

Sprawa C-720/23

Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości

Data wpływu:

23 listopada 2023 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana
(Hiszpania)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

26 września 2023 r.

Strona skarżąca:

Asociación Española de Fabricantes de Máquinas Recreativas y de Juego (Aseseam)

Asociación de Empresarios de Máquinas Recreativas de la Comunidad Valenciana (Andemar CV)

Asociación Provincial de Empresas Comercializadoras de Empresas de Máquinas Recreativas y de Azar de Alicante (Apromar-Alicante)

Federación Empresarial de Hostelería de Valencia

Strona pozwana:

Conselleria de Hacienda y Modelo Económico de la Generalitat Valenciana

Przedmiot postępowania głównego

Uregulowanie gier hazardowych – Przepisy przyjęte przez wspólnotę autonomiczną w celu uregulowania gier hazardowych – Zawieszenie przyznawania nowych koncesji lub zezwoleń na automaty typu B (automaty do gier) na maksymalny okres pięciu lat

Przedmiot i podstawa prawna pytania prejudycjalnego

Artykuł 267 TFUE – Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w przedmiocie wykładni – Zgodność przepisów krajowych z art. 26, 49 i 56 TFUE – Adekwatność, konieczność i proporcjonalność – Istnienie mniej restrykcyjnych środków – Równość traktowania – Zakłócenie konkurencji

Pytania prejudycjalne

1. Czy art. 26, 49 i 56 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym, takim jak te przewidziane w art. 9 dekretu 97/2021, w zakresie, w jakim uniemożliwiają one przedłużenie wydanych przed wejściem w życie ustawy 1/2021 zezwoleń na używanie automatów typu B, po wejściu w życie tej ustawy i dziesiątego przepisu przejściowego ustawy 1/2020 samorządu walenckiego 1/2020 z dnia 11 lipca [czerwca] 2020 r. o regulacji gier hazardowych i zapobieganiu hazardowi patologicznemu we Wspólnocie Walenckiej, ponieważ wprowadzają one pięcioletnie moratorium, licząc od dnia wejścia w życie wspomnianej ustawy 1/2020, na udzielanie nowych koncesji i zezwoleń na prowadzenie ośrodków gier i na udzielanie zezwoleń na eksploatację automatów typu B, jako że takie ograniczenia są niezgodne z wyżej wymienionymi zasadami wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz swobodnego wykonywania działalności zawodowej i dostępu do rynków?

2. Niezależnie od odpowiedzi na powyższe pytanie, czy art. 26, 49 i 56 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym takim jak te przewidziane w art. 9 dekretu 97/2021 i dziesiątym przepisie przejściowym ustawy 1/2020 o regulacji gier hazardowych i zapobieganiu hazardowi patologicznemu we Wspólnocie Walenckiej, w zakresie, w jakim przepisy te są niekorzystne wyłącznie dla sektora prywatnego (obiektów hotelarskich i podobnych, w których są zainstalowane automaty typu B i pośrednio producentów takich automatów), na który nałożono ograniczenia co do eksploatacji takich automatów, nie dotyczą zaś publicznych ośrodków gier i zakładów wzajemnych, które są zwolnione ze względu na rodzaj promowanych przez nie zakładów wzajemnych i gier?

Czy zasady jednolitości rynku, równego i jednolitego traktowania oraz niedyskryminacji między podmiotami sektora gier hazardowych i wobec nich nie stoją na przeszkodzie takim postanowieniom przepisów wewnętrznych? Czy opisana sytuacja stanowi korzyść, która jest szkodliwa dla konkurencji w tym sektorze i ją zakłóca?

Powołane przepisy prawa Unii

Artykuły 26, 49, 56, art. 106 ust. 1 i art. 107 ust. 1 TFUE.

Powołane przepisy prawa krajowego

Ustawa 1/2020

Ley 1/2020, de 11 de junio, de regulación del juego y de prevención de la ludopatía en la Comunitat Valenciana (ustawa 1/2020 z dnia 11 czerwca 2020 r. o regulacji gier hazardowych i zapobieganiu hazardowi patologicznemu we Wspólnocie Walenckiej (zwana dalej „ustawą 1/2020”) w dziesiątym przepisie przejściowym stanowi co następuje:

„Na maksymalny okres 5 lat od wejścia w życie niniejszej ustawy zawiesza się wydawanie nowych zezwoleń dla ośrodków gier oraz nowych zezwoleń na eksploatację automatów typu B (rekreacyjnych z wygranymi), przeznaczonych do instalowania w lokalach hotelowych lub podobnych.

[...]

W tym okresie ministerstwo właściwe do spraw gier hazardowych powinno prowadzić badanie analizujące skutki społeczne i wpływ na zdrowie publiczne już istniejących obiektów gier hazardowych (lokalii przeznaczonych do urządzania gier i automatów do gier w obiektach hotelarskich). Na podstawie wyników tego badania ministerstwo właściwe do spraw gier hazardowych powinno zaproponować ograniczenia na terytorium Walencji w zakresie dopuszczalnej liczby i rozmieszczenia lokalii gier oraz automatów typu B (rekreacyjnych z wygranymi) w obiektach hotelarskich lub podobnych, mając na uwadze kryteria zdrowia publicznego, populacji, społeczno-ekonomiczne i terytorialne”.

Dekret 97/2021

Decreto 97/2021, de 16 de julio, del Consell, de medidas urgentes para la aplicación de la Ley 1/2020, de 11 de junio, de la Generalitat, de regulación del juego y de prevención de la ludopatía en la Comunitat Valenciana (dekret rządu wspólnoty autonomicznej 97/2021 z dnia 16 lipca 2021 r. o pilnych środkach służących wdrożeniu samorządowej ustawy 1/2020 z dnia 11 czerwca o regulacji gier hazardowych i zapobieganiu hazardowi patologicznemu we Wspólnocie Walenckiej (zwany dalej „zaskarżonym dekretem”) jest przepisem wykonawczym, przeciwko któremu skarżący wnieśli skargę w postępowaniu głównym.

Artykuł 9 zaskarżonego dekretu ma następujące brzmienie:

„1. Instalowanie automatów typu B (rekreacyjnych z wygranymi) może być dozwolone w obiektach hotelarskich lub podobnych, wyłącznie jeżeli odpowiednie zezwolenie na eksploatację zostało udzielone lub wystąpiono o nie przed wejściem w życie ustawy.

2. Dokumentacja [Do dokumentacji], o której mowa w art. 27 ust. 2 Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar (rozporządzenia w sprawie

automatów rekreacyjnych i automatów do gier hazardowych), zatwierdzonego dekretem rządu Wspólnoty 115/2006 z dnia 28 lipca dołącza się oświadczenie, że lokal, w którym ma zostać zainstalowany automat, nie jest barem ani stołówką znajdującymi się w ośrodkach edukacyjnych, zdrowotnych, społecznych lub młodzieżowych ani na terenach sportowych.

3. Wymiana, bez względu na przyczynę, automatów rekreacyjnych i automatów do gier hazardowych typu B (rekreacyjnych z wygranymi) w ośrodkach, o których mowa w akapicie pierwszym dziesiątego przepisu przejściowego ustawy 1/2020, nie oznacza w żadnym wypadku przedłużenia okresu, na jaki udzielono zezwolenia na eksploatację automatu, który ma zostać zastąpiony. Zezwolenie na eksploatację automatu zastępczego może zostać udzielone wyłącznie na okres pozostały do wygaśnięcia ważności zezwolenia na eksploatację automatu zastępowanego.

4. Po wejściu w życie niniejszego dekretu nie będzie możliwe wydawanie zezwoleń na instalowanie w obiektach hotelarskich i podobnych automatów typu B (rekreacyjnych z wygranymi) w kasynach, salonach gry bingo, salonach gier lub na statkach, o których mowa w art. 45 ust. 4 ustawy 1/2020”.

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i postępowania

- 1 Skarżący w postępowaniu głównym zakwestionowali zaskarżony dekret, opublikowany w Diario Oficial de la Generalitat Valenciana (Dzienniku Oficjalnym rządu Wspólnoty Walenckiej) z dnia 4 sierpnia 2021 r. W szczególności zakwestionowali art. 9 tego dekretu.

Główne argumenty stron postępowania głównego

- 2 Skarżący podnoszą, że w odniesieniu do automatów do gier typu B usiłuje się wygasić zezwolenia wydane przed wejściem w życie ustawy 1/2020 wraz z wygaśnięciem ich okresów ważności. Dotyczy to automatów do gier w obiektach hotelarskich oraz ma pośrednio negatywne skutki dla producentów automatów. Mamy do czynienia z całkowitym zablokowaniem dostępu do działalności w zakresie gier hazardowych we Wspólnocie Walenckiej, co stanowi naruszenie art. 49 i 56 TFUE.
- 3 Strona pozwana twierdzi, że zaskarżony dekret jest zgodny z wyżej wymienionymi postanowieniami TFUE.

Zwięzłe uzasadnienie odesłania prejudycjalnego

- 4 Trybunał Sprawiedliwości wyznaczył granice swobody przyznanej państwom członkowskim w określaniu celów i instrumentów ich polityki w zakresie gier

hazardowych, wprowadzając wymóg, aby ograniczenia nałożone przez władze krajowe spełniały następujące warunki:

- a) w każdym przypadku muszą one być stosowane w sposób niedyskryminujący;
 - b) muszą one być spójne i odpowiednie, aby zapewnić osiągnięcie celów, na które powołują się władze krajowe;
 - c) muszą one być proporcjonalne i nie mogą wykraczać poza to, co konieczne do osiągnięcia celu lub celów, na których opiera się ich przyjęcie;
 - d) władze krajowe nie mogą działać arbitralnie i podlegają w szczególności obowiązkowi przejrzystości z pewnymi wyjątkami.
- 5 W odniesieniu do zakazu dyskryminacji należy zauważyć, że zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność państwową jest wartością Unii i podstawową zasadą prawa Unii. Wyjaśnia to, dlaczego Trybunał Sprawiedliwości był szczególnie rygorystyczny co do wymogu, aby wszelkie ograniczenia nakładane przez państwa nie dyskryminowały ze względu na przynależność państwową, a za zgodne z prawem uznawane były jedynie te, które dotyczą w jednakowy sposób osób zainteresowanych, które mają siedzibę w dowolnym państwie członkowskim. W tym względzie Trybunał Sprawiedliwości orzekł niezgodność przepisów państwowych z prawem Unii w kilku sporach dotyczących opodatkowania gier hazardowych. I tak, w wyroku z dnia 13 listopada 2003 r., Lindman (C-42/02, EU:C:2003:613) Trybunał uznał za dyskryminujące fińskie prawo podatkowe, które uznawało zwolnienie z podatku nagród loteryjnych wygranych w Finlandii, jednocześnie wprowadzając podatek od nagród wygranych w innych państwach, a konkretnie w Szwecji.
- 6 Większe znaczenie ma problem poruszony w wyroku z dnia 9 września 2010 r., Engelmann (C-64/08, EU:C:2010:506), w którym zbadano zgodność z prawem Unii przepisów austriackich wymagających od koncesjonariuszy prowadzących kasyna przyjęcia formy prawnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i wymagających od nich posiadania siedziby w Austrii. Trybunał stwierdził, że ten ostateczny obowiązek ograniczał swobodę przedsiębiorczości w rozumieniu art. 49 TFUE i dyskryminował podmioty mające siedzibę w innych państwach członkowskich.
- 7 Jeśli chodzi o odpowiedni charakter ograniczeń w stosunku do celów polityki w zakresie gier hazardowych, przyznane państwom członkowskim uprawnienie do ustanowienia celów ich krajowych polityk w zakresie gier hazardowych obejmuje również określenie środków niezbędnych do osiągnięcia zamierzonego celu. W związku z tym państwa mają niewątpliwie szeroki, choć nie nieograniczony, margines uznania. Zgodnie z wymogiem odpowiedniego charakteru konieczne jest, aby przepisy krajowe ustanawiające środki ograniczające lub bariery na rynku wewnętrznym były spójne z zamierzonym celem i możliwe do uzasadnienia w świetle celu leżącego u podstaw danego

ograniczenia. W ogólnym ujęciu przepisy krajowe są odpowiednie dla zapewnienia realizacji wskazanego celu tylko wtedy, gdy rzeczywiście zmierzają one do jego osiągnięcia w sposób spójny i systematyczny.

- 8 Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że do sędziów krajowych należy ocena zgodności i spójności przepisów krajowych, stwierdzając, że muszą oni ocenić, czy środki są odpowiednie do celów interesu ogólnego, które im przyświecają. W tym celu ocena ta powinna być przeprowadzona zgodnie z logiką, która wymaga, po pierwsze, uwzględnienia w sposób ogólny lub zbiorczy celów realizowanych przez organy krajowe danego państwa członkowskiego, i po drugie, zbadania osobno każdego z ograniczeń nałożonych przez przepisy krajowe dla ustalenia, czy są one odpowiednie do zapewnienia realizacji podnoszonych celów.
- 9 Trybunał Sprawiedliwości zazwyczaj skłania się do uznania środków przyjętych przez władze krajowe za spójne. Jednakże w pewnych przypadkach, zakwestionował otwarcie spójność nałożonych ograniczeń, jak w wyroku z dnia 6 listopada 2003 r., Gambelli i in. (C-243/01, EU:C:2003:597), w którym wyjaśnił, że „w sytuacji, gdy władze państwa członkowskiego nakłaniają i zachęcają konsumentów do udziału w loteriach, grach hazardowych lub zakładach wzajemnych po to, by skarb państwa czerpał z nich korzyści finansowe, władze tego państwa nie mogą powoływać się na porządek publiczny i ład społeczny oraz związaną z tym potrzebę ograniczenia możliwości grania w celu uzasadnienia środków, takich jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym”. Trybunał uznał również, że decyzja podjęta przez władze włoskie o automatycznym odnawianiu, bez zaproszenia do składania ofert, koncesji wymaganych do zarządzania działalnością zakładów na gonitwy konne i prowadzenia jej nie była zgodna z celem zapobiegania oszukańczej lub przestępczej działalności podmiotów oferujących gry hazardowe.
- 10 W wyroku z dnia 8 września 2010 r., Stoß i in., (C-316/07, C-358/07 do C-360/07, C-409/07 i C-410/07, EU:C:2010:504), Trybunał Sprawiedliwości zakwestionował spójność monopolu publicznych na zakłady sportowe ustanowionych przez kraje związkowe Hesja i Badenia-Wirtembergia w celu zapobiegania nakłanianiu do nadmiernych wydatków związanych z grami i zwalczania hazardu patologicznego. W tym względzie Trybunał podzielił stanowisko przyjęte przez sądy, które zwróciły się z pytaniami prejudycjalnymi i które miały wątpliwości, czy taki monopol jest spójny z celami przepisów, które go wprowadzały.
- 11 Bardzo obrazowe jest uzasadnienie wyroku z dnia 3 czerwca 2010 r., Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International (C-258/08, EU:C:2010:308), w którym przeanalizowano zgodność z prawem Unii niderlandzkich przepisów ustanawiających system wyłączności na rzecz jednego podmiotu w zakresie organizowania lub promowania gier hazardowych. W sprawie tej sąd najwyższy Niderlandów wyraził pewne wątpliwości co do spójnego i systematycznego charakteru przepisów, które pomimo tego, że miały na celu ochronę konsumentów

oraz walkę z hazardem patologicznym i oszustwami, zezwalały posiadaczom praw wyłącznych na rozszerzanie ich oferty gier hazardowych oraz wykorzystanie przekazów reklamowych, aby uatrakcyjnić tę ofertę. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że jednoczesna zbieżność dwóch celów (ochrony konsumentów oraz zapobiegania oszustwom i przestępczości w dziedzinie gier hazardowych) wymaga osiągnięcia właściwej równowagi między nimi. Jak już wskazano w wyroku z dnia 6 marca 2007 r., Placanica (C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133), prowadzenie polityki kontrolowanej ekspansji, rzeczywiście zmierzającej do skierowania skłonności do gier na legalne tory, jest zgodny z celem zapobiegania oszustwom i przestępczości.

- 12 W tym celu autoryzowane podmioty muszą być rzetelną i atrakcyjną alternatywą dla nielegalnych gier, a aby to osiągnąć muszą mieć możliwość oferowania szerokiej gamy gier, reklamy o pewnym zasięgu i korzystania z nowoczesnych technik dystrybucji. Jednakże taka polityka kontrolowanej ekspansji w sektorze gier hazardowych jest trudna do pogodzenia z celem, jakim jest ochrona konsumentów przed hazardem patologicznym, i dlatego polityka taka może być uznana za spójną tylko wtedy, gdy nielegalna działalność ma znaczne rozmiary, a przyjęte środki mają na celu skierowanie skłonności do gier na legalne tory, a nie zwiększenie przychodów z koncesjonowanych gier hazardowych, co stanowi jedynie dodatkową korzyść.
- 13 Jeżeli chodzi o proporcjonalność, to odnosi się ona do treści i granic praw podstawowych. Ten wymiar granic interwencji publicznej sprawia, że zasada proporcjonalności składa się z następujących elementów:
 - a) adekwatności, która wymaga, aby środki przyjęte na poziomie państwowym były odpowiednie do osiągnięcia zamierzonego celu;
 - b) konieczności, która wymaga, aby nie istniał żaden inny mniej restrykcyjny środek do osiągnięcia zamierzonego celu, a w przypadku istnienia kilku alternatyw, wymaga wyboru tego najmniej restrykcyjnego;
 - c) proporcjonalności w ścisłym znaczeniu, zgodnie z którą korzyści wynikające z danego środka dla interesu ogólnego muszą w każdym przypadku przeważać nad szkodą, jaką wyrządza on innym prawom.
- 14 Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości dotyczące gier hazardowych podkreśla, że konieczność i proporcjonalność środków przyjętych przez państwo członkowskie należy oceniać wyłącznie w świetle zamierzonych celów i poziomu ochrony, który usiłują zagwarantować zainteresowane władze krajowe. W tym względzie Trybunał Sprawiedliwości uznał, że test proporcjonalności nie wymaga, aby środek ograniczający odpowiadał koncepcji podzielanej przez wszystkie państwa członkowskie w zakresie metod ochrony prawnie uzasadnionego interesu.
- 15 Dlatego też niezwykle skomplikowane jest wyciągnięcie ogólnych wniosków co do proporcjonalności ograniczeń nałożonych w konkretnym przypadku przez

państwa członkowskie, jako że różnorodność poszczególnych przypadków w tym przedmiocie jest znacząca, a Trybunał Sprawiedliwości przypomina, że to sądy krajowe muszą ocenić proporcjonalność.

- 16 Początkowo Trybunał Sprawiedliwości zdecydował się nie analizować szczegółowo proporcjonalności konkretnych środków, powstrzymując się od dokonywania wyraźnych osądów w tej kwestii. W tym sensie w wyroku z dnia 24 marca 1994 r., Schindler (C-275/92, EU:C:1994:119), monopol na loterie ustanowiony przez ustawodawstwo brytyjskie nie został uznany za nieproporcjonalny. Jednak od czasu wyroku w sprawie Gambelli, a przede wszystkim wyroku w sprawie Placanica, Trybunał Sprawiedliwości przeprowadza bardziej szczegółowe i systematyczne badanie tej kwestii, a czasami decyduje się nawet na zakwestionowanie proporcjonalności niektórych środków nałożonych przez państwa. W wyroku Placanica Trybunał uznał za całkowicie proporcjonalne z zamierzonym celem (przeciwdziałania podejmowaniu przez podmioty działalności przestępczej lub dopuszczaniu się przez nich oszustw) istnienie wymogu uzyskania zezwolenia policji. Jednakże zarówno w sprawie Placanica, jak i w sprawie Gambelli uznano za nieproporcjonalny zakaz bycia koncesjonariuszami zakładów sportowych przez spółki kapitałowe notowane na rynkach regulowanych innych państw, wskazując, że środek ten wykraczał poza to, co konieczne do osiągnięcia celu polegającego na zapobieganiu angażowaniu się przez podmioty oferujące gry hazardowe w działalność oszukańczą lub przestępczą. W szczególności Trybunał podkreślił, że dostępne były mniej restrykcyjne środki.
- 17 Ta większa determinacja Trybunału Sprawiedliwości w ocenie proporcjonalności ograniczeń nałożonych przez regulacje krajowe w zakresie gier hazardowych doprowadziła go do zakwestionowania przestrzegania tego wymogu w kolejnych wyrokach. Tak więc w wyroku z dnia 13 września 2007 r., Komisja/Włochy (C-260/04, EU:C:2007:508) uznano za nieproporcjonalne odnowienie przez władze włoskie koncesji na prowadzenie zakładów wzajemnych na gonitwy konne bez zaproszenia do składania ofert.
- 18 Takie bardziej skrupulatne i kompleksowe podejście nie przeszkodziło Trybunałowi Sprawiedliwości w potwierdzeniu proporcjonalności innych ograniczeń nałożonych w tym obszarze przez władze krajowe. Warto w tym względzie przytoczyć poparcie, jakie otrzymał holenderski system wyłącznych koncesji na prowadzenie zakładów sportowych w wyroku z dnia 3 czerwca 2010 r., Sporting Exchange (C-203/08, EU:C:2010:307), w którym podkreślono, że decyzja o udzieleniu zezwolenia jednemu podmiotowi upraszcza kontrolę i pozwala uniknąć zwiększonej konkurencji między podmiotami, która mogłaby pociągać za sobą wzrost hazardu patologicznego.
- 19 Na zakończenie analizy tego pytania warto wspomnieć o wytycznych i wskazówkach skierowanych do władz krajowych w wyroku Stoß, w odniesieniu do monopolu na zakłady sportowe ustanowionego przez kilka niemieckich krajów związkowych. Trybunał Sprawiedliwości przypomniał, po pierwsze, że

ustanowienie monopolu nie wymaga od władz państwa członkowskiego wykazania, przed ustanowieniem tego monopolu, że przeprowadziły one badanie proporcjonalności takiego środka. Ponadto wskazał, że system zezwolenia dla jednego tylko podmiotu (monopol lub prawa wyłączne) ułatwia panowanie nad ofertą gier hazardowych i zapewnia większe gwarancje skuteczności niż systemy urządzania gier przez konkurujące podmioty prywatne. Niezależnie od zalet takiego sposobu regulacji, Trybunał przypomniał, że ustanowienie monopolu jest środkiem wysoce restrykcyjnym, który jest uzasadniony tylko wtedy, gdy celem, który ma zostać osiągnięty, jest zapewnienie szczególnie wysokiego poziomu ochrony konsumentów; podkreślił zatem, że ramy prawne muszą zapewniać, aby posiadacz monopolu mógł realizować ten cel za pomocą oferty ilościowo współmiernej i jakościowo dostosowanej do rzeczoności celu oraz podlegającej ścisłej kontroli ze strony władz publicznych.

- 20 W niniejszej sprawie, aby ocenić zgodność zaskarżonego dekretu z prawem Unii, należy zbadać następujące elementy: a) zasadę proporcjonalności w odniesieniu do adekwatności, odpowiedniego, koniecznego oraz niedyskryminacyjnego charakteru środków; b) zasady wolności prowadzenia działalności gospodarczej, swobody przedsiębiorczości i dostępu do rynku oraz swobodnego wykonywania działalności; c) zasady jedności rynku i jednolitego traktowania niezależnie od publicznego lub prywatnego charakteru podmiotu gospodarczego, zakazujące wszelkich korzyści, które zakłócają konkurencję i faworyzują sektor publiczny; oraz d) w związku z zakazem dyskryminacji, zakaz korzyści, które zakłócają konkurencję lub stanowią ukrytą formę monopolu państwa.
- 21 Wydaje się, że pięcioletnie moratorium, licząc od wejścia w życie powołanej ustawy, na udzielanie nowych zezwoleń na eksploatację automatów typu B (automatów do gier) może stanowić naruszenie tych zasad i wymogów, ponieważ takie zawieszenie na tak długi okres stanowi swego rodzaju uszczuplenie prawa polegającego na prowadzeniu działalności zgodnej z prawem.
- 22 Moratorium to pociąga za sobą zniesienie odnawiania ważnych zezwoleń na eksploatację i ukrytą redukcję zezwoleń, a tym samym, z czasem, całkowite zniknięcie zasobów automatów do gier w obiektach hotelarskich. Stanowi to niewątpliwie odebranie możliwości wykonywania zgodnej z prawem działalności, powiązanej z prawem do swobodnego zakładania przedsiębiorstw i wolnym rynkiem, jako że uniemożliwia eksploatację automatów do gier, które w wyniku arbitralnej decyzji zanikają, pomimo ich zgodności z prawem, bez poszanowania zasady proporcjonalności i praw zagwarantowanych w art. 26, 49 i 56 TFUE.
- 23 Wreszcie, co do równości traktowania i spójności nałożonych ograniczeń, w sprawie Gambelli Trybunał wskazał, że „w sytuacji, gdy władze państwa członkowskiego nakłaniają i zachęcają konsumentów do udziału w loteriach, grach hazardowych lub zakładach wzajemnych po to, by skarb państwa czerpał z nich korzyści finansowe, władze tego państwa nie mogą powoływać się na porządek publiczny i ład społeczny oraz związaną z tym potrzebę ograniczenia

możliwości grania w celu uzasadnienia środków, takich jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym”.

- 24 Można zrozumieć, że te wytyczne, które zakładają wykluczenie wszelkiego rodzaju dyskryminacji, nie są zagwarantowane w niniejszej sprawie, ponieważ dotyczy ona tylko ograniczeń wobec działalności w prywatnych ośrodkach gier, a nie w ośrodkach publicznych (loterie państwowe, totalizatory i zakłady sportowe, ONCE itp.). Wydaje się, że tego typu ograniczenia, nakładane wyłącznie na prywatne ośrodki, powodują zakłócenie konkurencji i prowadzą w kierunku państwowego monopolu gier hazardowych. Sytuacja ta wpływa również na swobodny przepływ kapitału i towarów na całym terytorium Unii w wyniku ograniczeń ustanowionych w tej dziedzinie w Hiszpanii.