

– Η χορήγηση ενός αποκλειστικού δικαιώματος σε ένα μόνο ελεγχόμενο από το κράτος, μη κερδοσκοπικό φορέα, μπορεί να αποτελέσει έναν ανάλογο μέτρο για την επίτευξη τέτοιων στόχων.

– Αυτή η νομοθεσία δεν είναι, υπό αυτήν τη μορφή, μεροληπτική.

ΣΤ. Συμπεράσματα

321. Επομένως προτείνω ότι το δικαστήριο πρέπει να κρίνει ως εξής:

1) Το άρθρο 1 παρ. 11 της Οδηγίας 98/34/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 22ας Ιουνίου 1998 που καθορίζει μία διαδικασία για την παροχή πληροφοριών στον τομέα των τεχνικών προτύπων, των κανονισμών και κανόνων σχετικά με τις υπηρεσίες της κοινωνίας των πληροφοριών, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 98/48/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 20ης Ιουλίου 1998, πρέπει να ερμηνευθεί με την έννοια ότι η νομοθεσία ενός κράτους μέλους, στο οποίο η οργάνωση και λειτουργία λοταριών και τυχερών παιχνιδιών έχει παραχωρηθεί κατ' αποκλειστικό δικαίωμα σε ένα δημόσια ελεγχόμενο, μη κερδοσκοπικό φορέα, επεκτείνεται σε όλους τους ηλεκτρονικούς τρόπους επικοινωνίας, ειδικότερα στο Διαδίκτυο, αποτελεί έναν τεχνικό κανόνα "κατά την έννοια της διάταξης.

2) Εάν αυτή η νομοθεσία δεν γνωστοποιηθεί σύμφωνα με την Οδηγία 98/34, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 98/48, δεν εναπόκειται σε νομικά πρόσωπα η Πορτογαλική Λίγκα Επαγγελματικού Ποδοσφαίρου και η Bwin International Ltd., αλλά στο εθνικό δικαστήριο. [...]

4) α. Το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ έχει την έννοια ότι δεν αποκλείει τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους σύμφωνα με την οποία η οργάνωση και λειτουργία λοταριών και τυχερών παιχνιδιών έχει παραχωρηθεί κατ' αποκλειστικό δικαίωμα σε ένα δημόσια ελεγχόμενο, μη κερδοσκοπικό φορέα, από το να επεκτείνεται σε όλους τους ηλεκτρονικούς τρόπους επικοινωνίας, ειδικότερα στο Διαδίκτυο, εάν αυτή η νομοθεσία δικαιολογείται από λόγους δημόσιου ενδιαφέροντος, εάν είναι κατάλληλη για την εξασφάλιση της επίτευξης των στόχων που αποσκοπεί, εάν δεν υπερβαίνει το μέτρο που είναι απαραίτητο για την επίτευξή τους και εάν εφαρμόζεται με έναν αμερόληπτο τρόπο.

β. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει ότι αυτοί οι όροι τηρούνται.

5) Λαμβάνοντας υπόψη τους κινδύνους που δημιουργούνται από τα τυχερά παιχνίδια ειδικά στο διαδίκτυο, ένα κράτος μέλος μπορεί νόμιμα να περιορίσει το δικαίωμα να οργανώσει και να ενεργοποιήσει τέτοια παιχνίδια με το στόχο τους καταναλωτές και τη δημόσια τάξη.

6) – Τέτοιου είδους νομοθεσία είναι κατάλληλη για την επίτευξη των στόχων αυτών εάν επιτρέπει στο κράτος μέλος να οργανώνει και να ελέγχει αποτελεσματικά τη λειτουργία

αυτών των παιχνιδιών και εάν το κράτος μέλος δεν υπερβαίνει προφανώς τη διακριτική εξουσία του.

7) Η χορήγηση ενός αποκλειστικού δικαιώματος σε ένα μόνο ελεγχόμενο από το κράτος, μη κερδοσκοπικό φορέα, μπορεί να αποτελέσει ένα ανάλογο μέτρο για την επίτευξη τέτοιων στόχων

8) Αυτή η νομοθεσία δεν είναι, υπό αυτήν τη μορφή, μεροληπτική.

Σημ: Επέκταση στο διαδίκτυο κρατικού μονοπωλίου στον τομέα των τυχερών παιχνιδιών

I. Εισαγωγή

Η εκκρεμής ενώπιον του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) απόφαση στην υπόθεση «Santa Casa»¹, αναμένεται να προσθέσει έναν ακόμη κρίκο στην αλυσίδα αποφάσεων σχετικά με τον τομέα των τυχερών παιχνιδιών και στοιχημάτων στην εσωτερική αγορά². Η σημασία της συγκεκριμένης υπόθεσης έγκειται στο γεγονός ότι για πρώτη φορά το ΔΕΚ καλείται να κρίνει αν κράτος-μέλος δύναται κατά τρόπο συμβατό με το κοινοτικό δίκαιο να επεκτείνει στο διαδίκτυο το υφιστάμενο κρατικό μονοπώλιο διεξαγωγής και διαφήμισης λαχείων και στοιχημάτων. Ήδη, όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια, με τις ανωτέρω προτάσεις του, ο Γάλλος Γενικός Εισαγγελέας (εφεξής ΓΕ) του ΔΕΚ Yves Bot³ παραθέτει ένα εξαιρετικά ενδιαφέρον σκεπτικό, βάσει του οποίου εισηγείται θέσεις αντίστοιχες με αυτές που έχει το Δικαστήριο ακολουθήσει στις προηγούμενες αποφάσεις του για τα τυχερά παιχνίδια και τα στοιχήματα. Ωστόσο, ο ΓΕ προσθέτει και ορισμένες σκέψεις, η υιοθέτηση των οποίων ενδέχεται να έχει κρίσιμες συνέπειες στην όλη προβληματική για τους κρατικούς περιορισμούς στον υπόψη τομέα.

II. Ιστορικό

Η σχολιαζόμενη υπόθεση αφορά προδικαστικό ερώτημα από το Πρωτοδικείο του Οπόρτο σχετικά με διοικητικά πρόστιμα που είχε επιβάλει το Τμήμα Τυχερών Παιχνιδιών της Santa Casa (εφεξής Santa Casa) στην εταιρία τυχερών παιχνιδιών με έδρα το Γιβραλτάρ «Bwin», όπως και στην Πορτογαλική Ποδοσφαιρική Ομοσπονδία (εφεξής, Liga) για τη διοργάνωση και διαφήμιση «αμοιβαίων»⁴ στοιχημάτων στο διαδίκτυο. Ειδικότερα, τα δύο μέρη είχαν συνάψει συμφωνία συνεργασίας, βάσει της οποίας η μεν Bwin κατέστη ο επίσημος χορηγός του πορτογαλικού ποδοσφαιρικού πρωταθλήματος, η δε Liga αναλάμβανε την υπο-

1. Απόφ. ΔΕΚ, C-42/07 Liga Portuguesa de Futebol Profissional (CA/LFPF) Baw International Ltd v. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa.

2. Παραθέτουμε τις σχετικές αποφάσεις του ΔΕΚ κατά χρονολογική σειρά έκδοσης: C-275/1992, Schindler, C-124/1997, Läära κ.λπ., C-67/1998, Zenatti, C-6/2001, Anomar, C-243/01, Gambelli κ.λπ., C-65/2005, «Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας», C-338/2004, C-359/2004 και C-360/2004, Placanica κ.λπ. Όλες οι αποφάσεις είναι δημοσιευμένες στην ιστοσελίδα του Δικαστηρίου www.curia.eu.int.

3. Προτάσεις του ΓΕ Bot, υπόθεση C-42/2007, της 14ης Οκτωβρίου 2008.

4. Αυτός είναι ο όρος που χρησιμοποιεί το ΔΕΚ για να περιγράψει τον στοιχηματισμό σε καταστήματα που παρέχουν τη σχετική υπηρεσία.

κρέωση αφενός να προβάλλει την ιστοσελίδα στοιχηματισμού και λοταριών της πρώτης σε στάδια και στις αθλητικές ενδυμασίες των ποδοσφαιριστών, αφετέρου να θέσει στην ιστοσελίδα της link που να παραπέμπει στην ιστοσελίδα της Bwin.

Οι ενέργειες αυτές κρίθηκε ότι αντιβαίνουν στην πορτογαλική νομοθεσία, η οποία απονέμει στη Santa Casa, ένα μη κερδοσκοπικό ίδρυμα ελεγχόμενο από το κράτος και επιφορτισμένο με τη χρηματοδότηση δράσεων δημοσίου συμφέροντος, το αποκλειστικό δικαίωμα διοργάνωσης και διαφήμισης λαχείων και «αμοιβαίων» στοιχημάτων. Αυτό το αποκλειστικό δικαίωμα επεκτάθηκε με διάταγμα του 2003 σε όλες τις επικοινωνίες με ηλεκτρονικά μέσα, συμπεριλαμβανομένου του διαδικτύου. Το αιτούν Πρωτοδικείο, ενώπιον του οποίου προσέφυγαν η Liga και η Bwin, απύθνητο προδικαστικά ερωτήματα στο ΔΕΚ, με αντικείμενο τη συμβατότητα της νέας εθνικής ρύθμισης με το κοινοτικό δίκαιο.

III. Οι προτάσεις του ΓΕ YvesBot

- Ως προς τη σχετική αγορά

Ο ΓΕ Bot κατ' αρχάς προβαίνει σε μία επισκόπηση του τομέα των τυχερών παιχνιδιών, καταλήγοντας ότι αυτά αποτελούν μία σημαντική οικονομική δραστηριότητα, η οποία ελέγχεται αυστηρά από τα κράτη-μέλη λόγω των κινδύνων που εμπεριέχονται τόσο για τους ίδιους τους παίκτες (εθισμός) όσο και για τη δημόσια τάξη (ξέπλυμα χρήματος, απάτες κ.α.) από και με αφορμή τη διεξαγωγή τους. Οι νέοι τρόποι ηλεκτρονικής επικοινωνίας και δη το διαδίκτυο συνιστούν παράγοντες που επιτείνουν τους ανωτέρω κινδύνους καθώς διευκολύνουν την (κατά) χρήση από τους παίκτες (σημ. 15 επ. προτάσεων).

- Ως προς την εφαρμοστέα κοινοτική νομοθεσία

Σύμφωνα με τον ΓΕ, η υπόψη εθνική νομοθεσία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 98/34⁵, όπως και στο άρθρο 49 της Συνθήκης για την ελεύθερη κυκλοφορία υπηρεσιών.

A) Η Οδηγία 98/34 - Εφαρμογή στην παρούσα υπόθεση

Η Οδηγία 98/34 καθιερώνει μια διαδικασία πληροφόρησης στον τομέα των τεχνικών προτύπων και προδιαγραφών, προκειμένου να ελέγχονται προληπτικά εθνικά μέτρα που ενδέχεται να περιορίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων και υπηρεσιών. Βάσει των άρθρων 8 και 9, όλοι οι τεχνικοί κανόνες πρέπει να γνωστοποιούνται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή πριν τεθούν σε εφαρμογή από ένα κράτος-μέλος, η δε ισχύς τους αναστέλλεται για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα από τη γνωστοποίηση. Ο ΓΕ Bot (σημ. 49) έκρινε ότι η υπόψη εθνική νομοθεσία που απαγορεύει σε παρόχους υπηρεσιών στο διαδίκτυο να προσφέρουν τυχερά παιχνίδια εντός ενός κράτους-μέλους εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας ως τεχνικός κανόνας. Ως τέτοιοι νοούνται κατά το άρθρο 1 παρ. 11, μεταξύ άλλων «...οι νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις των κρατών μελών που απαγορεύουν την κατασκευή, εισαγωγή, εμπορία ή χρήση ενός προϊόντος και την παροχή ή χρήση μιας υπηρεσίας ή την εγκατάσταση για την παροχή των υπηρεσιών αυτών».

Συνέπεια αυτού του νομικού χαρακτηρισμού της πορτογαλικής ρύθμισης είναι ότι στο μέτρο που δεν έχει γίνει γνωστοποίηση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, οι πορτογαλικές αρχές δεν δύνανται να την εφαρμόσουν κατά ιδιότητα ή, ακριβέστερα, ο ιδιώτης (εν προκειμένω οι Liga και Bwin) δύναται να αντιτάξει το γεγονός της μη γνωστοποίησης και να επικαλεστεί το ανεφάρμοστο της νομοθεσίας αυτής⁶.

B) Το άρθρο 49 ΣυνθΕΕ - Εφαρμογή στην παρούσα υπόθεση

Έχοντας κρίνει ότι η πορτογαλική νομοθεσία περί απαγόρευσης διεξαγωγής λαχείων και στοιχημάτων στο διαδίκτυο δεν μπορεί να εφαρμοστεί, λόγω μη τήρησης της Οδηγίας 98/34, ο ΓΕ κρίνει βάσει του πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου τυπικά μόνο τη συμβατότητα της προβλεπόμενης απαγόρευσης διαφήμισης. Εντούτοις, ο ΓΕ εκτιμά ότι εφόσον κριθεί ότι η απαγόρευση διεξαγωγής τυχερών παιχνιδιών στο διαδίκτυο είναι συμβατή με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, εξίσου συμβατή θα είναι και η απαγόρευση διαφήμισης (σημ. 216). Για το λόγο αυτό τελικά επικεντρώνεται η ανάλυση στο ζήτημα της απαγόρευσης διεξαγωγής.

Ειδικότερα, ο ΓΕ εκθέτει περιληπτικά την προαναφερθείσα (υποσημ. 2) νομολογία του ΔΕΚ στο ζήτημα της συμβατότητας με τις κοινοτικές ελευθερίες κρατικών περιοριστικών μέτρων στον τομέα των τυχερών παιχνιδιών⁷ (σημ. 59 επ.). Εν συνόψει, το Δικαστήριο έχει παγιώσει κρίνει ότι τα τυχερά παιχνίδια και ο στοιχηματισμός αποτελούν οικονομική δραστηριότητα, η οποία εμπίπτει στο πεδίο των κοινοτικών ελευθεριών παροχής υπηρεσιών⁸ και εγκατάστασης. Ωστόσο, πρόκειται για μία «ιδιαιτέρως φύσεως» δραστηριότητα, δεδομένων, ενδεικτικά, των ηθικών και θρησκευτικών εκτιμήσεων κάθε κράτους, της ανάγκης αποτροπής εγκληματικών ενεργειών και της ανάγκης περιορισμού του κινδύνου εθισμού. Συνεπώς, αναγνωρίζονται στην ανωτέρω νομολογία σειρά από «επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος» που δύνανται να δικαιολογήσουν τους

5. Οδηγία της 22ας Ιουνίου 1998, για την καθιέρωση μιας διαδικασίας πληροφόρησης στον τομέα των τεχνικών προτύπων και κανονισμών (ΕΕ L 204, σελ. 37), όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 98/48/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 20ής Ιουλίου 1998 (ΕΕ L 217, σελ. 18).

6. Σημ. 160 επ. των προτάσεων. Επισημαίνεται ότι το αιτούν δικαστήριο δεν περιέλαβε στο υπό ερμηνεία νομικό πλαίσιο την Οδηγία 98/34. Αυτό όμως κρίθηκε από τον ΓΕ (σημ. 157 επ.) ότι δεν περιορίζει το ΔΕΚ να βασιστεί αυτεπαγγέλτως και στην Οδηγία για να εκδώσει την προδικαστική του απόφαση.

7. Για αναλυτικότερα βλ., ενδεικτικά Ν. Κοσμίδη «Η συμβατότητα της διεξαγωγής και διαφήμισης καζίνο διαδικτύου με το ελληνικό και το κοινοτικό δίκαιο», ΔιΜΕΕ, 2007, σελ. 28, 32 επ. και Α. Littler «Regulatory perspectives on the future of interactive gambling in the Internal Market», *E.L.Rev.*, 2008, σελ. 211, 217 επ.

8. Απόφαση Gambelli, ο.π., σκ. 54. Κατά τη νομολογία του ΔΕΚ, η ελευθερία παροχής υπηρεσιών περιλαμβάνει τόσο την ελευθερία του παρέχοντος όσο και αυτή του αποδέκτη των υπηρεσιών (απόφ. ΔΕΚ της 31ης Ιανουαρίου 1984, 286/1982 και 26/1983, Luisi και Carbone, Συλλογή 1984, σελ. 377, σκ.16).

όποιους περιορισμούς⁹, όπως η προστασία των καταναλωτών και η ανάγκη αντιμετώπισης των κοινωνικών προβλημάτων που δημιουργεί ο εθισμός στα τυχερά παίγνια¹⁰.

Πράγματι, τούτοι οι επιτακτικοί λόγοι δύνανται να καταστήσουν τους όποιους εθνικούς περιορισμούς σχετικά με τα τυχερά παιχνίδια συμβατούς με τη Συνθήκη. Μάλιστα, λόγω ακριβώς της ιδιαίτερης φύσης της υπό κρίση δραστηριότητας, παγίως αναγνωρίζεται μία επαρκής εξουσία εκτιμήσεως στα κράτη-μέλη ως προς την επιλογή του τρόπου και των μέσων για τη διασφάλιση της προστασίας που επιδιώκουν να παρέχουν ενάντια στους κινδύνους από τα τυχερά παιχνίδια¹¹. Στο πλαίσιο αυτό γίνεται δεκτό ότι ένα κράτος-μέλος μπορεί είτε να απαγορεύσει ολικά ένα τυχερό παιχνίδι είτε και να χορηγήσει άδεια για τη διεξαγωγή του σε έναν ή λίγους παρόχους, χωρίς να παραβιάζεται *per se* κάποια κοινοτική ελευθερία.

Παράλληλα όμως, θα πρέπει τα όποια κρατικά μέτρα στον τομέα να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας, σύμφωνα με την οποία τα μέτρα που λαμβάνονται θα πρέπει να είναι πρόσφορα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και να μην υπερβαίνουν το αναγκαίο για την επίτευξη του μέτρου¹². Σύμφωνα με τις κατευθύνσεις του ΔΕΚ, οι νομοθετικοί περιορισμοί θα πρέπει να εκφράζουν μια γνήσια μέριμνα πραγματικής μείωσης των δυνατοτήτων συμμετοχής σε παίγνια και να συμβάλλουν στον περιορισμό της δραστηριότητας των στοιχημάτων κατά τρόπο συνεπή και συστηματικό¹³.

IV. Εφαρμογή στην παρούσα - Σχολιασμός

Προκαταρκτικά επισημαίνεται ότι τα συμπεράσματα του ΓΕ κινούνται εντός του καθιερωμένου από την ανωτέρω νομολογία πλαισίου¹⁴. Ωστόσο, συγκεκριμένες θέσεις του, εφόσον υιοθετηθούν αυτούσιες από το ΔΕΚ, ενδέχεται να δημιουργήσουν νέα ζητήματα. Πιο συγκεκριμένα, ο ΓΕ Bot εκκινεί την ανάλυσή του από τη θέση ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν αποσκοπεί στο άνοιγμα της αγοράς στον τομέα των τυχερών παιχνιδιών και του στοιχηματισμού, καθώς τα ευεργετήματα από τον ανταγωνισμό (τεχνολογική πρόοδος, καλύτερες τιμές) εκ φύσεως δεν υφίστανται στον κλάδο των τυχερών παιχνιδιών (σημ. 245-246). Για το λόγο αυτό ένα κράτος-μέλος δύναται ακόμα και να απαγορεύσει τελείως τα τυχερά παιχνίδια στο έδαφός του (σημ. 252). Κατά τον ΓΕ λοιπόν το κοινοτικό δίκαιο ελέγχει τα όποια μέτρα στον τομέα μόνο αν το κράτος αποφασίσει να δημιουργήσει μια σχετική αγορά στο έδαφός του παραχωρώντας δικαιώματα εκμετάλλευσης σε έναν ή σε περιορισμένο αριθμό φορέων. Η δημιουργία αγοράς θα αφορά συγκεκριμένο παιχνίδι, ο δε έλεγχος αν το κράτος-μέλος ακολουθεί την κατά την απόφαση Gambelli «ουστηματική και συνεπή» πολιτική ανάπτυξης θα περιορίζεται στο πώς αναπτύσσεται το συγκεκριμένο παιχνίδι (σημ. 302 επ.). Είναι δηλ. για τον ΓΕ περίπου αδιάφορη η πολιτική ενός κράτους στον υπό εξέταση τομέα τόσο συνολικά όσο και στα παρεμφερή αλλά όχι ίδια με αυτά που αφορά η ελεγχόμενη απαγόρευση τυχερά παιχνίδια.

Η άποψη αυτή ερμηνευόμενη διασταλτικά είναι προβληματική. Θεωρητικά, κατά τον ΓΕ, αν, ενδεικτικά, ένα κράτος-μέλος της

ΕΕ έχει παραχωρήσει εκατοντάδες άδειες παραδοσιακών καζίνο ή και λαχείων, τα οποία και διαφημίζονται έντονα, θα δύναται χωρίς έλεγχο αναλογικότητας να μπορεί να απαγορεύει σε πάροχο με έδρα σε άλλο κράτος-μέλος να προσφέρει πχ υπηρεσίες διαδικτυακού στοιχήματος. Τούτη η άποψη δεν φαίνεται να συνάδει με το πνεύμα της νομολογίας Gambelli.

Εν συνεχεία, ο ΓΕ συμπεραίνει ότι η υπόψη εθνική ρύθμιση επιτρεπόταν κατ' αρχήν να περιορίσει την ελεύθερη κυκλοφορία υπηρεσιών λαχείων και αμοιβαίων στοιχημάτων μέσω του διαδικτύου για να προστατεύσει τους καταναλωτές και τη δημόσια τάξη (σημ. 259 επ.). Τούτο, καθώς οι κίνδυνοι από τα διαδικτυακά παιχνίδια είναι δύναμι μεγάλτεροι από τα παραδοσιακά (σημ. 265). Έχοντας θεμελιώσει ότι οι ανωτέρω δύο «επιτακτικοί λόγοι» καταλαμβάνουν και το διαδίκτυο, ο ΓΕ εξετάζει το πρόσφορο των πορτογαλικών ρυθμίσεων, κρίνοντας ότι δύο είναι οι κρίσιμες προϋποθέσεις: α) η παραχώρηση αποκλειστικού δικαιώματος να έχει γίνει μόνον σε φορέα που βρίσκεται υπό αποτελεσματικό κρατικό έλεγχο, υπό την έννοια ότι η διοίκησή του ορίζεται από την κυβέρνηση (σημ. 279 και 283) και β) η εφαρμογή του μέτρου στην πράξη να μην αναδεικνύει στόχο αποκόμισης του μέγιστου δυνατού κέρδους από το κράτος (σημ. 281).

Εν προκειμένω, οι πορτογαλικές ρυθμίσεις για την επέκταση του μονοπωλίου της Santa Casa στο διαδίκτυο κρίνονται κατ' αρχήν πρόσφορες από τον ΓΕ, καθώς α) η Santa Casa ελέγχεται στενά από το κράτος και β) η ελεγχόμενη ανάπτυξη του τομέα στην Πορτογαλία δεν αποκαλύπτει ασυνέπεια στην επίτευξη των στόχων, αντίθετα, αποτελούσαν την εύλογη απάντηση στην αύξηση του παράνομου στοιχήματος (σημ. 296 επ.). Ωστόσο, διευκρινίζεται στις προτάσεις του ΓΕ ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εκτιμήσει κατά πόσον η διεύρυνση του φάσματος

9. Ο νομολογιακός κανόνας περί «επιτακτικών αναγκών γενικού συμφέροντος», οι οποίες, αν συντρέχουν μπορούν να δικαιολογήσουν αδιακρίτως, δηλ. μη σχετιζόμενους με την εθνικότητα, εφαρμοζόμενους κρατικούς περιορισμούς στις τέσσερις κοινοτικές ελευθερίες καθιερώθηκε με τη απόφαση Cassis de Dijon (απόφ. ΔΕΚ της 20ης Φεβρουαρίου 1979, 120/1978, Rewe, Συλλ. 1979, 649).

10. Άλλοι λόγοι που έχουν αναγνωριστεί από το ΔΕΚ ότι δύνανται να συνιστούν «επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος» αποτελούν οι ηθικές, θρησκευτικές ή πολιτιστικές φύσεως ιδιομορφίες κάθε κράτους μέλους, οι ηθικές και οικονομικές επιζημίες για το άτομο και την κοινωνία συνέπειες των παιγνίων και των στοιχημάτων, η αποτροπή της απάτης (βλ. ανωτέρω αναφερόμενες αποφάσεις Gambelli,, Anomar και Zenatti).

11. Προτάσεις, παρ. 65 και εκεί παραπομπές.

12. Προτάσεις, παρ. 68 και εκεί παραπομπές.

13. Απόφαση Gambelli, σκ. 62 και 67 με παραπομπές σε παλαιότερη νομολογία.

14. Αξίζει να σημειωθεί ότι ο ΓΕ (σημ. 218 επ.) υποστηρίζει ότι εφαρμοστέο θα μπορούσε να είναι στην παρούσα υπόθεση και το άρθρο 86 (παρ. 2) ΣυνθΕΕ, ήτοι να διερευνηθεί αν η Santa casa θα μπορούσε να επικαλεστεί ότι η εφαρμογή των κανόνων της Συνθήκης (εν προκειμένω του άρθρου 49) θα εμπόδιζε «πν εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που της έχει ανατεθεί». Ωστόσο, ο Bot δεν προβαίνει σε περαιτέρω ανάλυση θεωρώντας ότι το συμπέρασμα δεν θα άλλαζε, δεδομένου ότι και υπό το άρθρο 86 παρ. 2 αυτό που ελέγχεται είναι η «αναγκαιότητα» του κρατικού μέτρου.

των παιγνίων και το επίμαχο επίπεδο διαφήμισης υπερέβησαν προδήλως το αναγκαίο για την επίτευξη των σκοπών επί των οποίων ερείδεται το μονοπώλιο της Santa Casa (σημ. 299).

Και οι ανωτέρω θέσεις του ΓΕ είναι προβληματικές αν θεωρηθεί ότι εισάγουν γενικό κανόνα. Η προσφορότητα ενός μέτρου κρίνεται βάσει του συνόλου των περιστάσεων, ο δε αποτελεσματικός κρατικός έλεγχος επί του φορέα που διεξάγει κατ' αποκλειστικότητα το οποίο παίγνιο συνηγορεί υπέρ αλλά δεν θα πρέπει να είναι προαπαιτούμενο, όπως υποστηρίζεται στις σχολιαζόμενες προτάσεις. Διαφορετική ερμηνεία προκαλεί αυτονόμη ζητήματα *per se* (α)συμβατότητας με το κοινοτικό δίκαιο της απονομής αποκλειστικών δικαιωμάτων σε φορείς διεξαγωγής τυχερών παιχνιδιών που δεν ελέγχονται απόλυτα από το κράτος. Αλλωστε ούτε από τη μέχρι σήμερα νομολογία του ΔΕΚ θεμελιώνεται η υποστηρικθείσα από τον ΓΕ ανάγκη λειτουργίας των φορέων διεξαγωγής τυχερών παιχνιδιών υπό τον άμεσο έλεγχο του κράτους. Επιπλέον, η παρατηρούμενη αύξηση του παράνομου διαδικτυακού στοιχήματος μπορεί μεν να δικαιολογεί την προσφορότητα της επέκτασης ενός μονοπωλίου διεξαγωγής παιγνίων και στο διαδίκτυο, ωστόσο θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι θεμελιώνει και την αδυναμία (άρα και το απρόσφορο) του υφιστάμενου πλαισίου να αντιμετωπίσει τους κινδύνους από τα τυχερά παιχνίδια.

Από την άλλη, οφείλουμε να επιστημονούμε την ορθότητα της διαπίστωσης του ΓΕ ότι ένα κράτος-μέλος έχει το δικαίωμα να θεσπίζει διαφορετικά πλαίσια διεξαγωγής τυχερών παιχνιδιών (σημ. 306). Ενδεικτικά, είναι κατ' αρχήν δυνατό να προβλέπεται μονοπώλιο για έναν τομέα (π.χ. στοιχήμα) και αδειοδότηση σε περιορισμένο αριθμό δικαιούχων σε άλλον τομέα (π.χ. καζίνο), χωρίς τούτο να αίρει *per se* την προσφορότητα των ρυθμίσεων. Άρα δεν υφίσταται υποχρέωση στα κράτη-μέλη να ακολουθήσουν μια «race to the bottom» πολιτική, υπό την έννοια της υιοθέτησης των λιγότερο περιοριστικών ρυθμίσεων που τυχόν έχουν θεσπίσει για συγκεκριμένο παίγνιο.

Τέλος, ο ΓΕ κρίνει ότι τα υπό εξέταση μέτρα φαίνονται να είναι και *stricto sensu* αναλογικά, υπό τη έννοια ότι δεν βαίνουν πέραν

του αναγκαίου για την επίτευξη των στόχων τους, ενώ επιπλέον δεν δημιουργούν δυσμενή διάκριση καθόσον δεν συνεπάγονται διακρίσεις λόγω ιθαγένειας.

V. Σύνοψη

Οι ανωτέρω προτάσεις του ΓΕ Βοτ παρουσιάζουν τις εξής ενδιαιφύουσες πτυχές:

1) Για πρώτη φορά κρίνεται η συμβατότητα με το κοινοτικό δίκαιο της επέκτασης ενός κρατικού μονοπωλίου σε τυχερά παιχνίδια του διαδικτύου. Για τον ΓΕ, η φύση του διαδικτύου δικαιολογεί επί περαιτέρω την υιοθέτηση αυστηρών περιορισμών,

2) Υποστηρίζεται ότι η απαγόρευση της διεξαγωγής διαδικτυακών λαχείων και στοιχήματος συνιστά τεχνικό κανόνα κατά την Οδηγία 98/34, η δε παράλειψη γνωστοποίησης της υπόψη πορτογαλικής νομοθεσίας στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, συνεπάγεται αδυναμία των πορτογαλικών αρχών να αντιτάξουν την απαγόρευση έναντι οποιουδήποτε ιδιώτη που παρέχει τις σχετικές υπηρεσίες από άλλο κράτος-μέλος νόμιμα. Η υιοθέτηση αυτής της άποψης από το ΔΕΚ αναμένεται να έχει σημαντικές παρενέργειες για το σύνολο των αντίστοιχων νομοθετικών απαγορεύσεων και άλλων κρατών-μελών, τα οποία είτε θα πρέπει να προβούν σε γνωστοποίηση αυτών των απαγορεύσεων στην ΕΕ (η οποία θα δύναται να ασκήσει τις προβλεπόμενες στην Οδηγία αρμοδιότητες) είτε να απολέσουν την αρμοδιότητα επιβολής κυρώσεων σε όσους παραβαίνουν τις θεσπισμένες απαγορεύσεις,

3) Υποστηρίζεται από τον ΓΕ ότι η απονομή αποκλειστικού δικαιώματος διενέργειας τυχερού παιχνιδιού είναι πρόσφορη μόνο αν ο φορέας ουσιαστικά ελέγχεται άμεσα από το κράτος. Η αποδοχή αυτής της θέσης στη γενικότητά της από το ΔΕΚ ενέχει αυτονότους κινδύνους *per se* (α)συμβατότητας με το κοινοτικό δίκαιο των αποκλειστικών δικαιωμάτων σε φορείς διεξαγωγής τυχερών παιχνιδιών που αποδεικνύεται *de facto* ή *de jure* ότι δεν ελέγχονται απόλυτα από το κράτος.

Νίκος Σ. Κοσμίδης,

Δικηγόρος, ΜΔ Εμπορικού Δικαίου, LL.M.

* * * * *