

Mål C-711/19

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

25 september 2019

Domstol som begär förhandsavgörande:

Verwaltungsgerichtshof (Österrike)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

3 september 2019

Klagande:

Admiral Sportwetten GmbH

Novomatic AG

AKO Gastronomiebetriebs GmbH

Motpart:

Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6

[utelämnas]

[målnummer] [utelämnas]

Den 3 september 2019

Verwaltungsgerichtshof har [utelämnas] i målet mellan å ena sidan 1. Admiral Sportwetten GmbH, 2. Novomatic AG, båda med hemvist i Gumpoldskirchen, och 3. AKO Gastronomiebetriebs GmbH med hemvist i Wien [utelämnas] och å andra sidan Magistrat der Stadt Wien Magistratsabteilung 6 (stadsförvaltningen i Wien, förvaltningsavdelning 6) (nedan kallad Magistrat der Stadt Wien), om överklagande av den dom som meddelades av Bundesfinanzgericht (Federala skattedomstolen) den 23 augusti 2018 (ZI. RV/7400063/2017) avseende skatt på vadhållningsterminaler (nedan kallad den överklagade domen), fattat följande

Beslut:

Följande frågor hänskjuts till Europeiska unionens domstol för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF:

- 1) Ska artikel 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/1535 av den 9 september 2015 om ett informationsförfarande beträffande tekniska föreskrifter och beträffande föreskrifter för informationssamhällets tjänster tolkas på så sätt att bestämmelserna i Wiener Wettterminalabgabegesetz (förbundslandet Wiens lag om skatt på vadhållningsterminaler), vilka föreskriver en skatt för personer som driver vadhållningsterminaler, ska anses vara ”tekniska föreskrifter” i den mening som avses i nämnda bestämmelse?
- 2) Medför det förhållandet att bestämmelserna i Wiener Wettterminalabgabegesetz inte har anmälts, i den mening som avses i direktiv (EU) 2015/1535, att en skatt såsom den på vadhållningsterminaler inte får tas ut?

Skäl:

- 1 A. Faktiska omständigheter och förfarandet i det nationella målet
- 2 Den första klaganden, Admiral Sportwetten GmbH (nedan kallat Admiral Sportwetten) installerar vadhållningsterminaler. Den andra klaganden, Novomatic AG (nedan kallat Novomatic), äger nämnda vadhållningsterminaler. Den [Orig. s. 2] tredje klaganden, AKO Gastronomiebetriebs GmbH (nedan kallat AKO), är innehavare av en lokal avsedd för drift av vadhållningsterminaler.
- 3 Admiral Sportwetten anmälde genom flera inlagor från augusti 2016 till motparten, Magistrat der Stadt Wien, sin avsikt att driva en vadhållningsterminal i en lokal som ägs av AKO i Wien. Admiral Sportwetten ansökte om att skatten skulle fastställas till 0 euro, eftersom bolaget ansåg att det inte förelåg någon skyldighet att betala skatt.
- 4 Genom beslut av den 31 oktober 2016 fastställde Magistrat der Stadt Wien att vart och ett av klagandebolagen skulle betala skatt på vadhållningsterminaler för september 2016 och oktober 2016 till ett belopp om 350 euro (per månad och vadhållningsterminal), i deras respektive egenskap av installeringsföretag, ägare av vadhållningsterminalerna och innehavare av den lokal som användes för driften av terminalerna.
- 5 Vidare fastställde Magistrat der Stadt Wien genom beslut av den 2 januari 2017 och av den 24 juli 2017 skatten på vadhållningsterminaler för tidsperioden november till december 2016 och januari till juni 2017 (350 euro per månad och vadhållningsterminal).
- 6 Klagandebolagen överklagade nämnda beslut. De gjorde i korthet gällande att de bestämmelser i Wiener Wettterminalabgabegesetz (förbundslandet Wiens lag om skatt på vadhållningsterminaler) (WWAG) som avser vadhållningsterminaler

utgör ”tekniska föreskrifter” i den mening som avses i Gesetz über internationale Informationsverfahren und Notifizierungen auf dem Gebiet technischer Vorschriften (lag om internationella informationsförfaranden och anmälningar beträffande tekniska föreskrifter) (WNotifG) och Europaparlamentets och rådets direktiv 2015/1535 av den 9 september 2015. Enligt bolagen har kommissionen inte underrättats om dessa tekniska föreskrifter och de kan därför inte åberopas gentemot enskilda. Detta innebär att skatten på vadhållningsterminaler är rättsstridig.

- 7 Genom den överklagade domen ogillade Bundesfinanzgericht klagandebolagens överklagande. **[Orig. s. 3]**
- 8 Bundesfinanzgericht angav i domskälen att bestämmelserna i WWAG inte är tekniska föreskrifter i den mening som avses i WNotifG eller direktiv 2015/1535. Det förelåg således inte någon skyldighet att anmäla WWAG till kommissionen. Detta medförde att WWAG kunde åberopas mot klagandebolagen. Domstolen fann även att skatten på vadhållningsterminaler hade föreskrivits i enlighet med gällande lagstiftning.
- 9 Ett av klagandebolagen överklagade sistnämnda dom till Verfassungsgerichtshof (Författningsdomstolen), vilken dock inte meddelade prövningstillstånd.
- 10 B. Tillämpliga nationella bestämmelser
- 11 Wiener Wettterminalabgabegesetz (WWAG), en delstatslag, föreskriver i relevanta delar i dess lydelse enligt LGB1. nr 32/2016 följande:

”Skatteobjekt

1 §. Den som driver en vadhållningsterminal inom staden Wiens territorium är skyldig att erlägga en skatt på vadhållningsterminaler.

Definitioner

2 §. I denna lag avses med

1. *vadhållningsterminal*: ett mottagningsställe för vadhållning på en viss plats som via en dataledning är uppkopplad mot en bookmaker eller ett totalisatorombud och som möjliggör en persons direkta deltagande i vadhållning.
2. *bookmaker*: den som i förvärvssyfte anordnar vadhållning.
3. *totalisatorombud*: den som i förvärvssyfte förmedlar vad.

Skattens storlek

3 §. Skatten för drift av vadhållningsterminaler är 350 euro per vadhållningsterminal och påbörjad kalendermånad.

...

Straffbestämmelser

8 §. (1) Den som genom handling eller underlåtelse föranleder att ett för lågt skattebelopp betalas döms för en administrativ överträdelse till böter upp till 42 000 euro. För det fall att böterna inte erläggs ska ett fängelsestraff på upp till sex veckor utdömas. Den för låga betalningen anses vara **[Orig. s. 4]** fram till dess att personen som ska erlägga avgiften i efterhand utför självberäkningen eller den behöriga myndigheten genom beslut fastställer skatten. ...”

- 12 I motiveringen till lagförslaget (LG – 00689-2016/0001/LAT) framhölls särskilt följande:

”Den enkelhet och anonymitet som är förbunden med möjligheten att använda vadhållningsterminaler medför en hög grad av acceptans hos potentiella kunder, vilken dessutom kan ökas ytterligare genom tilläggserbudanden från uppställaren av terminalerna. Med hänsyn till dessa särskilda omständigheter är det alltså lämpligt att införa en särskild skatt på vadhållningsterminaler i syfte att begränsa denna form av vadhållning, i synnerhet då även detta område ska betraktas med utgångspunkt i spelberoende och alla negativa samhällseffekter det medför.

Vadhållningsterminaler medför en större risk för spelberoende än vadhållningsställen som betjänas av personal. Detta beror framför allt på att avsaknaden av personlig kontakt gör att tröskeln för att delta i vadhållning sänks, vilket medför att det blir lättare att delta i vadhållning. Vadhållning via vadhållningsterminaler medför vid en samlad bedömning ett mer omfattande deltagande i vadhållning. Detta beror även på att kunderna erbjuds ett mer omfattande vadhållningsutbud på grund av de tekniska möjligheter som vadhållningsterminalerna tillhandahåller. Samtidigt gör vadhållningsterminaler det möjligt för en spelare att placera flera vad efter varandra med relativt korta tidsintervall.

Av ovannämnda skäl ska en skatt på vadhållningsterminaler inom staden Wiens territorium till ett belopp på 350 euro per vadhållningsterminal och påbörjad kalendermånad införas. ...

Skatteobjektet utgörs av drift av vadhållningsterminaler.

[utelämnas] Formuleringen ”direkt möjliggör deltagande i vadhållning” [i lagen] syftar till att klargöra att sådana tekniska apparater där det endast är personalen hos det aktuella företaget som kan placera ett vad för kunden räkning inte utgör vadhållningsterminaler i den mening som avses i lagen (till exempel i tobaksaffärer där endast personalen kan placera ett vad och vadhållningsdisken inte är fritt tillgänglig för kunder).

Det följer av definitionerna att skatteobjektet inte knyter an till begreppet vadhållningsterminal eller de andra definitionerna i utkastet till den nuvarande

lagen om anordnande och förmedling av vadhållning, och att dessa skiljer sig från de [Orig. s. 5] enligt Gebührengesetz 1957 (1957 års lag om uppbörd av avgifter) på så sätt att det inte är ingående av ett vadhållningsavtal som beskattas, utan driften av vadhållningsterminaler. ...

Vad gäller storleken på skatten hänvisas till Verfassungsgerichtshofs dom av den 5 december 2011, B 533/11, VfSlg. 19.580/2011. I nämnda dom konstaterade Verfassungsgerichtshof bland annat att det inte finns något att invända mot att lagstiftaren, i stället för ett förbud mot uppställande av hasardspelsautomater, avser att begränsa spelandet eller antalet automater som uppställs genom att höja skattebelastningen. Om det medför att potentiella spelare avhålls från att spela på grund av bristande attraktionskraft är detta i linje med lagstiftarens avsikt, vilken inte finns anledning att kritisera på författningsrättslig grund. Detta resonemang kan även överföras på skatten på vadhållningsterminaler. ...”

- 13 Gesetz über den Abschluss und die Vermittlung von Wetten (Wiener Wettengesetz) (lagen om anordnande och förmedling av vadhållning) i dess lydelse enligt LGB1. nr 26/2016 som är tillämplig här reglerar anordnande i förvärvssyfte (vad hos bookmakers) och förmedling i förvärvssyfte (totalisatorvad) av vadhållning med anledning av sportevenemang samt förmedling i förvärvssyfte av sådana vad och vadhållningskunder (1 § i nämnda lag). Lagen innehåller i 2 § punkt 2 en egen definition som med mindre ändringar avviker från definitionen av begreppet vadhållningsterminal i WWAG. Lagen innehåller dessutom omfattande bestämmelser rörande kraven för tillstånd att bedriva verksamhet som vadhållningsföretag. I dess 13 § innehåller lagen närmare bestämmelser om vadhållningsterminaler.
- 14 Lagen om anordnande och förmedling av vadhållning antogs i enlighet med bestämmelserna i direktiv 2015/1535 (anmälningnummer 2015/602/A).
- 15 Wiener Notifizierungsgesetz (förbundslandet Wiens anmälningsslag), LGB1. nr 28/1996, (WNotifG) syftar – i dess gällande lydelse (LGB1. nr 36/2016) – till att genomföra direktiv 2015/1535 (7 § WNotifG). Den innehåller definitioner som i huvudsak motsvarar de i nämnda direktiv. [Orig. s. 6]
- 16 C. Förklarande anmärkningar till tolkningsfrågorna
- 17 1. Tolkningsfrågornas relevans
- 18 Enligt 3 § WWAG uppgår skatten för drift av vadhållningsterminaler till 350 euro per vadhållningsterminal och påbörjad kalendermånad. Det är ostridigt att detta rekvisit i förevarande mål är uppfyllt under de aktuella tidsperioderna och att klagandebolagen är skyldiga att erlägga denna skatt på grundval av sina respektive roller (ansvarig för drift, ägare, respektive innehavare av lokalen som används för driften av vadhållningsterminalen) i den mening som avses i WWAG. Klagandebolagen har inte haft framgång med invändningar grundade på nationell konstitutionell rätt i samband med överklagande till Verfassungsgerichtshof.

Enligt nationell rätt föreligger således en skyldighet att betala den omtvistade skatten.

- 19 Klagandebolagen har emellertid gjort gällande att unionsrätten utgör hinder för skyldigheten att betala skatten. I detta avseende har det i förfarandet inte bestritts att utkastet till WWAG – till skillnad från vad som var fallet för lagen om anordnande och förmedling av vadhållning – inte anmäldes till kommissionen i enlighet med direktiv 2015/1535.
- 20 Om bestämmelserna i WWAG – såsom klagandebolagen har gjort gällande – är tekniska föreskrifter i den mening som avses i direktiv 2015/1535 och om ett åsidosättande av skyldigheten att anmäla dessa till kommissionen medför att skatten på vadhållningsterminaler inte får tas ut, skulle detta leda till ett nekande svar på frågan om klagandebolagen är skyldiga att erlægga den aktuella skatten. Verwaltungsgerichtshofs avgörande av målet är således beroende av svaret på dessa frågor.
- 21 2. Fråga 1
- 22 Inledningsvis ska det påpekas att EU-domstolen – såvitt kommit till Verwaltungsgerichtshofs kännedom – ännu inte meddelat något avgörande rörande direktiv 2015/1535, vilket är det direktiv som ska tolkas i förevarande mål (EU-domstolen behandlar för närvarande en begäran om förhandsavgörande avseende detta direktiv med målnummer C-727/17). Verwaltungsgerichtshof utgår emellertid från att det är relevant att beakta rättspraxis som gäller de direktiv som föregått direktiv 2015/1535, vilka det direktivet syftar till att kodifiera (se skäl 1 i direktiv 2015/1535). **[Orig. s. 7]**
- 23 Det följer av EU-domstolens fasta praxis avseende de tidigare gällande direktiven att begreppet ”teknisk föreskrift” omfattar fyra kategorier av bestämmelser, nämligen, för det första, ”tekniska specifikationer” i den mening som avses i artikel 1 led 3 i direktiv 98/34 (artikel 1.1 c i direktiv 2015/1535; se i detta avseende även jämförelsetabellen i bilaga IV i direktivet), för det andra, ”andra krav” såsom de definieras i artikel 1 led 4 i det direktivet (numera artikel 1.1 d), för det tredje, ”föreskrifter för tjänster” enligt artikel 1 led 5 i samma direktiv (numera artikel 1.1 e), och, för det fjärde, ”medlemsstaternas lagar och andra författningar som förbjuder tillverkning, import, saluföring eller användning av en produkt eller som förbjuder tillhandahållande eller utnyttjande av en tjänst eller etablering som tillhandahållare av tjänster” i den mening som avses i artikel 1 led 11 i nämnda direktiv (numera artikel 1.1 f; se senast EU-domstolens dom av den 26 september 2018, Van Gennip m.fl., C-137/17, punkt 37, och där angiven rättspraxis; se även förslag till avgörande av den 13 december 2018 i målet VG Media, C-299/17, punkt 19).
- 24 a) ”Tekniska specifikationer”
- 25 Detta begrepp förutsätter att den nationella bestämmelsen nödvändigtvis avser produkten eller dess förpackning som sådan och att en av de egenskaper som

krävs av en produkt därmed fastställs genom bestämmelsen, exempelvis dimensioner, varubeteckning, märkning eller etikettering (se EU-domstolens dom av den 8 mars 2001, van der Burg, C-278/99, punkt 20; EU-domstolens dom av den 21 april 2005, Lindberg, C-267/03, punkt 57; EU-domstolens dom Van Gennip, m.fl., punkt 38; se även EU-domstolens dom av den 10 juli 2014, Ivansson, C-307/13, punkt 19 och följande punkter). Allmänna bestämmelser ska inte anses som sådana tekniska specifikationer (se åter EU-domstolens dom Ivansson, punkt 21 och följande punkt).

- 26 WWAG avser visserligen ”produkter” (vadhållningsterminaler) som ingår i sådan verksamhet (se, exempelvis, EU-domstolens dom av den 4 februari 2016, *Ince*, C-336/14, punkt 71). Konkreta åtgärder avseende vadhållningsterminaler regleras emellertid – till skillnad från vad som är fallet i lagen om anordnande och förmedling av vadhållning – inte i WWAG. I WWAG anges endast vilken funktion vadhållningsterminalen uppfyller, och att det i det avseendet handlar om ”beskrivande inslag” (se, i detta avseende, EU-domstolens dom av den 13 oktober 2016, *M. och S.*, C-303/15, punkt 28) och inte om ”föreskrifter”. Verwaltungsgerichtshof [**Orig. s. 8**] utgår följaktligen från att det inte är fråga om några tekniska specifikationer.
- 27 b) ”Andra krav”
- 28 Nationella åtgärder kan endast kategoriseras som ”andra krav” (se angående de närmare skälen till införandet av denna kategori EU-domstolens dom av den 21 april 2005, *Lindberg*, C-267/03, punkt 61 och följande punkter) om dessa ”föreskrifter” på ett väsentligt sätt kan påverka produktens sammansättning, natur eller saluföringen av den (se EU-domstolens dom av den 13 oktober 2016, *M. och S.*, C-303/15, punkt 20, och där angiven rättspraxis; vidare EU-domstolens dom av den 4 februari 2016, *Ince*, C-336/14, punkt 72). Förbudet att utfärda, förnya eller ändra tillstånd för en verksamhet som avser automatspel med låga vinster på andra platser än kasinon kan nämligen påverka handeln med – och därmed saluföringen av – spelautomater för spel med låga vinster direkt (se EU-domstolens dom av den 19 juli 2012, *Fortuna m.fl.*, C-213/11 m.fl., punkt 36; se vidare EU-domstolens dom av den 11 juni 2015, *Berlington Hungary*, C-98/14, punkt 99).
- 29 I förevarande mål föreligger inte något förbud i detta avseende, utan endast en skatt. Såsom framgår av de särskilda motiveringarna i lagförslaget syftar denna beskattning emellertid (i vart fall delvis) till att ”begränsa denna form av vadhållning”. Utöver finanspolitiska målsättningar har lagstiftaren uppenbart även haft för avsikt att avhålla spelare från att spela, även om antalet vadhållningsterminaler i Wien även efter lagens antagande förblev konstant, med cirka 2 000 sådana terminaler i staden.
- 30 Det tycks följaktligen under alla omständigheter inte vara uteslutet att beskattningen av drift av vadhållningsterminaler ska anses vara en föreskrift som i synnerhet syftar till att skydda konsumenterna (spelarna) och som en sådan

väsentligt kan påverka produktens (vadhållningsterminalens) livscykel efter det att den har släppts ut på marknaden inom ramen för dess användning, och saluföringen av vadhållningsterminaler.

- 31 Dessutom kan det emellertid även ifrågasättas huruvida det inte är fråga om en sådan åtgärd som avses i artikel 1.6 i direktivet. Om det emellertid i detta sammanhang [**Orig. s. 9**] – även om det endast är ”särskilt” – är skyddet av arbetstagare som åsyftas, så framstår det som tämligen avlägset att syftet även är att skydda spelare från eventuellt spelberoende.
- 32 c) ”Föreskrifter för tjänster”
- 33 För en klassificering enligt denna kategori måste dessa föreskrifter ”särskilt” vara riktade mot informationssamhällets tjänster. Denna fråga ska avgöras med hänsyn både till motiveringen och till texten i den normativa delen av bestämmelsen. Det är härvid tillräckligt att denna regel i vissa delar har detta syfte eller föremål (se EU-domstolens dom av den 20 december 2017, Falbert, C-255/16, punkt 32). En nationell bestämmelse som föreskriver straff för hasardspel utgör en teknisk föreskrift om det klart framgår att den har till syfte och föremål att omfatta online-spel (se åter EU-domstolens dom Falbert, punkt 37).
- 34 WWAG föreskriver i detta avseende endast en påföljd vid otillräcklig betalning av skatt eller utebliven anmälan. Syftet med att införa en skatt på driften av vadhållningsterminaler är emellertid (även) att begränsa vadhållning genom denna försäljningsväg (se ovan om ”andra krav”). I detta avseende framstår det i vart fall inte som uteslutet att bedöma WWAG som en allmänt hållen föreskrift för informationssamhällets tjänster. Det framstår inte heller som uteslutet att dessa bestämmelser i WWAG ska anses vara en reglering av sådana tjänster, nämligen av att driften av vadhållningsterminaler är direkt förbunden med möjlig tillgång till information om vadhållningsmöjligheter och placering av vad. Denna situation framstår inte som jämförbar med reservation av en flygbiljett genom ett nät av datorer på en resebyrå med kunden fysiskt närvarande (bilaga I, punkt 1 c i direktivet), eftersom kunden själv inte använder vadhållningsterminalen, även om det i regel sker i närvaro av (en företrädare för) innehavaren av lokalen där vadhållningsterminalen är belägen. [**Orig. s. 10**]
- 35 Med avseende på frågan huruvida en sådan bedömning återigen kan uteslutas med stöd av artikel 1.6 i direktivet hänvisas till redogörelserna ovan (rörande ”andra krav”).
- 36 d) Föreskrifter som omfattas av den fjärde kategorin
- 37 En klassificering enligt denna kategori (se om skälen till införandet av denna kategori åter EU-domstolens dom av den 21 april 2005, Lindberg, C-267/03, punkt 73) förutsätter att föreskrifterna innebär ett förbud mot tillverkning, import, saluföring eller användning av en produkt eller tillhandahållande eller utnyttjande av en tjänst (se EU-domstolens dom av den 9 juni 2011, Intercommunale

Intermosane, C-361/10, punkt 13; EU-domstolens dom av den 10 juli 2014, Ivansson, C-307/13, punkt 16).

- 38 Eftersom WWAG inte innehåller något förbud i detta avseende omfattas denna lag enligt Verwaltungsgerichtshofs uppfattning inte av denna kategori. I synnerhet föreskriver 8 § WWAG inte heller något förbud mot de nämnda verksamheterna, utan endast en påföljd vid otillräcklig betalning av skatt eller utebliven anmälan.
- 39 e) ”Tekniska föreskrifter som är faktiskt tvingande”
- 40 Om en föreskrift som inte är att anse som en teknisk föreskrift hänvisar till andra föreskrifter som i sin tur kan anses utgöra tekniska föreskrifter, så ska den förstnämnda föreskriften anses som en ”teknisk föreskrift som är faktiskt tvingande” (se EU-domstolens dom av den 10 juli 2014, Ivansson, C-307/13, punkt 31).
- 41 I detta avseende anser Verwaltungsgerichtshof att det räcker att hänvisa till att WWAG inte innehåller någon hänvisning till några andra föreskrifter, och i synnerhet inte till lagen om anordnande och förmedling av vadhållning (se för övrigt i detta avseende EU-domstolens dom av den 11 juni 2015, Berlington *Hungary*, C-98/14, punkt 96 och följande punkt).
- 42 3. Fråga 2
- 43 Det följer av EU-domstolens fasta praxis att ett åsidosättande av anmälningsskyldighet (rörande de tidigare gällande direktiven; annars rörande ännu tidigare bestämmelser – EU-domstolens dom av den 13 juli 1989, Enichem Base, 380/87, punkt 22 och följande punkt) medför [**Orig. s. 11**] att de aktuella ”tekniska föreskrifterna” inte får tillämpas och att de därmed inte kan göras gällande gentemot enskilda (se EU-domstolens dom av den 30 april 1996, CIA Security International, C-194/94, punkt 54; EU-domstolens dom av den 26 september 2000, Unilever Italia, C-443/98, punkt 49 och följande punkter; EU-domstolens dom av den 10 juli 2014, Ivansson, C-307/13, punkt 48; EU-domstolens dom av den 4 februari 2016, Ince, C-336/14, punkt 68: det är endast de tekniska föreskrifter som anmälan innehåller, men inte de övriga bestämmelserna i en lag, som inte får tillämpas; se dessutom förslag till avgörande av den 13 augusti 2018, VG Media, C-299/17, punkt 2; se emellertid även EU-domstolens dom av den 16 juni 1998, Lemmens, C-226/97, punkt 35 och följande punkter).
- 44 Sammantaget framstår inte den korrekta tolkningen av unionsrätten som så uppenbar att det inte finns något utrymme för rimligt tvivel (se EU-domstolens dom av den 4 oktober 2018, kommissionen mot Republiken Frankrike, punkt 110).
- 45 Frågorna hänskjuts därför till EU-domstolen för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF.

[namnteckningar och stämpel]

ARBETS
DOKUMENT