

Tunnistetiedot poistettu

Käännös

C-440/23 - 1

Asia C-440/23

Ennakkoratkaisupyyntö

Jättämispäivä:

14.7.2023

Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin:

Prim'Awla tal-Qorti Ċivili (Malta)

Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen tekemispäivä:

11.7.2023

Kantaja:

FB

Vastajat:

European Lotto and Betting Ltd

Deutsche Lotto Und Sportwetten Limited

**PRIM'AWLA TAL-QORTI ĊIVILI (siviiliasioita käsittelevä alioikeus,
ensimmäinen jaosto, Malta)**

MALTAN TUOMIOISTUINLAITOS

[--]

[SEUT] 267 artiklan mukainen **ennakkoratkaisupyyntö** [--] Euroopan unionin **tuomioistuimelle** [--] asiassa [--]:

[--]:

FB [--]

vastaan

European Lotto and Betting Ltd [– –]
ja
Deutsche Lotto Und Sportwetten Limited
[– –]

Asianosaiset

Menettelyssä ovat asianosaisina FB (kantajana) [– –] ja

European Lotto and Betting Ltd [– –] ja Deutsche Lotto Und Sportwetten Ltd [– –]
(vastaajina).

Ennakkoratkaisupyynnön perusta

- 1 Asianosaisten välinen riita-asia koskee menetettyjen pelipanosten palauttamista. Kantaja perii sille alkuperäiseltä velkojalta siirrettyjä, sähköisillä peliautomaateilla pelaamisessa ja sekundaarisissa arpajaisissa (ns. lottovedonlyönnissä) syntyneitä saatavia.
- 2 Saksan lainsäädännön ([– –] onnenpelejä koskevan osavaltiosopimuksen (Staatsvertrag zum Glücksspielwesen in Deutschland, jäljempänä GlüStV) 4 §:n 1 ja 4 momentti) mukaan rahapelien järjestämiseen Saksassa vaaditaan lupa. Rahapelien järjestäminen ilman Saksassa annettua lupaa on kielletty. Kyseisessä lainsäädännössä, sellaisena kuin se oli voimassa tosiseikkojen tapahtuma-aikaan, määrättiin seuraavaa:

”4 § (1) Julkisia onnenpelejä saadaan järjestää tai välittää ainoastaan kyseisen osavaltion toimivaltaisen viranomaisen luvalla. Julkisten onnenpelien järjestäminen ilman lupaa (luvaton rahapelitoiminta) ja luvattomaan rahapelitoimintaan liittyvien maksujen välittäminen on kielletty.”

– –

(4) Julkisten onnenpelien järjestäminen internetissä on kiellettyä.

(5) Edellä 4 momentista poiketen osavaltiot voivat, jotta edellä 1 §:ssä mainitut tavoitteet voitaisiin parhaiten saavuttaa, sallia arpajaisten itsejakelun ja välittämisen sekä urheiluedonlyöntien järjestämisen ja välittämisen internetissä – –”
- 3 [– –] Saksan siviililain (Bürgerliches Gesetzbuch, jäljempänä BGB) 134 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Oikeustoimi, jolla rikotaan lakisääteistä kieltoa, on pätemätön, jollei laista muuta johdu.”

4 [– –] BGB:n 812 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Se, joka saa toisen suorituksen johdosta tai muulla tavalla tämän kustannuksella etua ilman oikeudellista perustaa, on velvollinen palauttamaan kyseisen edun.”

- 5 Vastaaja tarjoaa sähköisiä peliautomaatteja ja arvontapelipalveluja Maltan peliviranomaisen (Maltese Gaming Authority, MGA) antamalla luvalla. Vastaaja tarjoaa asiakkaille sähköisesti pelattavia arvontapelejä, jotka ovat samankaltaisia kuin valtion pelinjärjestäjien tarjoamat pelit. Asiakas voi lyödä vetoa numeroarvonnan tuloksesta. Vastaaja ei kuitenkaan itse järjestä numeroarvontoja, vaan se tarjoaa asiakkaille mahdollisuuden lyödä vetoa muiden pelinjärjestäjien tarjoamien numeroarvontojen tuloksesta. Tämä palvelu tunnetaan Saksassa nimellä ”[– –] Zweitlotterie (sekundaariset arpajaiset tai lottovedonlyönti) [– –]”. Pelaajakokemus on siten molemmissa peleissä samankaltainen.
- 6 Kantaja väittää, että vastaaja tarjosi siirtäjälle (eli alkuperäiselle pelaajalle) palveluja ”[– –] lainvastaisesti [– –]”, koska sillä ei ollut Saksassa annettua [– –] lisälupaa. Kantajan mukaan Saksan säätämästä kiellosta, jonka mukaan onnenpelejä ei saa järjestää ilman Saksassa annettua lupaa, seuraa [– –] BGB:n 134 §:n perusteella, että sopimukset ovat pätemättömiä. Näin ollen vastaaja on [– –] BGB:n 812 §:n (perusteeton etu) mukaan velvollinen palauttamaan kaikki menetetyt pelipanokset.
- 7 Vastaaja katsoo, että [– –] sillä, että luvan saaminen sähköisten peliautomaattien ja sekundaaristen arpajaisten tarjoamiseen Saksassa on poissuljettu, rajoitetaan vastaajan palvelujen tarjoamisen vapautta. Tuomioistuin ei siten voi lukea vastaajan vahingoksi sitä seikkaa, että hallinnolliset [– –] lupamuodollisuudet on jätetty täyttämättä [– –]. [– –] Vastaajan tarjoamat palvelut eivät ole ”[– –] lainvastaisia [– –]” Saksassa. Kieltoa, jonka mukaan sähköisiä peliautomaatteja ja sähköisiä (sekundaarisia) arpajaisia ei saa tarjota ilman Saksassa annettua lupaa, ei voida soveltaa. Vastaaja väittää, että alkuperäinen pelaaja on käyttänyt väärin oikeuksiaan ja toiminut vilpillisessä mielessä. Vastaaja katsoo, että tämä [– –] Maltalla luvan saaneelle pelinjärjestäjälle esitetty menetettyjen pelipanosten palauttamisvaatimus merkitsee väistämättä oikeuksien väärinkäyttöä ja pelaajan [– –] vilpillistä mieltä. Kantaja on tästä eri mieltä ja vetoaa kaikkien Oberlandesgerichtien (osavaltion ylioikeus, Saksa) toimivaltaisuuteen ja oikeuskäytäntöön, sillä ne eivät [toistaiseksi] ole hyväksyneet tätä argumenttia yhdessäkään pelaajien vaatimuksia [koskevassa asiassa] [– –].
- 8 Asianosaisten väliseen sopimussuhteeseen sovelletaan Saksan lakia. [– –] BGB:n [– –] 812 §:n mukaan [– –] sitä, joka saa toisen suorituksen johdosta tai muulla tavalla etua ilman oikeudellista perustaa, voidaan vaatia palauttamaan kyseinen etu. Saksan lain mukaan onnenpelien järjestäminen ilman Saksassa annettua lupaa

on kielletty. Saksalaisen oikeuskäytännön mukaan GlüStV:n 4 §:n 1 ja 4 momentti ovat BGB:n 134 §:ssä tarkoitettuja kieltoasiantuntijaa. Yksittäisten rahapelisopimusten pätemättömyys synnyttää siten velvollisuuden palauttaa [– –] menetetyt pelipanokset.

- 9 On kuitenkin kyseenalaista, [estävätkö] palvelujen tarjoamisen vapaus ja unionin tuomioistuimen vahvistama väärinkäytösluonteisten menettelytapojen kieltä [– –] perusteettomaan etuun [– –] vetoamisen tilanteessa, johon liittyy edellä mainittuja erityispiirteitä.
- 10 Sähköiset (virtuaaliset) peliautomaatit ja sähköiset (sekundaariset) arpajaiset on erotettava toisistaan. Kyseessä olevalla ajanjaksolla virtuaalisten peliautomaattien alaa säänneltiin eri tavalla kuin arvontapeliä alaa.

I. Sähköisistä peliautomaateista aiheutuneet menetykset

- 11 Sähköisten peliautomaattien ja muiden sähköisten kasinopelien (ruletti, blackjack, verkkopokeri jne.) alalla pelipalvelujen tarjoamiseen vaadittiin Saksassa annettu lupa, mutta tätä lupaa ei ollut saatavissa. Fyysisten pelipalvelujen alalla yksityiset ja valtiolliset pelinjärjestäjät saattoivat kuitenkin halutessaan saada lupia. Saksassa peliautomaatteja on kaikkialla, sekä pelihalleissa että ravintoloissa, ja lukuisissa kasinoissa.¹ Sähköiset arpajaiset ja sähköinen urheiluviedonlyönti on Saksassa sallittu vuodesta 2012 alkaen.
- 12 Vuoden 2019 lopussa osavaltiot sopivat toimeenpanotasolla tarkistavansa GlüStV:tä ja poistavansa siitä sähköisten kasinopelien ehdottoman kiellon. Ehdotus tarkistetuksi osavaltiosopimukseksi ilmoitettiin Euroopan komissiolle toukokuussa 2020. Sen [– –] 4 [§:n] 4 momentissa määrätään seuraavaa:

”[– –] Julkisten onnenpelien tarjoamiseen internetissä voidaan myöntää lupa vain siltä osin kuin kyse on arpajaisien itsejakelusta ja välityksestä, urheilu- ja hevosvedonlyönnin järjestämisestä, välityksestä ja itsejakelusta sekä sähköisten kasinopelien, virtuaalisten raha-automaattipelien ja verkkopokerin järjestämisestä ja itsejakelusta. [– –]”

- 13 Komissiolle toimitetussa ilmoituksessa esitetään seuraavat perustelut:

”[– –] Saksan osavaltiot ovat hyväksyneet liitteessä olevan vuoden 2021 GlüStV:n luonnoksen jatkosääntelyä 1.7.2021 alkavalle ajanjaksolle. Luonnoksessa kehitetään edelleen Saksassa sovellettavan onnenpelisääntelyn sisältöä säilyttämällä GlüStV:n aiemmat tavoitteet (1 §) **muuttumattomina** ja samalla **antamalla yksityisille toimijoille tietyin tiukoin edellytyksin mahdollisuus tarjota tiettyjä uusia sähköisiä onnenpelejä – jotka aiemmin olivat Saksassa kiellettyjä –**

¹ <https://www.spielbanken.com/deutschland/>

, jotta pelaajille voitaisiin tarjota laillinen, turvallinen vaihtoehto pimeästi tarjottaville peleille. – – Arpajaisia koskeva valtion monopoli (10 §) – – säilyy olennaisin osin ennallaan. [– –]”

- 14 Osavaltioiden ministeripresidentit ja valtionkanslioiden päälliköt tekivät 8.9.2020 hiljaisen hyväksynnän menettelyssä päätöksen onnenpeleistä 1.7.2021 saakka jatkuvalla siirtymäkaudella. Päätös koski luvattomia onnenpelejä tarjoavien pelinjärjestäjien kohtelua. Nämä pelit olivat olleet siihen asti yleisesti kiellettyjä, mutta niille oli tarkoitus alkaa myöntää lupia 1.7.2021 alkaen. Päätöksessä todetaan seuraavaa:

”[– –] Luvattomien onnenpelien tarjoamisen estämiseksi valvonta keskitetään 30.6.2021 asti niihin pelinjärjestäjiin, jotka todennäköisesti pyrkivät kiertämään myös tulevaa sääntelyä. [– –] Osavaltiot ryhtyvät oikeustoimiin luvattomien onnenpelien järjestäjiä vastaan. [– –]”

- 15 Tällä perusteella osavaltioiden ylimmät pelivalvontaviranomaiset julkaisivat 30.9.2020 ns. yhteiset ohjeet sähköisten peliautomaattien ja verkkopokerin tarjoamisesta ilman Saksassa annettua (lisä-)lupaa. [– –] Yhteisissä ohjeissa todettiin seuraavaa:

”[– –] Kun otetaan huomioon nykyinen oikeudellinen tilanne, jonka odotetaan muuttuvan 1.7.2021, sellaiset virtuaalisten automaattipelien ja verkkopokerin tarjontamuodot, jotka eivät vielä ole lupakelpoisia, eli näiden pelien itsejakelu ja järjestäminen ovat toimintoja, joihin pelilainsäädännön noudattamisen valvonnassa ei yleensä puututa, jos ne täyttävät seuraavat vaatimukset, jotka osavaltiot ovat todenneet teknisesti toteuttamiskelpoisiksi. [– –]”

- 16 Tämän jälkeen luetellaan kyseiset vaatimukset. Saksan osavaltiot eivät kuitenkaan myöhemmin ryhtyneet toimiin sähköisten peliautomaattien tarjoajia vastaan Saksassa annetun luvan puuttumisen perusteella.

- 17 Vastaaja väittää, että aiempaa sähköisten kasinopelien täydellistä kieltoa ei olisi voitu oikeuttaa GlüStV:n 1 §:ssä (”– – Tavoitteet – –”) vahvistetuilla tavoitteilla. Sitä ei ole mahdollista oikeuttaa, koska osavaltiot ja siten pelisääntelyviranomaiset eivät itse pidä aiempaa täydellistä kieltoa pakottavana. Toimittaessaan tarkistetun osavaltiosopimuksen luonnoksen tiedoksi komissiolle rahapelien sääntelystä vastanneet osavaltiot tekivät nimittäin selväksi, että GlüStV:n tavoitteet voitiin toteuttaa vähemmän rajoittavalla toimenpiteellä eli ottamalla käyttöön viralliseen ennakkolupaan perustuva järjestelmä. Koska GlüStV:n tavoitteet pysyivät ennallaan täydellisestä kiellosta lupajärjestelmään siirryttäessä, täydellisen kiellon korvaaminen kyseisellä järjestelmällä osoittaa, ettei kielto ollut pakottava GlüStV:n tavoitteiden toteuttamisen kannalta edes ennen oikeustilan muutoksen voimaantuloa 1.7.2021.

- 18 Vastaaja väittää myös, ettei sähköisten kasinopelien täydellisen kiellon voida katsoa unionin tuomioistuimen vahvistamissa oikeuttamisperusteissa tarkoitettulla

tavalla soveltuvan GlüStV:n tavoitteiden saavuttamiseen. Tämä johtuu siitä, että GlüStV:n tavoitteena ei ole kasinopelien täydellinen kieltäminen vaan ihmisille ”luontaisen pelihimon” kanavoiminen säänneltyihin ja valvottuihin toimintoihin. Ellei Saksan laissa ole määritelty mitään ”[- -] säänneltyjä ja valvottuja [- -] toimintoja”, joihin sähköisten kasinopelien kysyntää (GlüStV:n 1 §:ssä tarkoitettu ”luontainen pelihimo”) voitaisiin kanavoida, on selvää, ettei täydellinen kieltäminen sovellu GlüStV:n tavoitteiden saavuttamiseen.

- 19 Vastaja väittää, että aiemman sähköisten peliautomaattien täydellisen kiellon oikeuttaminen GlüStV:n tavoitteilla on ristiriidassa myös rahapelisääntelystä vastaavien osavaltioiden syyskuussa 2020 antamien lausuntojen kanssa (”[- -] hiljaisen hyväksynnän menettelyssä annattu päätös [- -] ja ”[- -] yhteiset ohjeet [- -]”). Näissä lausunnoissaan osavaltiot myös totesivat, ettei niiden näkemyksen mukaan ole olemassa mitään yleisen edun mukaisia pakottavia syitä, joiden perusteella voitaisiin oikeuttaa palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittaminen Saksassa annetun luvan puuttumisen perusteella.
- 20 Lisäksi vastaja väittää, että vaatimusta menetettyjen pelipanosten palauttamisesta perusteettoman edun perusteella ei voida pitää palvelujen tarjoamisen vapauden oikeutettuna rajoituksena, koska kantajan ja saatavien siirtäjän (eli alkuperäisen pelaajan) menettely merkitsee lain väärinkäyttöä. Alkuperäinen pelaaja [- -] halusi ja sai moitteettoman onnenpelin luvalliselta ja virallisesti valvotulta pelinjärjestäjältä. Maltan järjestelmä suojaa pelaajia petollisilta menettelyiltä. Saksassa annettavasta lisäluvasta ei olisi mitään hyötyä pelaajan kannalta. Erityisesti on todettava, että kyseisen pelaajan tili oli pelinjärjestäjän hoidossa. Lisäksi Maltan lain mukaan pelaajalla on oikeus välittömään voitonmaksuun, ja Maltalla on toimiva tuomioistuinjärjestelmä.
- 21 Kantaja on yhtä mieltä vastaajan näkemyksestä ainakin siinä, että käsiteltävässä asiassa esiin tulleisiin kysymyksiin on tarpeen saada ennakkoratkaisu unionin tuomioistuimelta, jotta taataan oikeusvarmuus ja oikeudellinen selkeys kyseessä olevan liiketoimintamallin osalta.
- 22 Kantaja viittaa kuitenkin myös saksalaisten tuomioistuinten oikeuskäytäntöön. Käytännössä kaikki pelaajien nostamia kanteita käsitelleet saksalaiset tuomioistuimet ovat pitäneet sitä, että luvan saaminen sähköisten peliautomaattien tarjoamiseen Saksassa on täysin poissuljettua, oikeutettuna puuttumisena sellaisten pelinjärjestäjien palvelujen tarjoamisen vapauteen, jotka ovat jo saaneet luvan alkuperäjäsenvaltionsa viranomaisilta ja toimivat niiden valvonnassa.
- 23 Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan vastaajan perusteluja ei voida suoralta kädeltä hylätä. Unionin oikeuden asianmukainen tulkinta käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan kaltaisissa erityisolosuhteissa ei kuitenkaan ole niin ilmeinen, että kyseinen tuomioistuin voisi antaa ratkaisun pelkästään tukeutumalla unionin tuomioistuimen aikaisempaan oikeuskäytäntöön.

II. Sähköisiä arpajaisia koskevasta palauttamisvaatimuksen osasta on todettava seuraavaa:

- 24 Kyseessä olevalla ajanjaksolla sähköisiin arpajaisiin sai hakea lupaa (GlüStV:n 4 §:n 5 momentti). Vastaja ei kuitenkaan yksityisenä pelinjärjestäjänä voinut saada tätä sähköisten arpajaisten järjestämiseen myönnettävää lupaa. Saksan lain mukaan arpajaisiin myönnetään lupia vain valtion määräysvallassa oleville pelinjärjestäjille (GlüStV:n 10 §:n 2 momentti).
- 25 Valtion viranomaiset ja yksityiset kilpailijat ovat jo vuosia riidelleet kiivaasti saksalaisissa tuomioistuimissa siitä, voidaanko yksityiset pelinjärjestäjät sulkea tällaisten arpajaisiin myönnettävien lupien ulkopuolelle. Yksityiset arpajaisten järjestäjät väittävät, ettei valtion yksinoikeutta arpajaisiin ole asianmukaisesti oikeutettu GlüStV:n tavoitteissa tarkoitetuilla pakottavilla syillä, ja valtiolliset pelinjärjestäjät korostavat, että arpajaisissa on säilytettävä valtion monopoli pelaajien suojelemiseksi.
- 26 Verwaltungsgericht München (Münchenin hallintotuomioistuin, Saksa) kuitenkin totesi vuonna 2017 antamassaan ratkaisussa, että GlüStV:n 10 §:n 2 ja 6 momentissa tarkoitettulla valtion arpajaismonopolilla todennäköisesti rajoitetaan palvelujen tarjoamisen vapautta eikä sitä voida oikeuttaa millään yleistä etua koskevalla pakottavalla syillä.²
- 27 Lisäksi on yleisesti saatavilla asiantuntijalausunto, jossa kyseenalaistettiin lottomonopolin oikeutus tilanteessa, jossa osavaltiot olivat keväällä 2020 ilmoittaneet, että ne alkavat myöntää lupia sähköisiin kasinopeleihin.³ Viranomaiset olivat itse tilanneet tämän asiantuntijalausunnan. Siinä epäiltiin, riittäisivätkö petoksiin ja manipulointiin perustuvat syyt yhä oikeuttamaan valtion arpajaismonopolin.
- 28 [– –]
- 29 [– –] [ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen] käsityksen mukaan saksalaiset tuomioistuimet ovat vuodesta 2017 lähtien jättäneet vastaajan tai muiden pelinjärjestäjien tarjoaman sekundaaristen arpajaisten laillisuutta koskeneissa oikeudenkäynneissä avoimeksi kysymyksen siitä, onko valtion yksinoikeus (arpajaismonopoli) oikeutettu. Vuodesta 2017 lähtien kaikki nämä tuomioistuimet ovat tukeutuneet päättelyssään siihen, ettei vastaja itse järjestä GlüStV:n määritelmän mukaisia arpajaisia vaan se järjestää vedonlyöntejä muiden järjestämien arpajaisten tuloksesta. Tässä päättelyssä ei kuitenkaan ole koskaan otettu huomioon sitä, että näihin vedonlyönteihin on saatu lupa ja niitä valvotaan toisessa jäsenvaltiossa. Saksalaiset tuomioistuimet katsovat, että GlüStV:n

² <https://www.isa-guide.de/isa-law/articles/170610.html>

³ https://cdn.businessinsider.de/wp-content/uploads/2020/01/191107_Kurzgutachten-Ruttig.pdf

tavoitteiden kannalta on täysin oikeutettua sulkea pois mahdollisuus saada lupia valtion lottoarvontojen tuloksesta järjestettäville vedonlyönneille.

- 30 Esimerkkinä tällaisesta argumentaatiosta voidaan mainita [– –] Oberlandesgericht Koblenzin (osavaltion ylioikeus, Koblenz, Saksa) antama tuomio vuodelta 2019.⁴

”[– –] (108) Myöskään ensimmäisen vastaajan järjestämät sekundaariset arpajaiset eivät ole GlüStV:n 3 §:n 3 momentissa tarkoitettuja arpajaisia vaan ne ovat GlüStV 1 §:n 3 momentissa tarkoitettuja vedonlyönnejä. Näin ollen vastaajan tarjoama onnenpeli ei kuulu GlüStV:n 10 §:n 6 momentissa säädettyyn arpajaismonopoliin eikä käsiteltävässä asiassa siten tarvitse ratkaista kysymystä tämän säännöksen lainvastaisuudesta unionin oikeuteen nähden.

– – Euroopan unionin tuomioistuimelle ei ole mitään syytä esittää SEUT 267 artiklan mukaista ennakkoratkaisupyyntöä. Näin on siksi, ettei kantajan muotoilemalla ennakkoratkaisukysymyksellä ole merkitystä käsiteltävän asian ratkaisun kannalta. Käsiteltävässä asiassa GlüStV:n 4 §:n 4 momentissa säädetty internetkielto on ratkaiseva. GlüStV:ssä säädetyllä arpajaismonopolilla ei sitä vastoin ole merkitystä. GlüStV:ssä säädetty arpajaismonopoli ei vaikuta mitenkään ensimmäisen vastaajan tarjoamiin sekundaarisiin arpajaisiin. Kuten edellä jo selitettiin, sekundaarisia arpajaisia ei voida luokitella arpajaisiksi vaan vedonlyönneiksi. Tälle pelimuodolle, joka järjestetään internetissä, ei ole olemassa valtion monopolia. – – [– –]”

- 31 Myös vastaajan Oberverwaltungsgericht des Saarlandesissa (Saarlandin osavaltion ylioikeus, Saksa)⁵ vireille panemassa asiassa tuomioistuin jätti avoimeksi kysymyksen siitä, onko valtion arpajaismonopoli unionin oikeuden mukaan oikeutettu, ja lausui tuomionsa johtolauseessa seuraavaa:

”[– –] Arpajaisten tuloksesta järjestettävät vedonlyönnit – ns. sekundaariset arpajaiset tai lottovedonlyönnit – eivät sisälly GlüStV:n 3 §:n 3 momentissa tarkoitettuun arpajaisen käsitteeseen [– –]”.

- 32 Tämän jälkeen Oberverwaltungsgericht ainoastaan tutki, oliko se, että yksityisiltä pelinjärjestäjiltä oli suljettu pois mahdollisuus saada lupia sähköisten (sekundaaristen arpajaisten) järjestämiseen, oikeutettua GlüStV:n 4 §:n 4 momentin kannalta. Se vahvisti, että näin oli, ja perusteli tätä seuraavasti:

”[– –] GlüStV:n 4 §:n 4 momentissa säädetyn kiellon kohteena eivät ole sekundaariset arpajaiset sinänsä vaan kaikenlaisten onnenpelien järjestäminen ja välitys internetin kautta. Se, että kyseisen pykälän 5 momentissa säädettiin, että tästä kiellosta voidaan tiukoin

⁴ <https://landesrecht.rlp.de/bsrp/document/JURE190009319>

⁵ <https://recht.saarland.de/bssl/document/MWRE190001485>

edellytyksin joustaa urheiluvedonlyönnin osalta kokeiluvaiheen aikana, ei suinkaan johda – kuten Bundesverwaltungsgericht [liittovaltion ylin hallintotuomioistuin, Saksa] on vakuuttavasti todennut – koko pelimarkkinoiden epäjohdonmukaisuuteen jo senkään vuoksi, että kokeiluun on liitetty varauksia. Pitää kuitenkin paikkansa, että arpajaisien erityinen riskipotentiaali on yleisen käsityksen mukaan pienempi kuin esimerkiksi peliautomaattien tai hevosvedonlyönnin – joihin voidaan lähtökohtaisesti myöntää lupia lain mukaan – riskipotentiaali, ja jälkimmäisestä on lisäksi todettava, että GlüStV:n 27 §:n 2 momentin toisen virkkeen mukaan jopa hevosvedonlyönnin järjestäminen ja vedonvälitys internetissä voidaan sallia. Kantajan tällä perusteella esittämässä näkemyksessä ei kuitenkaan ole otettu huomioon GlüStV:n 4 §:n 5 momentin uusien säännösten taustoja. – – [– –]”

- 33 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on epävarma siitä, ovatko kyseinen unionin oikeuden tulkinta ja kyseinen oikeuskäytäntö asianmukaisia, jotta niitä voitaisiin pitää palvelujen tarjoamisen vapauden oikeutettuna rajoituksena. On vaikea ymmärtää, miksi sellaisten palvelujen tapauksessa, jotka ovat kuluttajan näkökulmasta samanlaisia, olisi tehtävä ero yhtäältä valtion lottoarvonnan tuloksen arvaamiseksi valtion pelinjärjestäjän kautta pelatun lottopelin ja toisaalta tämän valtion lottoarvonnan tuloksesta toisessa jäsenvaltiossa valvotun yksityisen pelinjärjestäjän kautta järjestetyn vedonlyönnin välillä.
- 34 Luvanvaraista lottovedonlyöntiä säännellään Maltalla samoilla oikeussäännöillä kuin vedonlyöntiä, ja siihen sovelletaan siten huomattavasti tiukempaa sääntelyä kuin Saksassa järjestettyihin alkuperäisiin arpajaisiin, jotka GlüStV:ssä luokitellaan vähemmän vaarallisiksi pelituotteiksi kuin vedonlyönti.
- 35 Joka tapauksessa on kyseenalaista, voidaanko tähän erotteluun tukeutua sen oikeuttamiseksi, että Saksassa ei ole mahdollisuutta saada lupaa yksityisiin (sekundaarisiin) arpajaisiin GlüStV:n 1 §:ssä mainittujen osavaltiosopimuksen tavoitteiden nojalla. Jos unionin oikeuden mukaan kuluttajan näkökulma ratkaisee, palvelujen tarjoamisen vapautta on vaikea sovittaa yhteen sen kanssa, että samanlaisia palveluja kohdellaan eri tavalla. Näin on sitäkin suuremmalla syyllä, että sähköisiä kasinopelejä, jotka todennäköisesti aiheuttavat helpommin riippuvuutta, ei rahapelien sääntelystä vastaavien osavaltioiden mukaan tarvitse enää kieltää kokonaan, jotta GlüStV:n tavoitteet saavutettaisiin.
- 36 [– –]
- 37 [– –]

Ennakkoratkaisukysymykset

- 1) *Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusta, joka johtuu alkuperävaltiossaan (Malta) luvan saaneille ja siellä*

säännellyille sähköisten kasinopelien järjestäjille kuluttajan jäsenvaltiossa (kohdevaltio) asetetusta sähköisten peliautomaattien yleisestä kiellosta, ei voida oikeuttaa yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä,

- *jos kohdevaltio samanaikaisesti sallii vastaavan fyysisen pelitoiminnan, jota yksityiset pelinjärjestäjät harjoittavat pelihalleissa ja ravintoloissa olevilla luvansaaneilla peliautomaateilla, laajamittaisemman pelitoiminnan, jota harjoitetaan fyysisissä kasinoissa, ja lupaan perustuvan kansallisen lottopelitoiminnan, jota valtiolliset toimijat harjoittavat yli 20 000 asiamiespisteessä, ja*
- *jos kohdevaltio sallii lupaan perustuvan sähköisen pelitoiminnan yksityisille urheilu- ja hevosvedonlyönnin toimijoille ja yksityisille sähköisten arpajaispelien välittäjille, jotka myyvät valtion omistamiin arpajaisiin ja muihin lupaan perustuviin arpajaisiin liittyviä tuotteita,*

kun kyseinen jäsenvaltio, toisin kuin [– –] tuomiossa Deutsche Parkinson (C-148/15, 35 kohta), tuomiossa Stoß (C-316/07) ja tuomiossa Lindman (C-42/02) edellytetään, ei ole esittänyt tarvittavaa tutkimustietoa, joka osoittaisi, että näihin peleihin liittyy erityisiä vaaroja, jotka merkittävästi vaikeuttavat kyseisen jäsenvaltion sääntelyllä tavoiteltujen päämäärien saavuttamista ja erityisesti ongelmapelaamisen ehkäisemistä, ja

että näiden vaarojen takia kiellon rajoittamista pelkästään sähköisiin peliautomaatteihin – sen sijaan, että sitä sovellettaisiin myös kaikkiin niihin sähköisillä ja fyysisillä peliautomaateilla tarjottaviin pelimuotoihin, jotka ovat nykyisin sallittuja – voidaan pitää tavoitteisiinsa soveltuvana, välttämättömänä ja oikeasuhteisena sääntelyn tavoitteiden saavuttamiseksi.

- 2) *Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että onnenpelejä koskevan osavaltiosopimuksen (Staatsvertrag zum Glücksspielwesen in Deutschland, GlüStV) 1 §:n 1 ja 4 momentissa määrättyä sähköisten kasinopelien täydellistä kieltä ei voida soveltaa, koska GlüStV:llä ei sen 1 §:n mukaan pyritä onnenpelien ehdottomaan kieltämiseen vaan [– –] ”ihmisille luontaisen pelihimon kanavoimiseen säänneltyihin ja valvottuihin toimintoihin ja luvattoman pelitoiminnan kehityksen ja leviämisen estämiseen pimeillä markkinoilla” ja koska pelaajien keskuudessa on merkittävästi kysyntää sähköisille peliautomaateille?*

3) *Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että sähköisten kasinopelien tarjoamisen yleistä kieltä ei voida soveltaa, jos*

– *kyseisen jäsenvaltion kaikkien osavaltioiden hallitukset ovat jo sopineet, että tällaista sähköisten rahapelien tarjontaa voidaan torjua tehokkaammin viralliseen ennakkohyväksyntään perustuvalla järjestelmällä kuin täydellisellä kiellolla ja*

– *kun ne ovat laatineet ja sopineet vahvistavansa uuden sääntelykehityksen tekemällä vastaavan osavaltiosopimuksen, jossa täydellinen kieltä korvataan ennakkohyväksyntään perustuvalla järjestelmällä,*

– *ja jos ne ovat tätä tulevaa sääntelyä ennakoidakseen päättäneet tiettyjen vaatimusten täytyessä sallia vastaavien rahapelien tarjoamisen ilman Saksassa annettua lupaa siihen saakka, kunnes niihin aletaan myöntää lupia Saksassa,*

vaikka [– –] tuomion Winner Wetten [(C-409/06)] mukaan unionin oikeuden vaikutusta ei voida tilapäisesti lykätä.

4) *Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että jäsenvaltio (kohdevaltio) ei voi oikeuttaa kansallista sääntelyä yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä, jos*

– *kyseisellä sääntelyllä estetään kuluttajia pelaamasta rajojen yli toisessa jäsenvaltiossa (alkuperävaltio) luvallista vedonlyöntiä, jossa lyödään vetoa kohdejäsenvaltiossa järjestettävien ja siellä sallittujen ja säänneltyjen lupaan perustuvien arpajaisien tuloksesta ja*

– *jos arpajaisille on myönnetty lupa kohdevaltiossa ja jos niitä koskevalla sääntelyllä pyritään suojelemaan pelaajia ja alaikäisiä*

– *ja jos alkuperävaltion luvallista lottovedonlyöntiä koskevalla sääntelyllä pyritään niin ikään suojelemaan pelaajia ja alaikäisiä ja säädetään samanlaisesta suojelun tasosta kuin kohdevaltion arpajaisääntelyssä?*

5) *Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että tämä määräys estää (sekundaarisia) arpajaispelejä pelattaessa menetettyjen pelipanosten palauttamisen sillä perusteella, että liiketoimet ovat väitetyksi lainvastaisia, koska niihin ei ole annettu lupaa kuluttajan jäsenvaltiossa, jos*

– *luvan myöntäminen yksityisiin (sekundaarisiin) arpajaispeleihin on laissa poissuljettu,*

- ja jos kansalliset tuomioistuimet perustelevat tätä poissulkemista väitetyllä erolla yhtäältä valtion arpajaisten tuloksen arvaamiseksi valtiollisen pelinjärjestäjän kautta pelatun arpajaispelin ja toisaalta saman valtion arpajaisten tuloksesta yksityisen pelinjärjestäjän kautta järjestetyn vedonlyönnin välillä?
- 6) Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että tämä määräys estää (sekundaarisia) arpajaispelejä pelattaessa menetettyjen pelipanosten palauttamisen sillä perusteella, että liiketoimet ovat väitetyksi lainvastaisia, koska niihin ei ole annettu lupaa kuluttajan jäsenvaltiossa, jos
- tällaisen luvan myöntäminen yksityisiin (sekundaarisiin) arpajaispeleihin on laissa poissuljettu
 - ja jos kansalliset tuomioistuimet perustelevat tätä valtiollisten pelinjärjestäjien kannalta edullista poissulkemista väitetyllä erolla yhtäältä valtion arpajaisten tuloksen arvaamiseksi valtiollisen pelinjärjestäjän kautta pelatun arpajaispelin ja toisaalta tämän saman valtion arpajaisten tuloksesta yksityisen pelinjärjestäjän kautta järjestetyn vedonlyönnin välillä?
- 7) Onko SEUT 56 artiklaa ja väärinkäytösluonteisten menettelytapojen kieltä ([– –] tuomio Kratzer [(C-423/15)]) tulkittava siten, että ne estävät vaatimasta menetettyjen pelipanosten palauttamista Saksassa annetun luvan puuttumisen ja perusteettoman edun saamisen perusteella, jos pelinjärjestäjälle ovat myöntäneet luvan ja sitä valvovat toisen jäsenvaltion viranomaiset ja jos pelaajan saatavat ja oikeudet on turvattu sen jäsenvaltion laissa, johon pelinjärjestäjä on sijoittautunut?

[– –]