

**Predmet C-920/19****Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.  
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

16. prosinca 2019.

**Sud koji je uputio zahtjev:**

Landesverwaltungsgericht Steiermark (Austrija)

**Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:**

6. prosinca 2019.

**Žalitelji:**

Fluctus s.r.o.

Fluentum s.r.o.

KI

**Tuženo tijelo:**Landespolizeidirektion Steiermark**Predmet glavnog postupka**

Kažnjavanje zbog nezakonitog pružanja usluga automata za igre na sreću (povreda državnog monopola u području igara na sreću)

**Predmet i pravna osnova zahtjeva**

Usklađenost austrijskog monopola u području igara na sreću s člankom 56. UFEU-a s obzirom na prekomjernu promidžbenu praksu koncesionarâ

**Prethodna pitanja**

1. Treba li članak 56. UFEU-a tumačiti na način da je za ocjenu nedopuštene promidžbene prakse koncesionarâ, definirane u ustaljenoj sudskoj praksi Suda, u slučaju državnog monopola u području igara na sreću presudno je li u sveobuhvatnom razmatranju u relevantnom razdoblju stvarno došlo do rasta tržišta

igara na sreću ili je dovoljno da se promidžbom nastoji potaknuti aktivno sudjelovanje u igri, primjerice time što se igra prikazuje bezazlenijom nego što jest, pridavanjem pozitivne slike zbog korištenja prihoda za aktivnosti koje su od općeg interesa ili povećavanjem njezine privlačnosti dopadljivim promidžbenim porukama koje na primamljiv način obećavaju značajne dobitke?

2. Treba li članak 56. UFEU-a tumačiti na način da promidžbene prakse monopolista, ako ih provodi, nipošto nisu u skladu s odredbama o monopolu ili monopolist može u slučaju odgovarajućih promidžbenih aktivnosti privatnih pružatelja usluga također nastojati poticati na aktivno sudjelovanje u igri, primjerice time što se igra prikazuje bezazlenijom nego što jest, pridavanjem pozitivne slike zbog korištenja prihoda za aktivnosti koje su od općeg interesa ili povećavanjem njezine privlačnosti dopadljivim promidžbenim porukama koje na primamljiv način obećavaju značajne dobitke?

3. Je li na nacionalnom sudu, koji u okviru svoje nadležnosti mora primijeniti članak 56. UFEU-a, da na vlastitu inicijativu osigura potpunu učinkovitost tih normi ostavljajući neprimijenjenu svaku odredbu nacionalnog prava koju smatra protivnom, čak i ako je njezina usklađenost s pravom Unije potvrđena u okviru ustavnog postupka?

### **Navedeni propisi prava Unije**

Članak 56. UFEU-a

### **Navedeni nacionalni propisi**

Savezni zakon od 28. studenoga 1989. o uređenju igara na sreću (Glücksspielgesetz, u daljnjem tekstu: Zakon o igrama na sreću), BGBl. br. 620/1989: članci 2., 3., 4., 14., 17., 21., 24., 50., 52., 53., 54. i 56.

### **Navedena sudska praksa**

Presude od 30. travnja 2014., *Pfleger*, C-390/12, od 6. studenoga 2003., *Gambelli*, C-243/01, od 8. rujna 2010., *Carmen Media*, C-46/08, od 15. rujna 2011., *Dickinger/Ömer*, C-347/09, od 3. lipnja 2010., *Ladbroke's*, C-258/08, od 8. rujna 2010., *Stoß i dr.*, C-316/07, C-358/07 do C-360/07, C-409/07 i C-410/07, od 30. lipnja 2011., *Zeturf*, C-212/08, od 24. siječnja 2013., *Stanleybet i dr.*, C-186/11 i C-209/11, od 11. siječnja 2000., *Kreil*, C-285/98, od 29. travnja 1999., *Ciola*, C-224/97, od 14. lipnja 2017., *Online Games i dr.*, C-685/15, od 21. srpnja 2005., *Coname*, C-231/03, od 13. listopada 2005., *Parking Brixen*, C-458/03, od 14. studenoga 2013., *Belgacom*, C-221/12, od 30. lipnja 2016., *Admiral Casinos & Entertainment AG*, C-464/15, od 10. travnja 1984., *von Colson i Kamann*, 14/83, te od 27. lipnja 1991., *Mecanarte*, C-348/89

## Kratak prikaz činjeničnog stanja i postupka

- 1 Tijekom službenih kontrola u poslovnim objektima, privremeno su oduzeti tamo zatečeni automati koji su bili postavljeni bez upravnog odobrenja („koncesije”) koji se zahtijeva Zakonom o igrama na sreću. Nadležna su tijela odlukom potvrdila privremeno oduzimanje i pokrenula upravni postupak te su odgovornim osobama – naime: vlasnicima uređaja, vlasnicima ugostiteljskih objekata, operaterima i drugima – odlukama izrečene odgovarajuće novčane kazne.
- 2 U ovom slučaju nadzor na temelju Zakona o igrama na sreću proveden je 19. listopada 2016. u poslovnoj jedinici u Grazu. Primijećeno je osam uređaja za koje se sumnjalo na povredu Zakona o igrama na sreću. Ti aparati bili su operativni i funkcionalni, a djelomično su ih upotrebljavali i igrači. Uređaji (predmeti povrede), čiji je vlasnik društvo Fluentum s.r.o., a posjednik društvo Fluctus s.r.o., privremeno su oduzeti. Prijava je podnesena nadležnom tijelu odnosno Landespolizeidirektion Steiermark (Zemaljska policijska uprava Štajerske, Austrija). Zatim je 23. studenoga 2016. u odnosu na društvo Fluctus s.r.o. donesena odluka o oduzimanju jer je utvrđeno da je to društvo posjednik uređaja. Društvu Fluentum s.r.o. dostavljena je 12. prosinca 2016. istovjetna odluka o oduzimanju u kojoj je to društvo navedeno kao organizator igara na sreću. Protiv tih odluka podnesene su žalbe Landesverwaltungsgerichtu Steiermark (Zemaljski upravni sud u Štajerskoj, Austrija).
- 3 Nakon toga pokrenuti su upravno-kazneni postupci. Landespolizeidirektion Steiermark (Zemaljska policijska uprava Štajerske) smatrala je kao nadležno kazneno tijelo da je osoba KI direktor društava Fluctus s.r.o. i Fluentum s.r.o. Stoga su pokrenuti zasebni kazneni postupci protiv osobe KI kao organizatora i priređivača igara na sreću te su žalitelju izrečene novčane kazne u ukupnom iznosu od 480 000 eura. Troškovi postupka određeni su u ukupnom iznosu od 48 000 eura. Točnije, odlukom o kazni Landespolizeidirektion Steiermark (Zemaljska policijska uprava Štajerske) od 22. siječnja 2018. izrečena je novčana kazna u iznosu od 30 000 eura za svaki automat za igre na sreću (ukupno 240 000 eura), a u slučaju nemogućnosti naplate za svaki automat zamjenska zatvorska kazna od 7 dana te je odlukom Landespolizeidirektion Steiermark (Zemaljska policijska uprava Štajerske) od 29. siječnja 2018. također za svaki automat za igre na sreću izrečena novčana kazna u iznosu od 30 000 eura (ukupno 240 000 eura), a u slučaju nemogućnosti naplate za svaki automat zamjenska zatvorska kazna od 7 dana. Protiv tih odluka podnesena je žalba Landesverwaltungsgerichtu Steiermark (Zemaljski upravni sud u Štajerskoj).
- 4 Međunarodni element koji se zahtijeva na temelju članka 56. i sljedećih UFEU-a postoji u glavnim postupcima s obzirom na to da oni uključuju društvo s ograničenom odgovornošću sa sjedištem u drugoj državi članici Europske unije (Bratislava/Slovačka).

**Sažetak obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku**

- 5 Landesverwaltungsgericht Steiermark (Zemaljski upravni sud u Štajerskoj) dvoji o usklađenosti promidžbene prakse koncesionarâ (monopolistâ) s pravom Unije (članak 56. UFEU-a).
- 6 Zakonski uvjeti koji se odnose na oglašavanje igara na sreću u austrijskom su Zakonu o igrama na sreću vrlo općenito formulirani. U skladu s člankom 17. stavkom 7. Zakona o igrama na sreću, koncesionari lutrije dužni su pružiti opću medijsku podršku. S druge strane, za operatere kasina ne postoji nikakva obveza oglašavanja. Jasno ograničenje koje se odnosi na sadržaj oglašavanja igara na sreću trenutačno se nalazi isključivo u članku 56. stavku 1. Zakona o igrama na sreću. Iz toga slijedi da su koncesionari i nositelji odobrenja dužni tijekom svojih promidžbenih aktivnosti „poštovati kriterij odgovornosti”. U svrhu poštovanja tog kriterija odgovornosti predviđen je isključivo nadzor, dok je tužba izričito isključena na temelju članka 1. i sljedećih članaka Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (Savezni zakon o zaštiti od nepoštenog tržišnog natjecanja).
- 7 U brojnim upravnim i građanskim postupcima austrijski sudovi ispitali su i potvrdili, odnosno nisu izrazili sumnju u usklađenost austrijskog Zakona o igrama na sreću s važećim pravom Unije kao i stajalište upravnih sudova saveznih zemalja. Tri vrhovna austrijska suda, Verwaltungsgerichtshof (Visoki upravni sud), Verfassungsgerichtshof (Ustavni sud) i Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud), odlukama iz 2016. potvrdili su da je austrijski monopol u području igara na sreću u skladu s pravom Unije (vidjeti točke 21. i 23.). Nakon toga donesene su brojne naknadne odluke u skladu s tim zaključcima.
- 8 Austrijski monopol u području igara na sreću u načelu je ograničenje slobode pružanja usluga u smislu članka 56. UFEU-a. Stoga je on u skladu s pravom Unije isključivo ako postoji opravdani razlog predviđen u Ugovorima ili razvijen u sudskoj praksi Suda (važan razlog u općem interesu) (vidjeti u tom smislu presudu Suda u predmetu C-390/12, *Pfleger*, točka 38. i sljedeće). Važni razlozi u općem interesu za ograničenje djelatnosti igara na sreću mogu osobito biti zaštita potrošača, borba protiv prijevare i sprječavanje poticanja građana na pretjerani izdatak zbog igara na sreću (vidjeti presudu Suda u predmetu C-243/01, *Gambelli*, točka 65. i sljedeće; C-46/08, *Carmen Media*, točka 55.). Međutim, sama tvrdnja o takvim ciljevima nije dovoljna da bi se opravdalo svako zakonsko uređenje. Ako postoji priznat cilj ograničavanja predmetne temeljne slobode, valja ispitati je li poštovano načelo proporcionalnosti.
- 9 Sud EU smatra da prema pravu Unije dopuštenost monopola u području igara na sreću ne ovisi isključivo o cilju zakonodavca, nego i o stvarnom učinku odredbi (vidjeti presudu C-347/09, *Dickinger/Ömer*, t. 65.). Iz toga slijedi da se i u kontekstu promidžbenih aktivnosti ispitivanje usklađenosti s pravom Unije ne mora temeljiti isključivo na sadržaju normi, u ovom slučaju osobito članka 56. stavka 1. Zakona o igrama na sreću, kojim se koncesionarima i korisnicima

odobrenja nalaže da poštuju kriterije odgovornosti u svojim promidžbenim aktivnostima, nego i na stvarne učinke te odredbe.

- 10 U okviru ocjene primjerenosti monopola u području igara na sreću vrlo je važna dosljednost nacionalnog zakonodavstva (vidjeti presudu Suda u predmetu C-243/01, *Gambelli*, t. 65. i sljedeće; C-390/12, *Pfleger*, t. 56.). U slučaju potvrde te primjerenosti Sud u drugom koraku procjenjuje potrebnost (nužnost) te, prema potrebi, u trećem koraku prikladnost ograničenja. U skladu sa sudskom praksom Suda, nacionalni propis protivan je pravu Unije ako stvarni cilj tog propisa nije zaštita igrača, borba protiv kriminaliteta, dosljedno i sustavno smanjenje prilika za igranje na sreću ili borba protiv kriminaliteta povezanog s tim igrama (prethodno navedena presuda C-390/12, *Pfleger*, t. 56.). Zahtjev u pogledu dosljednosti također je povezan sa zahtjevima u pogledu promidžbe koju je izvršio monopolist ili koncesionar i koje je Sud pojasnio u više odluka (vidjeti prethodno navedene presude *Ladbroke, Stoß, Zeturf, Dickinger/Ömer i Stanleybet* pod naslovom „navedena sudska praksa”). Sud koji je uputio zahtjev iz toga zaključuje da je nacionalni zakonodavac također dužan urediti i nadzirati promidžbene mjere monopolista. U dijelu doktrine osporava se, među ostalim u pogledu reklama nositelja koncesija, društava Österreichische Lotterien i Casinos Austria AG, da se u pogledu promidžbe poštuje potreban kriterij odgovornosti. Kritizira se ekskluzivnost pretežito privatnog pružatelja usluga koji se, ako uopće, nadzire površno i koji osobito u pogledu proširenja ponude i agresivne promidžbe nije podvrgnut nadzornim ograničenjima, što je protivno pravu Unije.
- 11 Prema mišljenju Landesverwaltungsgerichta Steiermark (Zemaljski upravni sud u Štajerskoj) valja smatrati da zahtjevi koje je Sud postavio u pogledu dopuštenosti monopola u području igara na sreću nisu ispunjeni s obzirom na, s jedne strane, austrijsku pravnu situaciju (dosljednost) i, s druge strane, poslovnu politiku isključivog koncesionara za lutrije (proširena promidžbena praksa). Može se smatrati da agresivna promidžbena politika koncesionara prelazi granice koje je Sud utvrdio u presudama *Carmen Media, Stoß i Dickinger i Ömer*, tako da već zbog toga više nije primjenjiv austrijski monopol u području igara na sreću, uključujući i njegove sporedne odredbe u pogledu ovlaštenika slobode pružanja usluga kao što su žalitelji. Tu ocjenu potvrđuje cjelokupna pravna doktrina.
- 12 Ekspanzionistička politika monopolista popraćena intenzivnim promidžbenim aktivnostima protivna je zaštiti potrošača od poticanja prekomjernih troškova povezanih s igrom, koju zahtijeva Sud. U praksi se ne poštuju ograničenja oglašavanja koja je odredio Sud. Tržišna politika koncesionara, društava Österreichische Lotterien GmbH i Casinos Austria AG, ispunjava upravo sve kriterije ponašanja monopolista na tržištu u pogledu kojih je Sud utvrdio da nisu dopušteni: Promidžbene poruke monopolista, primjerice, potiču na aktivno sudjelovanje u igri, pridaju samoj igri pozitivnu sliku, na primamljiv način obećavaju značajne dobitke, potiču nove ciljane skupine na igru te kontinuirano proširuju svoj sadržaj.

- 13 Sud koji je uputio zahtjev navodi brojne primjere intenzivnih promidžbenih aktivnosti u tih pet kategorija, kao što su godišnji troškovi oglašavanja u iznosu od oko 40 milijuna eura, ostvarenje velikih dosega kampanjama u javnom prostoru i na televiziji, davanje poticaja na igru poput pogodnosti kako bi se potaknule ciljane skupine koje su prethodno bile manje sklone igrama na sreću, primjerice žene i mladi, da se uključe u igre na sreću, reklame s vrlo velikim dobitcima u milijunskim iznosima koje je navodno lako ostvariti, pridavanje pozitivnih učinaka igri na sreću (promicanje javnih manifestacija i općekorisnih ciljeva, povezivanje igara na sreću s vrijednostima poput sreće, slave, ugleda, samopouzdanja itd. pa sve do tjelesne privlačnosti u reklamama) te olakšavanje pristupa igrama na sreću (proširenje fizičkih poslovnica lutrije, pristupačnost na internetu odnosno na mobilnim uređajima, podjela bonova za sudjelovanje u igri na sreću itd.).
- 14 Trenutačno proširenje sadržaja ponude monopolista može se objasniti isključivo s financijskog stajališta, a ne s obzirom na umjereno kanaliziranje nagona za igrom na sreću. Očito je miješanje interesnih položaja Ministarstva financija kao izravnog korisnika financijskih za pogodnosti širenja ponude i povećanja cijena igara na sreću. S jedne strane, Republika Austrija neizravno drži udjele u društvu Casinos Austria AG odnosno društvu Österreichische Lotterien GmbH, a s druge je strane ministar financija dužan izvršavati funkciju općeg nadzora koncesionara te u sukobu s drugim konkurentima na austrijskom tržištu igara na sreću na transparentan i provjerljiv način dodjeljivati koncesije. Taj sukob neizbježno ima sveobuhvatan utjecaj na zakonodavstvo u području igara na sreću te se u praksi, među ostalim, očituje u nedovoljnom izvršavanju obveza nadzora koncesionara.
- 15 Pozivajući se na presudu koju je 2014. donio Landesgericht Linz (Zemaljski sud u Linzu, Austrija), utvrđeno je da cjelokupna promidžba isključivih nositelja licencija za igre na sreću (Österreichische Lotterien GmbH i Casinos Austria AG) nije bila odmjerena odnosno ograničena isključivo na usmjeravanje potrošača prema kontroliranim mrežama igara na sreću (monopolistâ) i suzbijanje ovisnosti o igrama na sreću te s njima povezanih kriminalnih aktivnosti (čije se postojanje u znatnom opsegu nije moglo utvrditi), nego da se naprotiv radilo o ekspanzionističkoj promidžbi usmjerenoj na daljnji rast koja je imala za cilj promicanje igre i poticanje na aktivno sudjelovanje u njoj i to prikazivanjem igre bezazlenijom nego što jest, pridavanjem pozitivne slike igri te povećanjem privlačnosti i obećavanjem izglednih znatnih dobitaka. Landesverwaltungsgericht Vorarlberg (Zemaljski upravni sud u Vorarlbergu, Austrija) smatra da te reklame također nisu odmjerene i strogo ograničene na ono što je nužno. Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) također je u više odluka izričito objasnio da monopol na igre na sreću nije u skladu s pravom Unije.
- 16 Ne samo da promidžbene aktivnosti monopolista nisu odmjerene i ograničene te da ne podliježu učinkovitom nadzoru, nego isto vrijedi i za velik broj trećih pružatelja usluga igara na sreću u Austriji; to se posebice odnosi na područje interneta, pri čemu se te poruke većinom odnose na reklame za društva koja u Austriji nemaju koncesiju za organizaciju lutrija. Ostaje nejasno zašto

Ministarstvo financija ni na koji način ne provodi zabranu promidžbe igara na sreću bez koncesije koja je propisana Zakonom o igrama na sreću. U svakom slučaju, to očigledno nema veze s dosljednom politikom u području igara na sreću ili sa zaštitom igrača.

- 17 Cilj promidžbe posljedično nije isključivo usmjeravanje potrošača na kontrolirane mreže igara na sreću, nego posebice poticanje osoba koje do tada nisu bile sklone igri na sreću da se aktivno uključe u nju. Stoga nije riječ o odmjerenom oglašavanju u smislu navedene sudske prakse Suda. Takvo stajalište potvrđuje činjenica da se člankom 56. stavkom 1. Zakona o igrama na sreću isključuje mogućnost da konkurenti ili udruženja koja su na temelju Saveznog zakona o zaštiti od nepoštenog tržišnog natjecanja ovlaštena pokrenuti postupak podnošenjem tužbe zahtijevaju provjeru kriterija propisanog pravom Unije u području promidžbe. Zbog toga se monopol u području igara na sreću ne može opravdati u skladu s pravom Unije.
- 18 Odgovor na postavljena pitanja neophodan je za ovaj postupak s obzirom na to da dva najviša austrijska suda (VfGH (Ustavni Sud)/VwGH (Visoki upravni pravni sud)) smatraju da je Zakon o igrama na sreću u skladu s pravom Unije te su tijekom jedinstvenog ispitivanja donijeli temeljnu presudu (vidjeti točke 21. i 23. ovog zahtjeva) koja je sada, barem prema mišljenju najviših sudova, obvezujuća za sve ostale sudove. Ako bi se prihvatilo takvo stajalište, ubuduće se ne bi mogle ispitati odredbe Zakona o igrama na sreću s obzirom na pravo Unije. Osim toga, takva praksa koja je protivna pravu Unije također je izravno u suprotnosti sa sudskom praksom Suda (prethodno navedene presude C-285/98, *Kreil*; C-224/97, *Ciola*; C-685/15, *Online Games*).
- 19 Žalitelji posluju u okviru zaštićenog područja slobodnog pružanja usluga. U tom pogledu relevantnom odredbom članka 56. UFEU-a, koja se odnosi na svako tijelo države članice, zabranjuju se tijelima javne vlasti ograničenja slobode pružanja usluga. Pravo na slobodno pružanje usluga izravno se primjenjuje, odnosno nije potrebna nikakva upravna ili sudska potvrda austrijskih nacionalnih tijela da bi ga se moglo primijeniti. Prethodno navedena zabrana iz članka 56. UFEU-a nadređena je nacionalnom pravu, uključujući nacionalno ustavno pravo. Nacionalni ustavni sud stoga ne može poništiti temeljne slobode. Svako tijelo javne vlasti mora dati prednost primjeni članka 56. UFEU-a u pogledu svih nacionalnih ograničenja, bez obzira na pravnu kvalitetu tog ograničenja. Svako nacionalno ograničenje, iako ima ustavni rang ili proizlazi iz pravomoćne odluke i/ili presude, a istodobno je u suprotnosti s nadređenom odredbom o zabrani iz članka 56. UFEU-a, ne smije se primjenjivati. Sud je još 1999. u odluci koja se tiče Austrije u predmetu *Ciola* (C-224/97, navode se točke 24. do 34.) objasnio da građanima Unije zbog zakona i/ili donesenih mjera tijela javne vlasti koje nisu u skladu s pravom Unije, iako su pravomoćne/konačne, ne smiju nastati nikakve nepovoljne posljedice. Naprotiv, važno je da tijela javne vlasti poštuju nadređeno pravo Unije.

- 20 Relevantna odluka o kazni protivna je načelu nadređenosti prava Unije. Temelji se na austrijskom Zakonu o igrama na sreću kojim se ograničava sloboda pružanja usluga. Tijekom postupka nije izneseno teoretski moguće opravdanje odluke protivne slobodi pružanja usluga koja je donesena na temelju Zakona o igrama na sreću, koji nije u skladu s pravom Unije, važnim razlozima u općem interesu. Kako bi se potkrijepila nezakonitost austrijskog monopola, dovoljno je pozvati se na odluku Suda u predmetu *Pfleger* (C-390/12). Ograničenja iz austrijskog Zakona o igrama na sreću protivna su pravu Unije s obzirom na „konkretne metode primjene”. Dotična država nije ni tvrdila suprotno iako je teret dokazivanja na državi (vidjeti prethodno navedenu presudu u predmetu C-685/15, *Online Games*).
- 21 Nitko se ne može pozivati na odluke Verwaltungsgerichtshofa (Visoki upravni sud) koje su protivne pravu Unije poput temeljne odluke od 16. ožujka 2016. u predmetu 2015/17/0022. Nepravilne odluke Verwaltungsgerichtshofa (Visoki upravni sud) nisu u skladu s pravom Unije i ne oslobađaju upravu od poštovanja nadređenog prava Unije. Sud je u predmetu *Pfleger* (C-390/12, navode se točke 53. do 55.) potvrdio svoju ustaljenu sudsku praksu prema kojoj se austrijski monopol ne može u skladu s pravom Unije opravdati na temelju činjeničnog stanja u Austriji. Tijela javne vlasti nisu uspjela dokazati da kriminal ili ovisnost o igri doista predstavljaju problem kojim bi se opravdao monopol.
- 22 To je slučaj u ovom predmetu. Nadležna tijela nisu dokazala da su kriminal i/ili ovisnost o igri tijekom relevantnog razdoblja stvarno predstavljali važan problem kojim se mogu opravdati monopol i odluka koja se na njemu temelji. Naprotiv, nesporno je da pravi cilj monopola nije borba protiv kriminala i zaštita igrača, nego isključivo maksimizacija državnih prihoda pogodovanjem monopolistu.
- 23 Verwaltungsgerichtshof (Visoki upravni sud) arbitrarno krši pravo Unije, kako ga Sud tumači na obvezujući način, tako da su postavljena pitanja od ključne važnosti za postupak u tijeku jer u protivnom postoji opasnost da se Zakon o igrama na sreću dodatno potvrdi protivno pravu Unije. Ta nezakonita praksa očituje se u kontekstu postavljenih pitanja u vezi s promidžbom u tome da se relevantne odluke najviših sudova (posebice odluke Verwaltungsgerichtshofa (Visoki upravni sud) od 16. ožujka 2016., Ro 2015/17/0022 i Verfassungsgerichtshofa (Ustavni sud) od 15. listopada 2016., E 945/2015) ne temelje na samostalnom utvrđivanju činjenica usmjerenom na pitanje o usklađenosti sustava monopola na temelju Zakona o igrama na sreću s pravom Unije, zbog čega one već na razini činjenica na samom početku ne mogu doprinijeti pojašnjenju zahtjeva koji je Sud nedavno naglasio (vidjeti u tom smislu presudu C-464/15, *Admiral Casinos & Entertainment AG*) da članak 56. UFEU-a treba tumačiti na način da se prilikom ispitivanja proporcionalnosti restriktivnih nacionalnih odredbi na području igara na sreću, u smislu ne samo statičkog/statističkog, nego naprotiv i dinamičkog razmatranja, ne uzima u obzir samo svrha te odredbe u trenutku njezina donošenja, nego i učinci koji se moraju ocijeniti nakon njezina donošenja.



- 24 Osim toga, promidžbene mogućnosti odnosno promidžba igara na sreću koncesionarâ u Austriji protivni su pravu Unije (ponovno upućivanje na prethodno navedene presude *Ladbroke, Stoß, Zeturf, Dickinger/Ömer* i *Stanleybet*).
- 25 Doduše prema sudskoj praksi Verwaltungsgerichtshofa (Visoki upravni suda) (vidjeti presudu od 11. srpnja 2018., Ra 2018/17/0048), djelomično agresivne promidžbene aktivnosti koncesionarâ bile bi u načelu zakonite. To je slučaj isključivo ako je za određenu igru na sreću, odnosno određeno područje igara na sreću potrebna agresivna promidžba kako bi se osigurala zaštita igrača, osobito ako promidžba omogućuje usmjeravanje igrača s nezakonitog na zakonito područje. U nedostatku bilo kakve naznake o nezakonitim ponudama koje se odnose na lutrijske proizvode ili kasina u Austriji, valja smatrati da se u ovom slučaju mora primijeniti strogi kriterij u pogledu promidžbe. Ne može se prihvatiti da se agresivna promidžba, na primjer listića za lutriju, opravda navodnom velikom nezakonitom ponudom automata za igre na sreću. Prema pravnom stajalištu Verwaltungsgerichtshofa (Visoki upravni sud) dopuštena je djelomična agresivna promidžba, ali u Austriji isključivo u pogledu automata. Međutim, upravo je suprotno. Dostavljeni prilozi otkrivaju agresivnu i sa stajališta sudske prakse Suda zabranjenu promidžbu u područjima u kojima u Austriji nema navodne nezakonitosti. Već je zbog tog razloga monopol propisan Zakonom o igrama na sreću nezakonit i subjekt koji podliježe normi ne može biti kažnjen.
- 26 S obzirom na točku 27. rješenja Suda od 9. siječnja 2019., C-444/18, *Fluctus i Fluentum*, potrebno je odgovoriti na postavljena pitanja jer, iako su austrijski vrhovni sudovi u svojim temeljnim odlukama, kao što je opisano, utvrdili da je promidžba agresivna i da joj je cilj privući nove igrače koji do tada nisu igrali, oni tu okolnost zanemaruju utvrđujući ipak usklađenost s pravom Unije. Ta je praksa protivna pravu Unije i u izravnoj je suprotnosti sa sudskom praksom Suda. Nužno je da se na postavljena pitanja odgovori jer se bez nove i jasne odluke Suda ne sprečava nezakonita praksa austrijskih sudova.