

РЕШЕНИЕ НА СЪДА

6 ноември 2003 година*

„Право на установяване – Свободно предоставяне на услуги – Приемане в една държава-членка на залози относно спортни събития и предаването им по интернет към друга държава-членка – Забрана под заплахата от наказателни санкции – Законодателство на една държава-членка, която запазва за определени организации правото за приемане на залози”

По дело C-243/01

с предмет преюдициално запитване, отправено до Съда на основание член 234 ЕО от Tribunale di Ascoli Piceno (Италия) в наказателното производство, висящо пред този съд срещу

Piergiorgio Gambelli и други

относно тълкуването на членове 43 ЕО и 49 ЕО,

СЪДЪТ,

в състав: г-н V. Skouris, председател, г-н P. Jann, г-н C. W. A. Timmermans и г-н J. N. Cunha Rodrigues, председатели на състав, г-н D. A. O. Edward (докладчик) и г-н R. Schintgen, г-жа F. Macken и г-жа N. Colneric, и г-н S. von Bahr, съдии,

генерален адвокат: г-н S. Alber,

секретар: г-н H. A. Rühl, главен администратор,

като взе предвид писмените становища, представени:

- за г-н Gambelli и други, от адв. D. Agnello, avvocato,
- за г-н Garrisi, от адв. R. A. Jacchia, адв. A. Terranova и адв. I. Picciano, avvocati,
- за италианското правителство, от г-н I. M. Braguglia, в качеството на представител, подпомаган от г-н D. Del Gaizo, avvocato dello Stato,
- за белгийското правителство, от г-н F. van de Craen в качеството на представител, подпомаган от адв. P. Vlaemminck, avocat,
- за гръцкото правителство, от г-н M. Apeossos и г-жа D. Tsagkaraki, в качеството на представители,
- за испанското правителство, от г-жа L. Fraguas Gadea, в качеството на представител,

* Език на производството: италиански.

- за люксембургското правителство, от г-н N. Mackel, в качеството на представител,
- за португалското правителство, от г-н L. Fernandes и г-жа A. Barros, в качеството на представители,
- за финландското правителство, от г-жа E. Bygglin, в качеството на представител,
- за шведското правителство, от г-жа B. Hernqvist, в качеството на представител,
- за Комисията на Европейските общности, от г-н A. Aresu и г-жа M. Patakia, в качеството на представители,

предвид доклада от съдебното заседание,

след като изслуша устните становища на г-н Gambelli и други, за които се явява адв. D. Agnello, на г-н Garrisi, за когото се явяват адв. R. A. Jacchia и адв. A. Terranova, на италианското правителство, за което се явява M. A. Cingolo, avvocato dello Stato, на белгийското правителство, за което се явява адв. P. Vlaeminck, на гръцкото правителство, за което се явява г-н M. Apessos, на испанското правителство, за което се явява г-жа L. Fraguas Gadea, на френското правителство, за което се явява г-н P. Boussaroque, в качеството на представител, на португалското правителство, за което се явява г-жа A. Barros, на финландското правителство, за което се явява г-жа E. Bygglin, и на Комисията, за която се явяват г-н A. Aresu и г-жа M. Patakia, на съдебното заседание от 22 октомври 2002 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат на съдебното заседание от 13 март 2003 г.,

постанови настоящото

Решение

1. С Определение от 30 март 2001 г., постъпило в Съда на 22 юни 2001 г., Tribunale di Ascoli Piceno отправя до Съда на основание член 234 ЕО един преюдициален въпрос относно тълкуването на членове 43 ЕО и 49 ЕО.
2. Този въпрос е повдигнат в рамките на наказателна процедура срещу г-н Gambelli и 137 други подсъдими (наричани по-нататък „Gambelli и други“), които са обвинени в незаконното организиране на нелегални залози и в притежание на центрове, които извършват дейности по приемане и предаване на данни относно залози, като такава дейност е считана за измама в Италия.

Правна уредба

Законодателство на Общността

3. Съгласно член 43 ЕО:

„В рамките на следващите разпоредби, ограниченията върху свободата на установяване на граждани на държава-членка на територията на друга държава-членка са забранени. Тази забрана се прилага и по отношение на ограниченията за създаване на представителства, клонове или филиали от граждани на която и да е държава-членка, установили се на територията на друга държава-членка.

Свободата на установяване включва правото да се предприема самостоятелна стопанска дейност, както и да се създават и ръководят предприятия, в частност дружества или фирми по смисъла на член 48, алинея 2 при условията, предвидени за нейните собствени граждани от законите на държавата, където става установяването, при спазване на разпоредбите на главата, отнасяща се до капитала.”

4. Член 48, алинея 1 ЕО предвижда, че „дружества или фирми, създадени в съответствие със законодателството на държава-членка, които имат седалище, централно управление или основно място на дейност в рамките на Общността, ... се третират по същия начин като физическите лица, които са граждани на държавите-членки”.

5. Член 46, параграф 1 ЕО постановява, че „разпоредбите на тази глава и мерките, приети за изпълнението им, не засягат прилагането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, които предвиждат специално третиране на чуждестранните граждани по съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве”.

6. Член 49, алинея 1 ЕО гласи, че „в рамките на разпоредби, изложени по-долу, ограниченията върху свободата на предоставяне на тези услуги в рамките на Общността са забранени по отношение на гражданите на държавите-членки, които са се установили в държава от Общността, различна от тази, в която се намира лицето, за което са предназначени услугите.”

Национално законодателство

7. По смисъла на член 88 от Regio Decreto № 773, Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza (Кралски указ № 773 относно одобряването на единния текст на законите от областта на обществената сигурност) от 18 юни 1931 г. (GURI № 146 от 26 юни 1931 г., наричан по-нататък „Кралски указ”) не може да бъде издаден никаква лицензия за приемане на залози, с изключение на залозите за конни надбягвания, регати, игри с топка и други състезания от същия вид, когато приемането на залози представлява необходимо условие за нормалното провеждане на състезанието.

8. Съгласно Legge Finanziaria № 388 (Финансов закон № 388) от 23 декември 2000 г. (Обикновено допълнение на GURI от 29 декември 2000 г., наричан по-нататък „Закон № 388”), лицензията за приемане на залози се издава изключително на концесионерите или на лицата, които са упълномощени от министерство или от друг орган, на който законът предоставя възможност да организира или приема залози. Залозите могат да се отнасят или до резултата от спортни събития, поставени под контрола на Comitato olimpico nazionale italiano (Национален олимпийски комитет на Италия, наричан по-нататък „CONI”) или на организации, които зависят от него, или може да се отнасят

до резултата от конни надбягвания, организирани с посредничеството на Unione nazionale per l'incremento delle razze equine (Национален съюз за подобряване на породите коне, наричан по-нататък „UNIRE”).

9. Членове 4, 4 а и 4 б от Закон № 401 от 13 декември 1989 г. относно игрите, нелегалните залози и защита на нормалното протичане на спортните състезания (GURI № 294 от 18 декември 1989 г.), както е изменен със Закон № 388/00 (наричан по-нататък „Закон № 401/89”), който в своя член 37, параграф 5 въвежда членове 4 а и 4 б в Закон № 401/89, предвиждат следното:

„Незаконно участие в организирането на игри или залагания

Член 4

1. Който участва незаконно в организирането на лотарии, залози или игри с предвиждания, които според закона са запазени за държавата или за други лицензирани организации, подлежи на наказание от шест месеца до три години затвор. Същото наказание може да бъде наложено на всяко лице, което организира залози или игри с предвиждания относно спортните дейности, управлявани от CONI и организациите, поставени под негов контрол, или от UNIRE. Който участва незаконно в организирането на публични залагания относно други състезания между хора или животни, както и относно игри за сръчност, подлежи на наказание от три месеца до една година затвор и на глоба от най-малко 1 000 000 ITL.

2. Който прави реклама на състезанията, игрите или залаганията, организирани според описаните в параграф 1 условия, без да е съизвършител на едно от престъпленията, определени в параграф 1, подлежи на наказание от максимум три месеца затвор и на глоба от 100 000 до 1 000 000 ITL.

3. Който участва в състезанията, игрите или залаганията, организирани според описаните в параграф 1 условия, без да е съизвършител на едно от престъпленията, определени в параграф 1, подлежи на наказание от максимум три месеца затвор или на глоба от 100 000 до 1 000 000 ITL.

...

Член 4 а

Предвидените в настоящия член санкции се прилагат към всяко лице, което упражнява в Италия, без да притежава концесия, разрешение или лицензия по смисъла на член 88 (от Кралския указ), организирана дейност с цел да приема или събира или във всеки случай да улеснява приемането или събирането по какъвто и да е начин, включително по телефона или по телематичен път, залози от всякакъв вид, приемани от което и да е лице в Италия или в чужбина.

Член 4 б

... предвидените санкции от настоящия член се прилагат към всяко лице, което извършва приемане или регистриране на лотарийни билети, участие в игри с предвиждания или залози по телефона или по телематичен път, без да

притежава разрешение за използване на тези средства за извършване на операциите по приемане или регистриране.

Спорът по главното производство и преюдициалния въпрос

10. От препращащото определение става ясно, че прокурорът и съдията-следовател от Tribunale di Fermo (Италия) са установили съществуването на широко разпространена и сложна организация от италиански агенции, свързани по интернет с букмейкъра Stanley International Betting Ltd (наричан по-нататък „Stanley”), установен в Ливърпул (Обединеното кралство), към който принадлежат Gambelli и други, които са подсъдими по главното производство. Те са обвинени, че са сътрудничили на територията на Италия с чуждестранен букмейкър при организирането на дейност по приемане на залози, която по принцип е запазена от закона за държавата, като по този начин са нарушили Закон № 401/89.

11. Тези действия, считани за противоречащи на монопола относно спортните залози на CONI и представляващи престъпление по смисъла на член 4 от Закон № 401/89, се извършват по следния начин: залагащият съобщава на отговорника на италианската агенция мачовете, на които той смята да заложити и посочва съответната сума; агенцията изпраща по интернет на букмейкъра искането за приемане на залога, като посочва съответните национални футболни срещи и сумата на залога; букмейкърът изпраща по интернет в реално време потвърждение за приемането на залога; италианската агенция предава това потвърждение на залагащия и той плаща дължимата сума на агенцията, като тази сума след това се прехвърля на букмейкъра по сметка, открита в чужбина специално за тази цел.

12. Stanley е капиталово дружество, регистрирано в Обединеното кралство, което упражнява дейност на букмейкър въз основа на лицензия, издадена от град Ливърпул на основание Betting, Gaming and Lotteries Act. То има право да извършва дейност в Обединеното кралство и чужбина. То организира и управлява залози по силата на лицензия от Обединеното кралство, като избира събитията, определя котировките и поема финансовия риск. Stanley плаща спечелените премии и различните данъци в Обединеното кралство, както и дължимите данъци върху заплатите и другите дължими суми. То подлежи на стриктен контрол относно редовността на неговата дейност, като този контрол се извършва от частно одиторско дружество, както и от Inland Revenue и от Customs and Excise.

13. Stanley предлага на гражданите на европейските страни широк диапазон от залози с фиксирана котировка, които се отнасят до национални, европейски или международни спортни събития. Частните лица имат възможност да участват от дома си в залаганията, които се организират и извършват от дружеството, по различни начини, като например интернет, факс или телефон.

14. Присъствието на Stanley в Италия като предприятие се конкретизира от двустранни търговски споразумения, сключени с италиански стопански субекти или посредници относно създаването на центрове за предаването на данните. Тези центрове предоставят на разположение на потребителите

телематични средства, събират и регистрират намеренията на извършване на залози и ги предават на Stanley.

15. Подсъдимите по главното производство са регистрирани в Camera di Commercio (Търговската камара) като собственици на предприятия за управление на центрове за предаване на данни и са получили разрешение от Ministero delle Poste e delle Comunicazioni (Министерство на пощите и далекосъобщенията) за прехвърляне на данни.

16. Съдията, натоварен с предварителното следствие от Tribunale di Fermo, издава определение за временна възбрана и спрямо подсъдимите е проведен личен обиск и претърсване на агенциите, домовете и превозните им средства. Подсъдимият Garrisi, който е член на управителния съвет на Stanley, е задържан.

17. Подсъдимите по главното производство подават иск пред Tribunale di Ascoli Piceno за преразглеждане на определенията за поставяне под възбрана на централите за прехвърляне на данни, които им принадлежат.

18. Tribunale di Ascoli Piceno се позовава на практиката на Съда, и по-специално на неговото Решение от 21 октомври 1999 г. по дело Zenatti (C-67/98, Recueil стр. I-7289). Той обаче счита, че въпросите, повдигнати по делото, с което е натоварен, не съответстват напълно на фактите, които вече са разгледани от Съда в решението, посочено по-горе. Скорошните изменения на Закон № 401/89 налагат нов преглед на въпроса от страна на Съда.

19. Tribunale di Ascoli Piceno в този контекст се позовава на парламентарната дейност, свързана със Закон № 388/00, от която става ясно, че въведените от него ограничения в Закон № 401/89 са продиктувани преди всичко от необходимостта да бъдат защитени спортните „Totoricevitori“, които представляват определена категория частни предприятия. Този съд твърди, че в тези ограничения не открива никаква загриженост, свързана с обществения ред, която би могла да оправдае ограничаването на правата, гарантирани от правилата на Общността или конституционните правила.

20. Упоменатият съд подчертава, че законосъобразността на приемането и предаването на залози относно чуждестранни спортни събития, която може да се предположи от първоначалния вариант на член 4 от Закон № 401/89, е предизвикало възникването и развитието на мрежа от стопански субекти, които са инвестирали капитали и са създали инфраструктури в сектора на игрите и залозите. Законността на дейността на тези стопански субекти изведнъж е поставена под въпрос след измененията на законодателството, извършени от Закон № 388/00, които забраняват под заплахата от наказателни санкции упражняването на дейности от всяко лице и на всяко място, свързано със събиране, приемане, регистриране и предаване на предложения за залози, по-специално относно спортни събития, при отсъствието на лицензия или разрешително, издадени от държавата.

21. Препращащата юрисдикция си задава въпроса относно спазването на принципа на пропорционалност по отношение, от една страна, на строгостта на наложената забрана, придружена от наказателни санкции, която на

практика може да направи за законно учредените предприятия или стопански субекти от Общността невъзможно упражняването на икономически дейности в сектора на игрите и залозите в Италия, и, от друга страна, на значението на защита на обществен интерес, който води до жертване на свободите на Общността.

22. Tribunale di Ascoli Piceno счита също така, че не е възможно да се игнорира съществуването на явно разминаване между, от една страна, национално законодателство, което регулира по строг начин дейността по приемане на спортни залози от чуждестранни предприятия от Общността, и, от друга страна, значителното разпространение на игрите и залозите, което италианската държава провежда в национален план с цел извличане на печалба.

23. Упоменатият съд отбелязва, че производството, с което е сезиран, повдига от една страна въпроси от областта на националното право относно съвместимостта на законовите изменения на член 4 от Закон № 401/89 с италианската конституция, която защитава частната икономическа инициатива по отношение на дейностите, при които държавата не събира данъчни такси, и, от друга страна, повдига въпроси относно несъвместимостта на предвидено в упоменатия член правило със свободата на установяване и свободното предоставяне на трансгранични услуги. По отношение на така поставените въпроси от областта на националното право Tribunale di Ascoli Piceno сезира Corte costituzionale (Италия).

24. При тези обстоятелства Tribunale di Ascoli Piceno решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Съществува ли несъвместимост (с последиците, до които тя води в италианското право) между, от една страна, член 43 и последващите и член 49 и последващите от Договора за ЕО относно свободата на установяване и свободното предоставяне на трансгранични услуги, и, от друга страна, националното законодателство като разпоредбите, което се съдържат в член 4, параграфи 1 и последващите, член 4 а и член 4 б от Закон № 401/89 (както е изменен за последен път с член 37, параграф 5 от Закон № 388 от 23 декември 2000 г.), която забранява под заплахата от наказателни санкции упражняването на дейности от едно лице и на всяко място, свързано със събиране, приемане, регистриране и предаване на предложения за залози, по-специално относно спортни събития, при отсъствието на условията за лицензиране и получаване на разрешение, предвидени от националното право?”

По преюдициалния въпрос

Становища, представени на Съда

25. Gambelli и други считат, че като се забранява на италианските граждани да се свързват с чуждестранни дружества за извършване на залози и получаване по този начин на услуги, предлагани от тези дружества по интернет, като се забранява на италианските посредници да предлагат залозите, управлявани от Stanley, като се възпрепятства това дружество да се установи в Италия благодарение на услугите на тези посредници и по този

начин да предлага услугите си в тази държава от друга държава-членка, и като създава и поддържа в сила монопол в сектора на игрите и залозите, законодателството, разглеждано в рамките на главното производство, представлява ограничение както на свободата на установяване, така и на свободното предоставяне на услуги. Това ограничение не може да бъде оправдано предвид практиката на Съда, която произтича от Решение от 24 март 1994 г. по дело Schindler (C-275/92, Recueil стр. I-1039), Решение от 21 септември 1999 г. по дело Läära и други (C-124/97, Recueil стр. I- 6067), и Решение по дело Zenatti, посочено по-горе, тъй като Съдът не е имал случай да разглежда измененията, въведени в това законодателство от Закон № 388/00, и не е разглеждал проблематиката от гледна точка на свободата на установяване.

26. Подсъдимите по главното производство подчертават в това отношение, че италианската държава не провежда никаква последователна политика, чиято цел е да ограничи, дори да премахне дейностите, свързани с игрите, по смисъла на Решение по дело Läära и други, посочено по-горе, точка 37, и Решение по дело Zenatti, посочено по-горе, точка 36. Основанията, които националните власти изтъкват по отношение на защитата на залагащите лица срещу риска от измама, на опазването на обществения ред или намаляването на случаите на игри, за да се избегнат отрицателните последици от залаганията както в личен, така и в социален план, и от подбуждането към извършване на разходи, които те предизвикват, са необосновани, като се има предвид, че тази държава увеличава предлагането на игри и залагания и дори приканва хората да прибягват до тези игри, като улеснява процедурата по приемане на залозите, за да увеличи данъчните приходи. Фактът, че организирането на залаганията се регламентира от три финансови закона, показва истинските мотиви от икономически характер на националните власти.

27. Целта на италианското законодателство е също така да предпазва лицензираните от националния монопол организации, като го прави недостъпен за стопанските субекти от останалите държави-членки поради факта, че тръжните процедури предвиждат критерии относно структурата на собствеността, които не могат да бъдат изпълнени от котирано на борсата капиталово дружество, а единствено от физически лица, и налагат условието за притежаване на помещения и за упражняване на дейност като концесионер в продължение на дълъг срок от време.

28. Подсъдимите по главното производство изтъкват, че е трудно да се приеме, че дружество като Stanley, което оперира напълно законно и е надлежно контролирано в Обединеното кралство, може да бъде третирано от италианското законодателство по същия начин като стопански субект, който организира незаконни игри, докато всички елементи, свързани с обществен интерес, са защитени от законодателството на Обединеното кралство, а италианските посредници, обвързани с договор с това дружество в качеството им на предприятия подизпълнители или негови филиали, са вписани в регистъра на доставчиците на услуги и са регистрирани в Министерството на пощите и далекосъобщенията, с което те оперират и което ги подлага на периодични проверки и контрол.

29. Това положение, което влиза в обхвата на свободата на установяване, противоречи на принципа на взаимното признаване в секторите, които все още не са предмет на хармонизиране. То противоречи също така на принципа на пропорционалност, и това важи с още по-голяма сила, тъй като наказателната санкция трябва да представлява *ultima ratio*, към която дадена държава-членка може да прибегне, когато останалите мерки или средства не са в състояние да осигурят адекватна защита на засегнатите интереси. Но като се прилага италианското законодателство, залагащото лице, което се намира на територията на Италия, е не само лишено от възможността да използва букмейкъри, установени в друга държава-членка, дори посредством оператори, които са установени в Италия, но също така подлежи на наказателна санкция.

30. Италианското, белгийското, гръцкото, испанското, френското, люксембургското, португалското, финландското и шведското правителство, както и Комисията, се позовават на практиката на Съда, по-специално на Решения по дело Schindler, по дело Läära и други и по дело Zenatti, посочени по-горе.

31. Италианското правителство се позовава на Решение по дело Zenatti, посочено по-горе, за да обоснове съвместимостта на Закон № 401/89 със законодателството на Общността в областта на свободното предоставяне на услуги, но също така и относно свободата на установяване. Както аспектът, разгледан от Съда в упоменатото решение, а по-специално административното разрешение за упражняване на дейност по приемане на залози на италианска територия, така и въпросът, който се поставя в рамките на главното производство, тоест съществуването на наказателна санкция, която забранява тази дейност, когато тя се упражнява от оператори, които не са част от монополната система на държавата в областта на залаганията, преследват една и съща цел да забранят такава дейност и да намалят практическите възможности за игра извън изрично предвидените от закона случаи.

32. Според белгийското правителство създаването на единен пазар на игрите със залагания само ще подтикне потребителите към повече харчене на средства и ще предизвика значителни отрицателни последици за обществото. Нивото на защита, въведено от Закон № 401/89, и рестриктивната система на издаване на разрешителни, е в състояние да осигури осъществяването на целите от обществен интерес, а по-специално ограничаване и стриктно контролиране на предлагането на игри и на залагания, и е пропорционално на тези цели, без да съдържа никаква дискриминация въз основа на националността.

33. Гръцкото правителство счита, че организирането на хазартни игри и на залагания на спортни събития трябва да остане под контрола на държавата и да се упражнява под формата на монопол. Неговото упражняване от частни фирми би имало преки последици, като дестабилизирането на обществения ред, подтикването към извършването на престъпления, както и експлоатирането на залагащите лица и на потребителите по принцип.

34. Испанското правителство изтъква, че както отдаването на специални или изключителни права чрез стриктна система на издаване на разрешителни или

лицензии, така и забраната за отваряне на клонове на чуждестранните агенции с цел обработване на залозите в други държави-членки, са съвместими с политиката на ограничаване на предлагането, при положение че тези мерки са приети с цел намаляване на случаите на игра и стимулиране на търсенето.

35. Френското правителство поддържа становището, че обстоятелството, че в случая по главното производство приемането на залози се извършва по телематичен път, и че спортните събития, които са предмет на залозите, се провеждат изключително на италианска територия, което е различно от случая, който е в основата на Решение по дело *Zenatti*, посочено по-горе, не поставят под въпрос практиката на Съда, според която националните законодателства, които ограничават упражняването на дейностите, свързани с хазарта, лотариите и игралните автомати, са съвместими с принципа на свободното предоставяне на услуги, при положение че преследват цел от обществен интерес, като предотвратяването на измамите или защитата на залагащите лица от самите тях. Следователно държавите-членки имат основание да регламентират дейността на операторите в областта на залаганията при недискриминационни условия, като интензивността и обхватът на ограниченията са част от правомощията за преценка, които имат националните власти. Така че съдебните инстанции на държавите-членки следва да преценят дали националните власти са спазили точната пропорция при избора на използваните средства, като се има предвид принципът на свободното предоставяне на услуги.

36. Що се отнася до свободата на установяване, френското правителство счита, че ограниченията относно дейността на независимите италиански дружества, обвързани на договорна основа със *Stanley*, не поставят под въпрос правото на този букмейкър да се установява свободно в Италия.

37. Според люксембургското правителство италианското законодателство представлява препятствие пред упражняването на дейност по организиране на залагания в Италия, тъй като забранява на *Stanley* упражняването на неговите дейности на италианска територия, както пряко посредством свободното предоставяне на трансгранични услуги, така и косвено чрез италианските агенции, с които е свързан по интернет. Също така то представлява пречка пред свободата на установяване. Въпреки това тези препятствия са оправдани доколкото преследват цели от обществен интерес, като желанието за канализиране и контролиране на желанието за игра, и са пропорционални на тези цели, при положение че не съдържат дискриминация основана на националността, и ако всички организации, както италиански, така и установените в чужбина, трябва да получат една и съща лицензия, издаден от министъра на финансите, за да могат да упражняват дейностите по организиране, приемане и събиране на залози на италианска територия.

38. Португалското правителство изтъква, че залогът в главното производство е от съществено значение за поддържането в Италия, както и във всички държави-членки на лотариите в режим на държавен монопол и за опазване на значителен източник на приходи за държавите, като с това се заменя принудителното събиране на данъци и служи за финансиране на политиката в социалната област, в областта на културата и спорта. Що се отнася до дейностите, свързани с игрите със залагания, пазарната икономика и

свободната конкуренция водят до противоречащо на обществения ред преразпределяне на сумите, получени в рамките на тези дейности, тъй като те са свързани с преместване от страни, в които общата сума на залаганията на игри са скромни, към страни, в които тези залагания са по-големи и сумата на печалбите е по-привлекателна. Залагащите лица от малките държави-членки по този начин финансират бюджета за социални, културни и спортни дейности на големите държави-членки, и в малките държави-членки намаляването на приходите от игри принуждава правителствата да финансират по друг начин държавните социални програми и другите социални, спортни и културни дейности, което се проявява посредством увеличаване на данъците в тези страни и в тяхното намаляване в големите държави. Освен това разделянето на пазара на държавни залагания, лотарийни игри и тотализатори между трима или четирима големи оператора в Европейския съюз предизвиква структурни изменения в мрежите за дистрибуция на законно организирания игри от тези държави, като предизвиква значително съкращаване на работни места и създава голяма разлика между нивата на безработица в различните държави-членки.

39. Финландското правителство изтъква по-специално Решение по дело Läärä и други, посочено по-горе, в което Съдът признава, че необходимостта и пропорционалността на разпоредбите, приети от държава-членка, трябва да бъдат преценявани само от гледна точка на преследваните цели от националните власти на тази държава и от нивото на защита, които те имат за цел да осигурят, така че препращащата юрисдикция следва да провери, като има предвид тези конкретни изисквания относно прилагането, дали националното законодателство позволява постигането на целите, които оправдават неговото съществуване, и дали ограниченията са пропорционални на тези ограничения, като се има предвид, че това законодателство трябва да бъде прилагано без разлика към всички стопански субекти, независимо дали те са от Италия или от друга държава-членка.

40. Според шведското правителство фактът, че въвеждането на ограниченията пред свободното предоставяне на услуги е водено от интерес от данъчен характер, не позволява да се заключи, че те влизат в противоречие с правото на Общността, при положение че са пропорционални и не въвеждат дискриминация между операторите, което следва да бъде проверено от препращащата юрисдикция. Измененията на италианското законодателство, които са резултат от Закон № 388/00, позволяват да се попречи на стопански субект, на когото е отказано издаването на разрешение, да приема залози в Италия, да заобиколи законодателството, като упражнява своята дейност от друга държава-членка, и забранява на чуждестранните стопански субекти, които организират залагания в собствената си страна, да упражняват дейността си в Италия. Както Съдът е постановил съответно в точки 36 и 34 от Решения по дело Läärä и други и по дело Zenatti, посочени по-горе, единствено обстоятелството, че една държава-членка е избрала различна система на защита от системата, приета от друга държава-членка, не може да окаже влияние върху преценката на необходимостта и пропорционалността на приетите в тази област разпоредби.

41. Комисията на Европейските общности счита, че законовите изисквания, което произтичат от Закон № 388/00, единствено изразяват експлицитно това, което вече се съдържа в Закон № 401/89, без да въвеждат нова категория

закононарушения. Причините, свързани с обществения ред, които водят до стремеж към намаляване на негативните последици от дейностите по залагане на футболни мачове, и които оправдават факта, че националното законодателство запазва за някои органи правото да приемат тези залози, остават същите независимо от държавата-членка, в която се провеждат тези дейности. Фактът, че в Решение по дело Zenatti, посочено по-горе, спортните събития, за които се правят залозите, се провеждат в чужбина, докато в случая по главното производство става дума за футболни мачове, които се провеждат в Италия, няма никакво значение. Комисията добавя, че Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 г. за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар („Директива за електронната търговия”) (ОВ L 178, стр. 1), не се прилага по отношение на залаганията, така че решенията, които ще се вземат, не би трябвало да се различават от тези, които са приети при упоменатото Решение по дело Zenatti.

42. Комисията счита, че делото не трябва да бъде разглеждано от гледна точка на свободата на установяване, като се има предвид, че агенциите, които подсъдимите по главното производство управляват, са независими и действат като центрове за приемане на залози и посредници при отношенията между техните италиански клиенти и Stanley, без да съществуват каквито и да е отношения на подчиненост по отношение на последното дружество. Въпреки това, дори ако хипотезата за приложимостта на правото на установяване да бъде възприета, ограниченията, създавани от италианското законодателство, биха били оправдани от същите причини, свързани със социалната политика, като възприетите от Съда в Решения по дело Schindler, по дело Läära и други и по дело Zenatti, посочени по-горе, по отношение на ограничението на свободното предоставяне на услуги.

43. По време на съдебното заседание Комисията информира Съда, че е започнала процедура по неизпълнение на задълженията срещу Италианската република относно либерализацията на сектора на залозите на конни надбягвания, управлявани от UNIRE. Що се отнася до сектора на тотализатора, който е либерализиран, Комисията припомня Решение от 26 април 1994 г. по дело Комисия/Италия (С-272/91, Recueil стр. I-1409), в което Съдът постановява, че като запазва участието в тръжна процедура за отдаване на концесия на системата за автоматизиране на играта на тото само за организации, дружества, консорциуми или обединения на дружества, чийто уставен капитал взет поотделно или общо е с мажоритарно държавно участие, Италианската република не е изпълнила задълженията, които има по силата на Договора за ЕО.

Отговор на Съда

44. На първо място е необходимо да се разгледа въпросът дали законодателство като Закон № 401/89, което се разглежда в рамките на главното производство, представлява ограничение на свободата на установяване.

45. Трябва да се припомни, че ограниченията относно свободата на установяване на гражданите на държава-членка на територията на друга

държава-членка, включително ограниченията при създаване на агенции, клонове или филиали, са забранени от член 43 ЕО.

46. Доколкото дружество като Stanley, установено в държава-членка, извършва дейността по приемане на залози чрез посредничеството на организация от агенции, установени в друга държава-членка, като подсъдимите по главното производство, ограниченията, наложени на дейността на тези агенции, представляват пречки пред свободата на установяване.

47. Освен това в отговор на въпросите, поставени от Съда по време на заседанието, италианското правителство признава, че италианското законодателство за тръжните процедури относно дейностите, свързани със залаганията в Италия, съдържа ограничения. Според това правителство фактът, че нито една организация не е получила лицензия за такива дейности, с изключение на тази, която притежава монопола в тази област, се обяснява от обстоятелството че италианското законодателство е създадено по такъв начин, че лицензията може да бъде издадена само на някои лица.

48. Доколкото липсата на чуждестранни стопански субекти сред притежаващите лицензия в сектора на залаганията на спортни събития в Италия се дължи на факта, че италианското законодателство относно тръжните процедури на практика изключва възможността за капиталовите дружества, котиращи на регулираните пазари на останалите държави-членки, да получават лицензии, подобно законодателство представлява на пръв поглед ограничение на свободата на установяване, дори ако това ограничение се налага по еднакъв начин към всички капиталови дружества, които биха могли да бъдат заинтересовани от такива лицензии, независимо дали са установени в Италия или в друга държава-членка.

49. Следователно не може да се изключи възможността условията, налагани от италианското законодателство за участие в тръжните процедури за получаване на упоменатите лицензии, също така да представляват препятствие пред свободата на установяване.

50. Но второ място е необходимо да се направи анализ дали това законодателство представлява ограничение пред свободното предоставяне на услуги.

51. Член 49 ЕО забранява ограниченията върху свободата на предоставяне на услуги в рамките на Общността по отношение на гражданите на държавите-членки, които са се установили в държава от Общността, различна от тази, в която се намира лицето, за което са предназначени услугите. Що се отнася до член 50 ЕО, той квалифицира като „услуги” предоставяните обикновено срещу заплащане, при положение че те не влизат в приложното поле на разпоредбите, свързани със свободното движение на стоки, капитали и лица.

52. Съдът вече е постановил, че вносът на рекламни материали относно лотарии и на лотарийни билети в държава-членка за осигуряване на участието на гражданите на тази държава в лотария, организирана в друга държава-членка, представлява дейност по извършване на „услуги” (Решение по дело Schindler, посочено по-горе, точка 37). По аналогия дейността,

свързана с осигуряване на участието на гражданите на държава-членка в игри със залагания, организирани в друга държава-членка, дори ако те имат за предмет спортни събития, организирани в първата държава-членка, представлява дейност по извършване на „услуги” по смисъла на член 50 ЕО.

53. Съдът също така е постановил, че член 49 ЕО трябва да бъде тълкуван в смисъл, че се отнася до услугите, които доставчик на услуги предоставя по телефона на потенциални получатели, установени в други държави-членки, като той предоставя тези услуги, без да напуска държавата-членка, в която се е установил (Решение от 10 май 1995 г. по дело *Alpine Investments*, C-384/93, *Recueil* стр. I-1141, точка 22).

54. Като се приложи това тълкуване към проблематиката, разглеждана в рамките на главното производство, става ясно, че член 49 ЕО се отнася до услугите, които доставчик като *Stanley*, установен в държава-членка, в случая Обединеното кралство, предлага по интернет, следователно без да напуска страната, на получатели, установени в друга държава-членка, в случая Италианската република, така че всяко ограничение на тези дейности представлява ограничение на свободното предоставяне на услуги от такъв доставчик.

55. Освен това свободното предоставяне на услуги включва не само свободата на доставчика да предлага и извършва услуги на получателите, установени в държава-членка, различна от държавата-членка, на територията на която се намира доставчика, но също и свободата да получава или да се възползва като получател от услугите, предлагани от доставчик, установен в друга държава-членка, без да бъде притесняван от ограничения (вж. в този смисъл Решение от 31 януари 1984 г. по съединени дела *Luisi и Carbone*, 286/82 и 26/83, *Recueil* стр. 377, точка 16, и Решение от 26 октомври 1999 г. по дело *Eurowings Luftverkehr*, C-294/97, *Recueil* стр. I-7447, точки 33 и 34).

56. В отговор на въпросите, поставени от Съда по време на заседанието, италианското правителство потвърждава, че дейността на частно лице, което в Италия се свързва от своя дом по интернет с букмейкър, установен в друга държава-членка, като използва своята кредитна карта като средство за разплащане, представлява престъпление, наказуемо по член 4 от Закон № 401/89.

57. Подобна забрана, придружена от наказателни санкции, за участие в игри със залагания, организирани в държави-членки, различни от държавата-членка, на територията на която се е установило залагащото лице, представлява ограничение на свободата на предоставяне на услуги.

58. Същото се отнася до забраната, която също се придружава от наказателни санкции, налагана на посредниците, като подсъдимите по главното производство, да улесняват предоставянето на услуги по извършване на залози на спортни събития, организирани от доставчик като *Stanley*, установен в държава-членка, различна от държавата-членка в която тези посредници упражняват своята дейност, като такава забрана представлява ограничение на правото на букмейкъра на свободно предоставяне на услуги, дори ако посредниците са установени в същата държава-членка като получателите на упоменатите услуги.

59. Следователно е необходимо да се отбележи, че национална нормативна уредба като италианското законодателство относно залозите, и по-специално член 4 от Закон № 401/89, представлява ограничение на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги.

60. При тези условия е необходимо да се разгледа въпросът дали такива ограничения могат да бъдат допустими от гледна точка на мерките за дерогиране, които са предвидени изрично в членове 45 ЕО и 46 ЕО, или да бъдат оправдани в съответствие с практиката на Съда от наложителни причини от обществен интерес.

61. По отношение на аргументите, представени по-специално от гръцкото и португалското правителство за оправдаване на ограниченията по отношение на хазартните игри и залаганията, е достатъчно да се припомни, че според установената съдебна практика намаляването или ограничаването на данъчните приходи не е сред причините, упоменати в член 46 ЕО, и не представлява наложителна причина от обществен интерес, на която може да се прави позоваване за оправдаване на ограничение на свободата на установяване или на свободното предоставяне на услуги (вж. в този смисъл Решение от 16 юли 1998 г. по дело ICI, C-264/96, Recueil стр. I-4695, точка 28, и Решение от 3 октомври 2002 г. по дело Danner, C-136/00, Recueil стр. I-8147, точка 56).

62. Както става ясно от Решение по дело Zenatti, посочено по-горе, ограниченията трябва при всички положения да отговарят на стремежа към действително намаляване на случаите на игра, като финансирането на социални дейности посредством удържане на част от приходите от разрешените игри трябва да представлява само съпътстваща положителна последица, а не основно оправдание за въведената рестриктивна политика.

63. За сметка на това, както това припомнят правителствата, които представят становища пред Съда, и Комисията, Съдът е установил в решения по дело Schindler, по дело Läära и други и по дело Zenatti, посочени по-горе, че особеностите от морален, религиозен или културен характер, както и негативните последици от морален и финансов характер за индивида и обществото, които са свързани с игрите и залаганията, могат да оправдаят съществуването в полза на националните власти на правомощие за преценка, което е достатъчно за определяне на изискванията, които влизат в обхвата на защитата на потребителя и на обществения ред.

64. При всички положения, за да бъдат оправдани, ограниченията на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги трябва да отговарят на условията, които произтичат от практиката на Съда (вж. по-специално Решение от 31 март 1993 г. по дело Kraus, C-19/92, Recueil стр. I-1663, точка 32, и Решение от 30 ноември 1995 г. по дело Gebhard, C-55/94, Recueil стр. I-4165, точка 37).

65. В действителност според тази съдебна практика упоменатите ограничения трябва да бъдат оправдани от наложителни причини от обществен интерес, да са в състояние да гарантират осъществяването на преследваната цел и да не

надхвърлят необходимото за постигането на тези цели. При всички положения те трябва да се прилагат по недискриминационен начин.

66. Препращащата юрисдикция е длъжна да реши дали в случая по главното производство ограниченията на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги, въведени със Закон № 401/89, спазват тези условия. За тази цел той трябва да вземе предвид елементите, уточнени в следващите точки.

67. На първо място, макар и в Решения по дело Schindler, по дело Läära и други и по дело Zenatti, посочени по-горе, Съдът да е приел, че ограниченията по отношение на дейностите, свързани с хазартните игри, могат да бъдат оправдани от наложителни причини от обществен интерес, като защитата на потребителите, предотвратяването на измамите и подбуждането на населението към извършване на разходи в областта на хазартните игри, така също е необходимо ограниченията, които се основават на подобни мотиви и на необходимостта от предотвратяване на нарушаването на обществения ред, да са в състояние да гарантират осъществяването на тези цели, в смисъл, че тези ограничения трябва да спомагат за ограничаване на дейностите, свързани със залаганя, по съгласуван и систематичен начин.

68. В това отношение, като се позовава на подготвителните дейности, свързани със Закон № 388/00, препращащата юрисдикция изтъква, че италианската държава преследва в национален план политика на силна експанзия на игрите и залаганията с цел получаване на приходи, като едновременно с това защитава организациите, лицензирани от CONI.

69. При положение че властите на държава-членка приканват и насърчават потребителите да участват в лотарии, лотарийни игри или игри със залози, за да може държавната хазна да извлича печалба във финансов план, властите на тази държава не могат да се позовават на обществения ред, който предполага стремеж към намаляване на случаите за участие в такива игри, за да оправдаят мерки като разглежданите в рамките на главното производство.

70. На второ място, ограниченията, наложени от италианското законодателство в областта на тръжните процедури, трябва да бъдат прилагани по еднакъв начин, в смисъл че те трябва да се прилагат по същия начин и с едни и същи критерии към стопанските субекти, установени в Италия, и към тези които са установени в други държави-членки.

71. Препращащата юрисдикция следва да разгледа въпроса дали условията за участие в тръжните процедури за получаване на лицензии за извършване на залагания на спортни събития са определени по такъв начин, че могат да бъдат изпълнени на практика по-лесно от италианските, отколкото от чуждестранните икономически субекти. Ако се окаже, че това е така, тези условия няма да отговарят на критерия за липса на дискриминация.

72. И на последно място, ограниченията, наложени от италианското законодателство, не трябва да надвишават необходимото за постигане на преследваната цел. В това отношение препращащата юрисдикция трябва да прецени дали наказателната санкция, наложена на всяко лице, което извършва залагания по интернет от дома си в Италия с букмейкър, установен

в друга държава-членка, не представлява санкция, която е непропорционална по отношение на практиката на Съда (вж. Решение от 29 февруари 1996 г. по дело Skanavi и Chryssanthakopoulos, C-193/94, Recueil стр. I-929, точки 34 - 39, и Решение от 25 юли 2002 г. по дело MRAX, C-459/99, Recueil стр. I-6591, точки 89 - 91), като се има предвид най-вече че участието в залагания се насърчава, когато се извършва в рамките на игри, организирани от упълномощените национални органи.

73. Освен това, препращащата юрисдикция следва да си постави въпроса дали фактът, че се налагат ограничения, придружени от наказателни санкции, които могат да достигнат до една година затвор на посредниците, които улесняват предоставянето на услуги от страна на букмейкър, установен в държава-членка, различна от държавата-членка, в която услугите се предлагат, като предоставят в своите помещения интернет връзка с този букмейкър на разположение на залагащите лица, представлява ограничение, което надхвърля необходимото за борба с измамите, и като се има предвид най-вече, че доставчикът на услуги подлежи в държавата-членка по установяване на действието на законово регламентирана система на упражняване на контрол и налагане на санкции, че посредниците са учредени като стопански субекти на законно основание, и че преди законодателните изменения, които произтичат от Закон № 388/00, тези посредници са считали, че имат право да предават залози за чуждестранни спортни събития.

74. Що се отнася до пропорционалността на италианското законодателство по отношение на свободата на установяване, дори и ако преследваната цел от властите на държавата-членка да е предотвратяването на опасността лицата, получили лицензии за игрите, да бъдат въвлечени в криминални или незаконни дейности, изключването на възможността за капиталовите дружества, котиращи на регулираните пазари в останалите държави-членки, да получават лицензии за управление на спортни залози, докато същевременно съществуват други средства за контролиране на счетоводството и дейностите на такива дружества, може да се окаже мярка, която надвишава необходимото на предотвратяване на измамите.

75. Препращащата юрисдикция е длъжна да провери дали националното законодателство, като се имат предвид неговите конкретни условия за прилагане, действително отговаря на целите, които са в състояние да оправдаят неговото съществуване, и дали ограниченията, които то налага, не са непропорционални по отношение на тези цели.

76. Предвид всички тези съображения, е необходимо да се отговори на поставения въпрос, че национално законодателство, което забранява под заплахата от наказателни санкции упражняването на дейности по събиране, приемане, регистриране и предаване на предложения за залози, по-специално относно спортни събития, при отсъствието на лицензия или разрешително, издадени от заинтересованата държава-членка, представлява ограничаване на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги, предвидени съответно в член 43 ЕО и 49 ЕО. Препращащата юрисдикция е длъжна да провери дали такова законодателство, като се имат предвид неговите конкретни условия за прилагане, действително отговаря на целите, които са в състояние да оправдаят неговото съществуване, и дали

ограниченията, които то налага, не са непропорционални по отношение на тези цели.

По съдебните разноски

77. Разходите, направени от италианското, белгийското, испанското, френското, люксембургското, португалското, финландското и шведското правителство, както и от Комисията, които представят писмени становища пред Съда, не подлежат на възстановяване. С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред препращащата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски.

По изложените съображения,

Съдът,

като се произнася по въпроса, отправен от Tribunale di Ascoli Piceno с Определение от 30 март 2001 г., реши:

Национално законодателство, което забранява под заплахата от наказателни санкции упражняването на дейности по приемане, приемане, регистриране и предаване на предложения за залози, по-специално относно спортни събития, при отсъствието на лицензия или разрешително, издадени от заинтересованата държава-членка, представлява ограничаване на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги, предвидени съответно в членове 43 ЕО и 49 ЕО. Препращащата юрисдикция е длъжна да провери дали такова законодателство, като се имат предвид неговите конкретни условия за прилагане, действително отговаря на целите, които са в състояние да оправдаят неговото съществуване, и дали ограниченията, които то налага, не са непропорционални по отношение на тези цели.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 6 ноември 2003 година.

Подписи