika vedrørende væddemålsterminaler. I WWAG beskrives det blot, hvilken funktion

væddemålsterminalen opfylder; der er vel således tale om »beskrivende elementer« (jf. i denne forbindelse Domstolens dom af 13.10.2016, M. og S., C-303/15, præmis 28), og ikke om »forskrifter«. Verwaltungsgerichtshof [org. s. 8] lægger derfor til grund, at der ikke foreligger en teknisk specifikation.

- 27 b) »andet krav«
- 28 En national foranstaltning kan kun kvalificeres som »andet krav« (om begrundelsen for at indføre denne kategori jf. nærmere Domstolens dom af 21.4.2005, Lindberg, C-267/03, præmis 61 ff.), hvis den udgør en »betingelse«, der kan influere betydeligt på sammensætningen af produktet, dets natur eller afsætningen af det (jf. Domstolens dom af 13.10.2016, M. og S., C-303/15, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis; endvidere Domstolens dom af 4.2.2016, Ince, C-336/14, præmis 72). Forbuddet mod at meddele, forlænge eller ændre tilladelserne vedrørende virksomhed med automatspil med mindre gevinster uden for kasinoer kan direkte påvirke salget – og dermed afsætningen – af spilleautomater med mindre gevinster (jf. Domstolens dom af 19.7.2012, Fortuna m.fl., C-213/11 m.fl., præmis 36; jf. også Domstolens dom af 11.6.2015, Berlington Hungary, C-98/14, præmis 99).
- 29 I det foreliggende tilfælde er der ikke tale om et forbud, men blot om en afgift. Det fremgår imidlertid af kommentarerne til lovforslaget, at denne afgift (i hvert fald også) har til formål at »hæmme denne form for væddemål«. Foruden fiskale formål var det åbenbart også lovgivers hensigt at afholde spillere fra at spille, selv om antallet af væddemålsterminaler i Wien efterfølgende lå stort set uændret på godt 2 000.
- 30 Det forekommer derfor i det mindste ikke at være udelukket, at afgiften på drift af væddemålsterminaler navnlig skal anses for en bestemmelse til beskyttelse af forbrugerne (spillerne), som vedrører produktets (væddemålsterminalens) livscyklus efter markedsføringen i forbindelse med brugen, og som kan influere betydeligt på afsætningen af væddemålsterminalen.
- 31 Ganske vist kan det desuden være tvivlsomt, om dette udgør en foranstaltning som omhandlet i direktivets artikel 1, stk. 6. Når der i denne forbindelse [org. s. 9] imidlertid – om end kun »navnlig« – refereres til beskyttelse af arbejdstagere, forekommer det i det mindste ikke nærliggende, at dette også skulle omfatte beskyttelse af spillere i forhold til en eventuel ludomani.
- 32 c) »forskrift vedrørende tjenester«
- 33 For at blive kvalificeret i denne kategori skal disse forskrifter være rettet »specifikt« mod informationssamfundets tjenesteydelser. Dette skal afklares ud fra forskriftens begrundelse og ordlyd. Det er tilstrækkeligt, at denne forskrift forfølger denne hensigt eller dette formål i visse af sine bestemmelser (jf. Domstolens dom af 20.12.2017, Falbert, C-255/16, præmis 32). En national bestemmelse, der fastsætter straf for ulovlige hasardspil, er en teknisk forskrift,

når denne bestemmelse udtrykkeligt og målrettet vedrører online-spilletjenester (jf. nyligt Domstolens dom Falbert, præmis 37).

- 34 WWAG fastsætter i denne forbindelse kun straf i tilfælde af manglende eller ufuldstændig betaling af afgiften eller manglende anmeldelse. Med fastsættelsen af en afgiftspligt på drift af væddemålsterminaler sigter den imidlertid (også) på at hæmme indgåelse af væddemål ad denne salgskanal (jf. ovenfor under »andet krav«). Dermed forekommer det i det mindste ikke udelukket at anse WWAG for en generelt formuleret bestemmelse om drift af en af informationssamfundets tjenesteydelser. Det forekommer heller ikke at være udelukket, at disse bestemmelser i WWAG skal anses for en regulering af disse tjenester, nemlig muliggørelsen af informationer om mulige væddemål og indgåelse af væddemål, som er direkte forbundet med driften af væddemålsterminaler. Denne situation forekommer ikke at kunne sammenlignes med tilfældet med bestilling af flybilletter via et computernetværk i et rejsebureau, hvor kunden er fysisk til stede [bilag I til direktivet, nr. 1), litra c)], da væddemålsterminalen betjenes af kunden selv, om end det nok normalt sker under tilstedeværelse af (en repræsentant for) indehaveren af de lokaler, hvor væddemålsterminalen befinder sig. **[Org. s. 10]**
- 35 Med hensyn til, om en sådan bedømmelse er udelukket f.eks. som følge af direktivets artikel 1, stk. 6, henvises der til bemærkningerne ovenfor (vedrørende »andet krav«).
- 36 d) Bestemmelser i henhold til den fjerde kategori
- 37 En kvalificering i denne kategori (jf. vedrørende indførelsen af denne kategori atter Domstolens dom af 21.4.2005, Lindberg, C-267/03, præmis 73) forudsætter, at bestemmelser indeholder et forbud mod fremstilling, import, markedsføring eller anvendelse af et produkt eller levering eller anvendelse af en tjeneste (jf. Domstolens dom af 9.6.2011, Intercommunale Interrosane, C-361/10, præmis 13; Domstolens dom af 10.7.2014, Ivansson, C-307/13, præmis 16).
- 38 Da WWAG ikke indeholder forbud i denne forstand, er denne lov efter den forelæggende rets opfattelse ikke omfattet af denne kategori. Navnlig indeholder WWAG's § 8 heller ikke et forbud mod de nævnte aktiviteter, men en sanktion i tilfælde af manglende eller ufuldstændig betaling af afgiften eller manglende anmeldelse.
- 39 e) »teknisk forskrift, der faktisk skal overholdes«
- 40 Når en bestemmelse, der ikke skal anses for en teknisk forskrift, henviser til andre bestemmelser, der kan anses for i sig selv at udgøre »tekniske specifikationer«, anses den førstnævnte bestemmelse for en »teknisk forskrift, der faktisk skal overholdes« (jf. Domstolens dom af 10.7.2014, Ivansson, C-307/13, præmis 31).
- 41 I denne forbindelse er det efter den forelæggende rets opfattelse tilstrækkeligt at henvise til, at WWAG netop ikke indeholder en henvisning til andre bestemmelser, og navnlig ikke til Wiens væddemålslov (jf. i øvrigt i denne



forbindelse Domstolens dom af 11.6.2015, Berlington Hungary (C-98/14, præmis 96 f.).

- 42 3. Det andet præjudicielle spørgsmål
- 43 Tilsidesættelsen af meddelelsesforpligtelsen medfører ifølge Domstolens faste praksis (vedrørende forgængerdirektiver; anderledes – vedrørende en endnu tidligere bestemmelse – Domstolens dom af 13.7.1989, Enichem Base, 380/87, præmis 22 f.), at **[org. s. 11]** de pågældende »tekniske forskrifter« bliver uanvendelige og følgelig ikke kan gøres gældende over for borgerne (jf. Domstolens dom af 30.4.1996, CIA Security International, C-194/94, præmis 54; Domstolens dom af 26.9.2000, Unilever Italia, C-443/98, præmis 49 ff.; Domstolens dom af 10.7.2014, Ivansson, C-307/13, præmis 48; Domstolens dom af 4.2.2016, Ince, C-336/14, præmis 68: kun de i en lov indeholdte tekniske forskrifter bliver uanvendelige, ikke lovens øvrige bestemmelser; jf. endvidere forslag til afgørelse af 13.12.2018, VG Media, C-299/17, punkt 2; jf. dog også Domstolens dom af 16.6.1998, Lemmens, C-226/97, præmis 35 ff.).
- 44 Samlet set forekommer fortolkningen af EU-retten ikke at være så åbenbar, at der ikke refterer rimelig tvivl (jf. Domstolens dom af 4.10.2018, Kommissionen mod Den Franske Republik, præmis 110).
- 45 Spørgsmålene forelægges derfor i henhold til artikel 267 TEUF for Den Europæiske Unions Domstol med anmodning om præjudiciel afgørelse.

[underskrifter og embedsstempel]