

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

YVES BOT

17 päivänä joulukuuta 2009¹

1. Kysymys siitä, missä määrin jäsenvaltioiden toimivaltaa rahapeliä alalla rajoitetaan liikkumisvapauksilla, on jo johtanut melko runsaaseen oikeuskäytäntöön, ja se antaa edelleen aihetta moniin kysymyksiin.²

2. Nyt tarkasteltavissa kahdessa ennakkoratkaisupyyntössä on kyse Alankomaiden tämän alan lainsäädännön yhdenmukaisuuden arvioimisesta EY:n perustamissopimuksen palvelujen tarjoamisen vapautta koskevien sääntöjen kanssa. Koska nämä pyynnöt koskevat samaa kansallista säännöstöä ja koska kahden tuomioistuimen esittämät kysymykset ovat yhteneväiset, olen päättänyt käsitellä niitä yhdessä.

3. Alankomaiden lainsäädännöllä pyritään suojaamaan kuluttajia peliriippuvuudelta ja torjumaan rikollisuutta. Siinä säädetään yhtäältä, että rahapelejä ei saa järjestää tai edistää ilman tätä koskevaa toimilupaa, ja

toisaalta, että vain yksi palvelun tarjoaja peliryhmää kohden voi saada tämän luvan.

4. Urheiluviedonlyöntien, loton ja numero-pelien järjestämistä koskeva toimilupa on myönnetty Stichting de Nationale Sporttotalisator-säätiölle.³ Sitä jatkettiin viiden vuoden ajaksi joulukuussa 2004. Hevoskilpailuihin liittyvien totalisaattoripelien järjestämistä koskevaa toimilupaa, joka on myönnetty ravastuuyhtiölle nimeltään Scientific Games Racing BV,⁴ jatkettiin kesäkuussa 2005.

5. Asian C-203/08 taustalla on oikeudenkäynti, jossa asianosaisina ovat The Sporting Exchange Ltd, joka toimii nimellä Betfair⁵ ja joka on sijoittautunut Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, sekä Minister van Justitie (Alankomaiden oikeusministeri) ja joka koskee edellisen toimilupahakemuksia rahapeliä järjestämiseksi Alankomaissa sekä sen oikaisuvaatimuksia päätöksistä, jotka koskivat De Lotton ja SGR:n toimilupien jatkamista.

1 – Alkuperäinen kieli: ranska.

2 – Ks. seuraavat unionin tuomioistuimessa vireillä olevat asiat: asia C-409/06, Winner Wetten; yhdistetyt asiat C-316/07, C-358/07–C-360/07, C-409/07 ja C-410/07, Markus Stoß ym.; asia C-46/08, Carmen Media Group; asia C-55/08, Santa Casa da Misericórdia de Lisboa; asia C-212/08, Zeturf sekä yhdistetyt asiat C-447/08 ja C-448/08, Sjöberg ja Gerdin.

3 – Veikkauspelejä varten perustettu säätiö (jäljempänä De Lotto).

4 – Jäljempänä SGR. SGR on Scientific Games Corporation Inc:n, jonka kotipaikka on New Yorkissa (Yhdysvallat), tytäryhtiö.

5 – Jäljempänä Betfair.

6. Asiassa C-258/08 on kyse siitä, että Ladbroke Betting & Gaming Ltd ja Ladbroke International Ltd,⁶ jotka ovat sijoittautuneet Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, riitauttivat De Lotton niitä vastaan aloittamat menettelyt, joilla pyrittiin siihen, että niitä kielletäisiin tarjoamasta internetsivustollaan Alan-komaissa asuville henkilöille rahapelejä, joita varten niillä ei ole toimilupaa.

7. Näissä kahdessa ennakkoratkaisupyyntöissä esitetään yhdessä seuraavat neljä kysymystä.

8. Ensinnäkin kysytään, voidaananko jäsenvaltion säännöstellä, jolla rajoitetaan rahapelin tarjoamista peliriippuvuuden hillitsemiseksi ja vilpillisten menettelyjen torjumiseksi ja jolla todella saavutetaan nämä tavoitteet, katsoa pyrittävän näihin tavoitteisiin johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, vaikka yksinoikeuden haltijalla tai haltijoilla on oikeus tehdä tarjonnastaan houkutteleva ottamalla käyttöön uusia pelejä ja turvaautumalla mainontaan. (Ensimmäinen kysymys asiassa C-258/08.)

9. Toiseksi kysytään, että kun kansallinen tuomioistuin on selvittänyt, että rahapelejä koskeva kansallinen lainsäädäntö on yhteisön oikeuden mukainen, onko sen selvittävä, että täytäntöönpanotoimi, jolla pyritään varmistamaan tämän lainsäädännön noudattaminen, on suhteellisuusperiaatteen mukainen. (Toinen kysymyksen a ja b kohta asiassa C-258/08.)

10. Kolmanneksi kysytään, estääkö se, että talouden toimijalla on lupa online-pelien tarjoamiseen sen jäsenvaltion alueella, johon se on sijoittautunut, sen, että toinen jäsenvaltio, jossa rahapeleihin sovelletaan yksinoikeusjärjestelmää, kieltää tätä toimijaa tarjoamasta näitä pelejä alueellaan asuville henkilöille. (Ensimmäinen kysymys asiassa C-203/08 ja kolmas kysymys asiassa C-258/08.)

11. Neljänneksi kysytään, sovelletaanko EY 49 artiklan nojalla yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja siihen perustuvaa avoimuusvelvoitetta rahapeliä alalla, kun on kyse yhdelle toimijalle myönnettävää toimilupaa koskevasta järjestelmästä? Jos tähän vastataan myöntävästi, missä määrin ainoan toimijan toimiluvan voimassaoloa voidaan jatkaa ilman tarjouskilpailua. (Toinen kysymys ja kolmannen kysymyksen a ja b kohta asiassa C-203/08.)

12. Nämä kysymykset perustuvat näkemykseen, jonka mukaan se, että jäsenvaltio myöntää yhdelle toimijalle yksinoikeuden harjoittaa rahapelitoimintaa, voi olla yhteisön oikeuden mukaista. Kehotan tässä ratkaisu-ehdotuksessa unionin tuomioistuinta vahvistamaan tämän näkemyksen.

13. Ehdotan seuraavaksi, että unionin tuomioistuin katsoo vastauksena ensimmäiseen kysymykseen, että siitä hetkestä lähtien, jolloin kansallisen tuomioistuimen näkemyksen

mukaan jäsenvaltion säännöstöllä, jolla rajoitetaan rahapeliä tarjoamista peliriippuvuuden hillitsemiseksi ja vilpillisten menettelyjen torjumiseksi, todella saavutetaan nämä kaksi päämäärää, sillä on katsottava pyrittävän kyseisiin päämääriin johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, vaikka pelien tarjoamista koskevan yksinoikeuden haltijalla tai haltijoilla on oikeus tehdä tarjonnastaan houkutteleva uusia pelejä käyttöön ottamalla ja mainontaan turvautumalla.

14. Vastauksena toiseen kysymykseen väitän, että kun kansallinen tuomioistuin on todennut, että sen kansallisessa lainsäädännössä säädetyt rajoitukset ovat yhteisön suhteellisuusperiaatteen mukaiset, sen velvollisuutena ei ole selvittää ja osoittaa kussakin konkreetisessa soveltamistapauksessa, että tämän lainsäädännön pelkkä täytäntöönpanotoimi on myös tämän periaatteen mukainen, kun tämä toimi rajoittuu yksinomaan kyseisen lainsäädännön soveltamisen varmistamiseen eikä siinä aseteta lisärajoituksia. Totean myös, että sillä, että kyseistä toimea ei vaadi viranomaisen vaan talouden toimija yksityishenkilöiden välisessä riita-asiassa, ei ole merkitystä tähän kysymykseen vastattaessa.

15. Vastaus kolmanteen kysymykseen saadaan yhtäältä asiassa Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International 8.9.2009 annetusta tuomiosta,⁷ jonka mukaan vastavuoroisen tunnustamisen periaatetta ei

sovelleta lupaan tarjota online-pelejä, ja toisaalta oikeuskäytännöstä, jonka mukaan yksinoikeusjärjestelmä voi olla yhteisön oikeuden mukainen.

16. Lopuksi yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja avoimuusvelvoitteen laajuuden osalta kehotan unionin tuomioistuinta katsomaan, että tätä periaatetta ja tätä velvoitetta sovelletaan yhteen toimijaan rajoittuvaan toimilupajärjestelmään rahapeliä alalla. Väitän myös, että ne estävät toimiluvan jatkamisen ilman tarjouskilpailua, ellei tätä kilpailun puuttumista perustella asianmukaisesti perustamissopimuksessa vahvistetulla tai oikeuskäytännössä hyväksytyllä perusteella, mikä kansallisen tuomioistuimen on selvitettävä.

I Alankomaiden oikeus

17. Onnenpeleistä annetun lain (Wet op de kansspelen)⁸ 1 §:n mukaan on kiellettyä,

7 – Asia C-42/07, Kok., s. I-7633.

8 – Jäljempänä Alankomaiden laki.

jos sen Va luvussa säädetystä ei muuta johdu,

a) antaa tilaisuus kilpailla palkinnoista tai palkkioista, kun voittajat valitaan sattuman perusteella, jolloin osallistujilla ei ylipäänsä ole mahdollisuutta vaikuttaa merkittävästi tulokseen, paitsi jos tällaiseen toimintaan on myönnetty lupa tämän lain nojalla

b) edistää osallistumista valtion rajojen ulkopuolella Euroopassa edellä a momentissa tarkoitettuun tilaisuuteen, joka tarjotaan ilman tämän lain mukaista lupaa, tai vastaavaan tilaisuuteen tai pitää hallussa sitä koskevien tietojen julkistamiseen tai levittämiseen tarkoitettuja asiakirjoja; – –”

18. Alankomaiden laissa säädetään seuraavaksi, että lupa voidaan myöntää erityyppisiä rahapelejä varten; näihin kuuluvat muun muassa urheiluvedonlyönnit ja totalisaattoripeilit, joita säädellään tässä järjestyksessä kyseisen lain III ja IV luvussa.

19. Urheiluvedonlyönnit määritellään kilpailuiksi, joissa osallistujat arvaavat tai ennustavat etukäteen ilmoitettujen urheilukilpailujen tuloksia hevoskilpailuja lukuun ottamatta.

20. Alankomaiden lain 16 §:n 1 momentin mukaan toimivaltaiset kansalliset viranomaiset voivat myöntää täysin oikeustoimikelpoiselle oikeushenkilölle määräämäkseen ajaksi luvan järjestää urheiluvedonlyöntejä. Tämän lain 16 §:n 2 momentissa säädetään, että vedonlyönnillä aikaansaadut tulot määrätään jaettujen voittojen ja kustannusten vähentämisen jälkeen tarkoituksiin, joita oikeushenkilö haluaa suosia urheiluvedonlyöntejä järjestämällä.

21. Alle 18-vuotiaat henkilöt eivät saa lyödä vetoa. Lisäksi Alankomaiden lain 21 §:n mukaan toimilupaan liittyy ehtoja, jotka koskevat muun muassa järjestettävien vedonlyöntien määrää, panoksista maksettavien voittojen määrittämistapaa ja palkintoluetteloa, järjestykseen liittyvien kustannusten hallinnointia ja kattamista, sitä, mihin tarkoitukseen tulot osoitetaan, oikeushenkilön yhtiöjärjestyksensä sääntöjä, viranomaisten harjoittamaa täytäntöönpanon valvontaa, sen kertomuksen esittämistä, joka oikeushenkilön on laadittava kunakin vuonna toiminnastaan ja taloudellisesta tuloksestaan, sekä tämän kertomuksen julkaisutapaa.

22. Totalisaattoripelejä säännellään Alankomaiden lain IV luvussa. Ne kattavat kaikki tilanteet, joissa tarjotaan vedonlyöntiä hevoskilpailujen tuloksista. Kokonaistuotto on jaettava niiden henkilöiden kesken, jotka ovat lyöneet vetoa voittajasta tai yhdestä voittajista, kun tässä laissa säädetty vähennykset on tehty.

23. Alankomaiden lain 24 §:n mukaan toimivaltaiset kansalliset viranomaiset voivat myöntää täysin oikeustoimikelpoiselle oikeushenkilölle määräämäkseen ajaksi luvan järjestää totalisaattoripelejä.

24. Totalisaattoripelien järjestämistä koskevaan toimilupaan voidaan liittää ehtoja, jotka koskevat muun muassa hevoskilpailujen määrää, henkilökohtaista enimmäispanosta, pidätettyä prosenttimäärää ennen voittojen jakamista vedonlyöntien voittajien kesken sekä tämän prosenttimäärän osoittamista, viranomaisten harjoittamaa täytäntöönpanon valvontaa ja velvollisuutta estää ja ehkäistä mahdollisuuksien mukaan luvattomia vedonlyöntejä tai vedonlyöntien välitystä alueilla, joilla järjestetään hevoskilpailuja.

25. Asiakirja-aineistosta ja erityisesti Alankomaiden hallituksen selvityksistä ilmenee, että toimiluvat myönnetään periaatteessa viiden vuoden ajaksi.

26. Toimiluvat sisältävät yksityiskohtaisia ehtoja, jotka koskevat niiden pelien järjestämistä, joita luvat koskevat. Ne voidaan peruuttaa ennen niiden voimassaolon päättymistä, jos luvanhaltija rikkoo näitä ehtoja.

27. Urheiluvedonlyöntien järjestämistä koskeva toimilupa on myönnetty De Lottolle

vuodesta 1961 lähtien. De Lottolla on myös toimilupa järjestää pika-arpajaisia, lottoa ja numeropelejä.

28. De Lotto on säätiö. Se ei siis tavoittele voittoa. Nettovoitot jaetaan kokonaisuudessaan urheilun, liikuntakasvatuksen, sosiaalisen hyvinvoinnin, kansanterveyden ja kulttuurin hyväksi.

29. De Lotton toimilupaa, joka koskee urheiluvedonlyöntien, loton ja numeropeleiden järjestämistä, jatkettiin 10.12.2004 tehdyllä päätöksellä viideksi vuodeksi ajalle 12.12.2004–11.12.2009.

30. Totalisaattoripelejä koskeva toimilupa on ollut vuodesta 1998 SGR:llä. Toisin kuin De Lotto, SGR tavoittelee siis voittoa.⁹

⁹ – Euroopan komissio toteaa, että pelejä valvovan lautakunnan vuosikertomuksen mukaan totalisaattoripelien liikevaihto vuonna 2007 oli 34,3 miljoonaa euroa, mikä johti 25 miljoonan euron voittojenjaon ja 6,2 miljoonan euron kustannusten vähentämisen jälkeen 3,1 miljoonan euron peleistä saatuaan voittoon ja 3,4 miljoonan euron nettotuloihin. Tästä määrästä 3,2 miljoonaa euroa palautettiin Alankomaiden lain ja myönnetyn luvan mukaan hevosurheilun alan hyväntekeväisyysjärjestöille sekä hevosurheiluliitolle. SGR:n voitto oli 200 000 euroa.

31. Tätä toimilupaa jatkettiin 21.6.2005 tehdyllä päätöksellä kolmen vuoden ajaksi.

tai välittäjän kautta internetin välityksellä, puhelimitse tai muulla tavoin tarjoamiin rahapeleihin. De Lotto vaati myös kyseistä tuomioistuinta kieltämään Ladbrokesia tarjoamasta rahapelejäan internetsivustolla, jolla on alankomaalainen osoite (tässä tapauksessa www.ladbrokes.nl).

II Tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset

A Asia C-258/08

32. Ladbrokes järjestää urheiluvedonlyöntejä ja erityisesti vedonlyönnin välitystä. Se tarjoaa internetsivuillaan (www.ladbrokes.com) useita rahapelejä, jotka liittyvät lähinnä urheiluun. Se tarjoaa myös mahdollisuutta osallistua puhelimitse järjestämiinsä vedonlyönteihin.

33. Ladbrokes tarjoaa online-pelejäan Alankomaissa asuville henkilöille.

34. De Lotto, joka katsoi, että tämä toimintatapa oli Alankomaiden lain vastainen ja että se aiheutti vahinkoa De Lottolle, nosti kanteen Ladbrokesia vastaan Rechtbank Arnhemissa (Alankomaat). Se vaati muun muassa, että kyseinen tuomioistuin velvoittaisi Ladbrokesin estämään Alankomaissa asuvia henkilöitä osallistumasta Ladbrokesin suoraan

35. Kyseinen tuomioistuin hyväksyi 31.8.2005 antamallaan tuomiolla De Lotton kanteen ja velvoitti Ladbrokesin uhkasakon uhalla ottamaan käyttöön estotoimenpiteitä, jotka koskevat pääsyä sen rahapeleihin internetissä ja ilmaisen puhelinnumeron välityksellä.

36. Ladbrokes valitti Gerechthof te Arnhemiin (Alankomaat). Tämä muutoksenhaku-tuomioistuin pysytti 17.10.2006 antamallaan tuomiolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion.

37. Se totesi, että Ladbrokes oli rikkonut Alankomaiden lain 1 §:n säännöksiä. Se hylkäsi perusteettomana Ladbrokesin argumentaation, jonka mukaan kansallisen tuomioistuimen oli arvioitava konkreettisesti, olivatko sille uhkasakon uhalla asetetut rajoitukset tarpeellisia ja oikeasuhteisia Alankomaiden lain päämäärien valossa. Se katsoi myös, että kun otetaan huomioon Alankomaiden lain sisältö ja olosuhteet, joissa se pannaan täytäntöön, tällä lailla vaikutetaan todellakin sen päämäärien saavuttamiseen eli peliriippuvuuden hillitsemiseen ja vilpillisten

menettelyjen torjuntaan. Se hylkäsi merkitseväksi Ladbrokesin argumentin, joka perustui siihen, että tällä on lupa järjestää rahapelejä Yhdistyneessä kuningaskunnassa. Se korosti lopuksi, että Alankomaiden laki ei ole syrjivä, koska yhtäältä sen 1 §:ssä säädettyä kieltoa sovelletaan erotuksetta kaikkiin, sekä alankomaalaisiin että ulkomaisiin, yrityksiin ja koska toisaalta muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneet oikeushenkilöt voivat saada toimiluvan.

38. Ladbrokes teki kassaatiovalituksen tästä tuomiosta Hoge Raad der Nederlandeniin (Alankomaat).

39. Tässä valituksessa esitettyjen perustelujen valossa Hoge Raad der Nederlanden päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Täyttääkö pelivietin kanavoimiseen tähtäävä, rajoitettava kansallinen rahapelipoliittikka, jolla tosiasiallisesti edistetään kyseisen kansallisen lainsäädännön päämäärien eli peliriippuvuuden hillitsemisen ja vilpillisten menettelyjen ehkäisyn saavuttamista siten, että säännellyn rahapelitarjonnan ansiosta pelaaminen

on (paljon) vähäisempää kuin se olisi ilman kansallista sääntelyjärjestelmää, Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä ja erityisesti asiassa C-243/01, Gambelli ym., 6.11.2003 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-13031) asetetun edellytyksen, jonka mukaan vedonlyöntitoimintaa on rajoitettava johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, vaikka luvanhaltijalla tai -haltijoilla on oikeus tehdä rahapelitarjonnastaan houkutteleva ottamalla käyttöön uusia rahapelejä ja kiinnittämällä suuren yleisön huomio rahapelitarjontaansa mainonnan avulla, jolloin ne voivat ehkäistä (potentiaalisten) pelaajien turvautumista laittomaan rahapelitarjontaan (ks. yhdistetyt asiat C-338/04, C-359/04 ja C-360/04, Placanica ym., tuomio 6.3.2007, Kok., s. I-1891, 55 kohdan loppu)?

2) a) Siinä tapauksessa, että rahapelipoliittikkaa koskeva kansallinen lainsäädäntö on EY 49 artiklan mukainen, onko kansallisen tuomioistuimen tämän lainsäädännön soveltamiseksi aina tutkittava, täyttääkö toteutettava toimenpide, kuten määräys estää tältä osin käytettävissä olevilla ohjelmistoilla kyseisessä jäsenvaltiossa asuvien henkilöiden osallistuminen internetsivustollatarjottaviin rahapeleihin, tapauksen konkreettisissa olosuhteissa sellaisenaan edellytyksen,

jonka mukaan sillä on todella voitava saavuttaa päämäärät, joilla kansallista lainsäädäntöä perustellaan, ja onko tästä lainsäädännöstä ja sen soveltamisesta seuraava palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitus näihin päämääriin nähden suhteeton toimenpide?

lupajärjestelmän perusteella sitä, että palveluntarjoaja, jolle on jo myönnetty toisessa jäsenvaltiossa lupa näiden palvelujen tarjoamiseen internetissä, tarjoaa näitä palveluja internetissä myös ensiksi mainitussa jäsenvaltiossa?”

B Asia C-203/08

- b) Onko toisen kysymyksen a kohtaan vastaamisen kannalta merkitystä sillä, ettei viranomainen vaadi toimenpidettä eikä sitä määrätä kansallisen lainsäädännön noudattamisen varmistamiseksi vaan sitä vaaditaan siviilioikeudenkäynnissä, jossa rahapelin järjestäjä, jolla on tarvittava lupa, vaatii toimenpiteen toteuttamista siviilioikeuden nojalla sellaisen siihen kohdistuneen lainvastaisen menettelyn perusteella, jossa on kyse siitä, että vastapuoli ei noudata kyseistä kansallista lainsäädäntöä ja hankkii näin vilpillisesti kilpailuedun siihen asianosaiseen nähden, jolla on tarvittava lupa?

40. Betfair helpottaa urheilutapahtumiin ja erityisesti hevoskilpailuihin liittyvien vedonlyöntien suoraa tai välillistä tekemistä ja molemminpuolista neuvottelemista internetin välityksellä. Se on väittänyt, että sillä on lupa näiden palvelujen tarjoamiseen Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja useissa muissa jäsenvaltioissa.

41. Se halusi tarjota kyseisiä palveluja Alankomaiden markkinoilla.

- 3) Onko EY 49 artiklaa tulkittava siten, että tämän määräyksen soveltaminen johtaa siihen, ettei jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen voi kieltää tässä jäsenvaltiossa voimassa olevan, rahapelipalvelujen tarjoamista koskevan suljetun

42. Tässä tarkoituksessa se pyysi Minister van Justitielta lupaa järjestää internetin välityksellä tai muutoin urheiluvedonlyöntejä sekä totalisaattoripelejä, jotka koskevat hevoskilpailujen tuloksia. Tämä hylkäsi nämä hakemukset sekä Betfairin tästä hylkäyspäätöksestä tekemän oikaisuvaatimuksen. Betfair nosti kanteen Rechtbank 's-Gravenhagesa (Alankomaat).

43. Betfair teki myös oikaisuvaatimuksen yhtäältä 10.12.2004 tehdystä päätöksestä jatkaa De Lotton toimilupaa järjestää urheiluvendon-lyöntejä, lottoa ja numeropelejä ja toisaalta 21.6.2005 tehdystä päätöksestä jatkaa SGR:n toimilupaa, joka koskee totalisaattoripelejä, jotka liittyvät hevoskilpailujen tuloksiin.

44. Minister van Justitie hylkäsi nämä oikaisuvaatimukset perusteettomina. Betfair nosti niin ikään kanteen näistä hylkäyspäätöksistä Rechtbank 's-Gravenhageissa.

45. Rechtbank 's-Gravenhage hylkäsi 8.12.2006 antamallaan tuomiolla Betfairin nostamat kanteet perusteettomina. Betfair valitti Raad van Stateen (Alankomaat).

46. Betfairin esittämien perustelujen valossa Raad van State päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko EY 49 artiklaa tulkittava siten, että artiklan soveltaminen johtaa siihen, että jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen ei voi kieltää kyseisessä jäsenvaltiossa voimassa olevan rahapeleihin liittyviä palveluja koskevan suljetun lupajärjestelmän perusteella sitä, että palvelujen

tarjoaja, jolle on jo myönnetty toisessa jäsenvaltiossa toimilupa tarjota palveluja internetissä, tarjoaa näitä palveluja internetissä myös ensiksi mainitussa jäsenvaltiossa?

2) Sovelletaanko unionin tuomioistuimen eräissä konsessioita koskevissa asioissa esittämää EY 49 artiklan ja erityisesti yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja siihen perustuvan avoimuusveloitteen tulkintaa menettelyyn, joka koskee toimiluvan myöntämistä rahapelipalvelujen tarjoamiseksi lakisääteisessä yhden toimiluvan järjestelmässä?

3) a) Voiko lakisääteisessä yhden toimiluvan järjestelmässä nykyisen luvanhaltijan luvan voimassaolon pidentäminen ilman, että mahdolliset muut osapuolet saavat mahdollisuuden kilpailla luvasta, olla asianmukainen ja oikeasuhteinen oleva toimenpide yleistä etua koskevista pakottavista syistä, jotka unionin tuomioistuin on hyväksynyt perusteluksi rajoitettaessa vapaata liikkuvuutta rahapelipalvelujen tarjoamisen osalta? Jos vastaus on myöntävä, millä edellytyksillä?

- b) Onko kolmannen kysymyksen a kohtaan annettavan vastauksen kannalta merkitystä sillä, vastataanko toiseen kysymykseen myöntävästi vai kieltävästi?”

vedota EY 43 ja EY 49 artiklaan.¹¹ Jäsenvaltion lainsäädäntö, jolla rajoitetaan mahdollisuutta tarjota rahapelejä tämän valtion alueella, voi näin ollen muodostaa näissä määräyksissä kielletyn rajoituksen sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden käyttöön.¹² Lisäksi tähän päivään mennessä rahapelejä ei ole säännelty tai yhdenmukaistettu millään tavoin yhteisön tasolla.

III Asian tarkastelu

47. Ennen nyt käsiteltävissä asioissa esitettyjen eri kysymysten tarkastelua on mielestäni tarpeen esittää seuraavat huomiot niistä näkemyksistä, joihin alankomaalaisten tuomioistuinten esittämät ennakkoratkaisukysymykset perustuvat.

48. Ensinnäkin Alankomaiden säännösten yhdenmukaisuutta yhteisön oikeuden kanssa on tarkasteltava EY 49 artiklan määräysten valossa.

49. Rahapelit ovat nimittäin EY 2 artiklassa tarkoitettua taloudellista toimintaa,¹⁰ ja niitä pidetään palvelujen tarjoamisena. Pelitoimintaa harjoittavat talouden toimijat voivat siis

50. Tarkasteltavien kahden asian tosiseikastoista ilmenee selvästi, että sekä Betfair asiassa C-203/08 että Ladbrokes asiassa C-258/08 haluavat tarjota rahapelejä Alankomaiden alueella asuville henkilöille Alankomaihin sijoittautumatta ja Yhdistyneestä kuningaskunnasta käsin joko internetin tai puhelimen välityksellä. Näin ollen nämä yhtiöt voivat vedota yksinomaan perustamissopimuksen niihin määräyksiin, jotka koskevat palvelujen tarjoamisen vapautta.

51. Toiseksi ennakkoratkaisupyynnön esittäneiden tuomioistuinten on niin ikään perusteltua katsoa, että siltä osin kuin niiden kansallisessa säännöstössä säädetään, että ainoastaan yksinoikeuden haltijana olevalla yksittäisellä talouden toimijalla on oikeus tarjota rahapelejä Alankomaiden alueella asuville henkilöille, se voi olla yhteisön oikeuden mukainen.

10 – Asia C-6/01, Anomar ym., tuomio 11.9.2003 (Kok., s. I-8621, 46 ja 47 kohta).

11 – Ks. vastaavasti em. asia Gambelli ym., tuomion 59 kohta.

12 – Ibid.

52. On näin ollen kiistatonta ensinnäkin, että Alankomaiden säännöstö, jolla pyritään estämään Betfairin ja Ladbrokesin kaltaisia palvelun tarjoajia, jotka ovat sijoittautuneet Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, tarjoamasta rahapelejä Alankomaiden alueella asuville henkilöille ja näin ollen estämään näitä pelaamasta kyseisiä pelejä ja jonka vaikutus on tämä, on EY 49 artiklassa tarkoitettu rajoitus palvelujen tarjoamisen vapauteen.

53. Niin ikään vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltiot voivat rajoittaa rahapeli-toiminnan järjestämistä ja harjoittamista alueellaan suojatakseen kuluttajia siltä, että näitä houkutellaan tuhlaamaan liiallisesti pelitoimintaan, ja turvatakseen yleisen järjestyksen, jota uhkaa vilpillisten menettelyjen vaara, jonka aiheuttavat huomattavat summat, joiden hankkimisen rahapelit mahdollistavat.¹³

54. Jotta jäsenvaltion tässä tarkoituksessa annettu lainsäädäntö olisi yhteisön oikeuden mukainen, sitä on kuitenkin sovellettava ilman syrjintää, sen on oltava omiaan takaamaan sillä tavoiteltavan päämäärän toteuttaminen ja sen on lopuksi oltava oikeasuhteinen eli sillä ei saada mennä pidemmälle kuin on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi.¹⁴

55. Näiden edellytysten noudattamisen valvomisen yhteydessä yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että jäsenvaltio voi oikeutetusti myöntää oikeuden rahapeli-toiminnan harjoittamiseen yhdelle talouden toimijalle.¹⁵ Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan tilanteessa, jossa yksi talouden toimija harjoittaa toimintaansa valtion valvonnassa ja sen päämäärien mukaisesti, yksinoikeuden myöntämisessä tälle on se etu, että pelihimo ja pelitoiminnan harjoittaminen saadaa kanavoitua valvotun järjestelmän alaiseksi, että tällaiseen toimintaan liittyvä vilpillisten menettelyjen ja rikosten vaara voidaan välttää ja että tästä toiminnasta saatava tuotto voidaan käyttää yleishyödyllisiin tarkoituksiin.¹⁶

56. Sellaisen järjestelmän valinta, jossa yksinoikeus myönnetään yhdelle toimijalle pikemminkin kuin useille toimijoille, joiden toiminta rajataan tarkasti, kuuluu jäsenvaltioiden harkintavaltaan.¹⁷ Sillä seikalla, että tietty jäsenvaltio on ottanut käyttöön erilaisen suojajärjestelmän kuin jokin toinen jäsenvaltio, ei voi olla merkitystä arvioitaessa alalla annettujen säännösten välttämättömyyttä ja oikeasuhteisuutta. Näitä on arvioitava ottaen huomioon ainoastaan kyseisen jäsenvaltion toimivaltaisten viranomaisten tavoittelemat päämäärät ja se suojan taso, jonka nämä viranomaiset haluavat turvata.¹⁸

13 – Em. yhdistetyt asiat Placanica ym., tuomion 46 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

14 – Asia C-65/05, komissio v. Kreikka, tuomio 26.10.2006 (Kok., s. I-10341, 49 kohta).

15 – Asia C-124/97, Läära ym., tuomio 21.9.1999 (Kok., s. I-6067, 37 kohta). Ks. myös asia C-67/98, Zenatti, tuomio 21.10.1999 (Kok., s. I-7289, 35 kohta) ja em. asia Anomar ym., tuomion 74 kohta.

16 – Em. asia Läära ym., tuomion 37 kohta.

17 – Em. asiat Läära ym., tuomion 35 ja 39 kohta; Zenatti, tuomion 33 kohta ja Anomar ym., tuomion 87 kohta.

18 – Em. asiat Läära ym., tuomion 36 kohta ja Zenatti, tuomion 34 kohta.

57. Tämä oikeuskäytäntö ansaitsee mielestäni täysimääräisen hyväksynnän. Kuten ennakoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuimasiassa C-203/08 perustellusti toteaa, yhden palveluntarjoajan toimilupa yhtäältä helpottaa sen valvontaa sekä lupaan liittyvien sääntöjen noudattamisen selvittämistä ja toisaalta estää sen, että saman peliryhmän luvanhaltijoiden välille kehittyä kilpailua, joka johtaisi lisääntyneeseen tarjontaan ja mainontaan.

58. Jäsenvaltioiden oikeus valita ainoalle toimijalle varattua yksinoikeutta koskeva järjestelmä on mielestäni myös pysyttävä, koska kilpailu sinänsä ei ole päämäärä yhteisön oikeusjärjestyksessä. Kyseessä on väline, jonka avulla voidaan saavuttaa Euroopan yhteisön päämäärät, jotka vahvistetaan EY 2 artiklassa. Vapaa kilpailu edistää taloudellisen toiminnan ja työllisyyden sopusointuista kehitystä ja näin ollen Euroopan unionin kansalaisten elintason ja elämän laadun nousua, koska kun se on vilpittöntä, sillä varmistetaan teknologian kehitys ja parannetaan palvelun tai tavaran laatua ja taataan hintojen lasku. Se hyödyttää siis kuluttajia, koska nämä voivat tällä tavoin saada paremmanlaatuisia tavaroita tai palveluja edullisempaan hintaan.

59. Nämä edut eivät kuitenkaan materialisoidu rahapeliä alalla. Tällaiset pelit voivat nimittäin toimia ja pysyä vain siinä

tapauksessa, että erittäin suuri osa pelaajista häviää enemmän kuin voittaa. Tämän toiminnan, jonka kannattavuus perustuu unelman vetovoimaan, varsinainen periaate johtaa mahdollisen rikastumisen illuusiota väläyttelemällä niiden köyhtymiseen, jotka antautuvat sille. Samaa peliryhmää koskevien palvelujen tarjoajien kilpailuttaminen, joka saisi väistämättä nämä tarjoamaan kuluttajille yhä houkuttelevampia pelejä parhaimpien voittojen saamiseksi, voisi saada kotitaloudet ylittämään vapaa-aikaa varten käytettävissä olevat varat ja jopa johtaa todelliseen peliriippuvuuteen. Voitaisiin jopa väittää, että puhtaasti taloudellinen logiikka johtaa luonteeltaan tällaiseen asenteeseen. Tilanteessa ollaan siis kaukana EY 2 artiklassa vahvistetuista päämääristä.

60. Unionin tuomioistuimen tulkinnalla vapaan liikkuvuuden laajuudesta rahapeliä alalla ei siis voida pyrkiä velvoittamaan jäsenvaltioita avaamaan markkinat tällä alalla, koska markkinoiden avaaminen ei ole edistykseen ja kehityksen lähde, vaan sillä pyritään antamaan jäsenvaltioiden ottaa ja kantaa vastuunsa.

61. Tämän väitteen tarkoituksena ei ole kyseenalaistaa oikeuskäytäntöä, jonka mukaan rahapelitoiminnan järjestäminen ja harjoittaminen on taloudellista toimintaa, eikä sitä harjoittavien talouden toimijoiden oikeutta käyttää hyväkseen vapaata liikkuvuutta.

Tällä oikeuskäytännöllä pyritään siihen, että jäsenvaltioiden toimivallan käyttöä tällä alalla samoin kuin muilla aloilla, joilla niillä on toimivalta, voidaan valvoa sen osalta, että se on niiden yhteisön sitoumusten mukaista.

ja avoimuusvelvoitteen soveltamista, kun on kyse luvasta ainoalle toimijalle ja tämän luvan jatkamisesta (toinen kysymys ja kolmannen kysymyksen a ja b kohta asiassa C-203/08).

62. Haluan yksinomaan todeta, että rahapeli-erityisluonteen vuoksi vain siinä tapauksessa, että jäsenvaltio on päättänyt tehdä pelistä tavallista tai tavanomaista taloudellista toimintaa, jossa ensisijainen tavoite on saada suurin mahdollinen voitto, kyseisen jäsenvaltion on avattava tämä peli vapaalle kilpailulle.

A Sellaisen kansallisen lainsäädännön johdonmukaisuus, jolla pyritään suojaamaan kuluttajia ja torjumaan vilpillisiä menettelyjä, vaikka siinä sallitaan uusien pelien kehittäminen ja mainontaan turvautuminen (asia C-258/08)

63. Nyt käsiteltävissä asioissa esitetyt ennakkoratkaisukysymykset sisältävät neljä kysymystä, joita tarkastelen peräkkäin. Ne koskevat ensinnäkin sellaisen kansallisen lainsäädännön johdonmukaisuutta, jolla pyritään suojaamaan kuluttajia peliriippuvuudelta ja torjumaan vilpillisiä menettelyjä, kun yksinoikeuden haltijalla on oikeus ottaa käyttöön uusia pelejä ja hyödyntää mainontaa (ensimmäinen kysymys asiassa C-258/08), toiseksi sen oikeasuhteisuuden valvonnan laajuutta, jota kansallisen tuomioistuimen on harjoitettava, kun se arvioi kansallisen oikeutensa yhdenmukaisuutta yhteisön oikeuden kanssa (toinen kysymyksen a ja b kohta asiassa C-258/08), kolmanneksi vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen soveltamista lupaan tarjota pelejä internetin välityksellä (ensimmäinen kysymys asiassa C-203/08 ja kolmas kysymys asiassa C-258/08) ja neljänneksi yhdenvertaisen kohtelun periaatteen

64. Ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustele lähinnä, voidaanko jäsenvaltion säännöstellä, jolla rajoitetaan rahapeli-erityisluonteen tarjontaa peliriippuvuuden hillitsemiseksi ja vilpillisten menettelyjen torjumiseksi ja jolla todella edistetään näiden tavoitteiden saavuttamista, katsoa pyrittävän näihin päämääriin johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, vaikka yksinoikeuden haltijalla tai haltijoilla on oikeus tehdä tarjonnastaan houkutteleva ottamalla käyttöön uusia pelejä ja turvautumalla mainontaan.

65. Kyseinen tuomioistuin esittää tämän kysymyksen yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainituissa asioissa Gambelli ym. ja Placanica ym. omaksuman kannan vuoksi. Edellä mainitussa asiassa Gambelli ym. annetussa

tuomiossa katsottiin, että jäsenvaltion lainsäädännöllä, jolla rajoitetaan urheiluvendonlyöntien järjestämistä ja pelitoiminnan harjoittamista kuluttajien suojaamiseksi liialliseen pelaamiseen houkuttelemiselta, vaikka tosiasiassa tämän jäsenvaltion viranomaiset houkuttelevat ja rohkaisevat kuluttajia osallistumaan näihin peleihin kerätäkseen tästä tuloja valtion kassaan, ei pyritä tähän päämäärään johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, minkä vuoksi se on ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa.¹⁹

66. Edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Placanica ym. annetussa tuomiossa todettiin, että jos jäsenvaltion rahapelien alan säännöstellä pyritään kanavoimaan tämä toiminta valvotun järjestelmän alaiseksi sen rikollisiin päämääriin käyttämisen estämiseksi, luvan saaneiden toimijoiden on muodostettava luotettava mutta samanaikaisesti houkutteleva vaihtoehto kielletylle toiminnalle, mikä voi itsessään merkitä laajan pelivalikoiman tarjoamista, tietynlaajuista mainontaa ja turvautumista uusiin jakeluteknikoihin.²⁰

67. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuimien pyrkii selvittämään, miten nämä kaksi tuomiota on sovittava yhteen, kun on kyse sen kansallisesta säännöstöstä, koska sillä pyritään – kuten muistetaan – samanaikaisesti suojaamaan kuluttajia liialliselta peliin houkuttelemiselta ja torjumaan vilpillisiä menettelyjä.

68. Katson, että kansallisen tuomioistuimen arviointi, joka esitetään ennakkoratkaisupyynnön esittämisestä tehdyssä päätöksessä ja toistetaan tutkitun ennakkoratkaisukysymyksen sanamuodossa ja jonka mukaan asianomaisella lainsäädännöllä todella myötävaikutetaan näiden kahden päämäärän saavuttamiseen, mahdollistaa selvästi myöntävän vastauksen antamisen kyseiseen kysymykseen. Perustan näkemykseni seuraaviin perusteluihin.

69. Kuten aikaisemmin muistutin, jäsenvaltion säännösten, jolla rajoitetaan vapaan liikkuvuuden käyttöä, yhdenmukaisuus yhteisön oikeuden kanssa edellyttää muun muassa, että se on omiaan sillä tavoitellun päämäärän saavuttamiseksi. Oikeuskäytännön mukaisesti tätä tarkoitusta varten on tärkeää, että sillä pyritään tähän päämäärään johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla.²¹

70. Tämä vaatimus perustuu terveeseen järkeen. Näin ollen vapaata liikkuvuutta rajoitettava toimenpide, jolla ei pyritä sen taustalla olevaan päämäärään johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, ei tämän vuoksi ole omiaan tämän päämäärän saavuttamiseksi. Tämän säännösten tueksi vedotulla päämäärällä ei näin ollen voida perustella rajoitusta yhteisön oikeudessa määrättyyn perusvapauteen, koska tätä päämäärää ei missään tapauksessa voida saavuttaa. Toisin sanoen peruste, johon tällaisessa tilanteessa vedotaan, on pelkkä tekosyy.

19 – Em. asia Gambelli ym., tuomion 69 kohta.

20 – Em. yhdistetyt asiat Placanica ym., tuomion 55 kohta.

21 – Ks. vastaavasti em. asia Gambelli ym., tuomion 67 kohta.

71. Niinpä yhteisöjen tuomioistuin on äskettäin katsonut, että jäsenvaltion lainsäädäntö, jossa kielletään yksityisissä terveydenhuoltorytyksissä suoritettavia lääketieteellisiä ja kirurgisia hoitoja koskeva mainonta valtakunnallisilla televisiokanavilla ja sallitaan ne tietyin edellytyksin paikallisilla televisiokanavilla, on epäjohdonmukainen.²² Se katsoi samalla tavalla jäsenvaltion säännöstöstä, jonka mukaan hammaspoliklinikan avaaminen edellytti sellaisen luvan saamista, jonka ehtona oli hoitojen tarve, vaikka samoja palveluja tarjoavan yhteisvastaanoton perustamiselle ei asetettu tällaista ehtoa.²³

72. Edellä mainitussa asiassa Gambelli ym. annettu tuomio on luonteva osa tätä oikeuskäytäntöä, vaikka kyseisessä tuomiossa todettu epäjohdonmukaisuus ei löydy itse lainsäädännön sisällöstä vaan kansallisten viranomaisten suorittamasta sen konkreettisesti soveltamisesta. Tuomiosta ilmenee nimittäin, että jäsenvaltio ei voi ottaa pätevästi käyttöön rajoittavaa säännöstöä rahapeliä alalla ainoana päämääränään kuluttajien suojaaminen liiallisen tuhlaamisen vaaroilta, kun tosiasiaa se harjoittaa politiikkaa, jolla pyritään vahvasti houkuttelemaan samoja kuluttajia osallistumaan näihin peleihin.

73. Kussakin näistä esimerkkitapauksista asianomainen kansallinen lainsäädäntö ei

siis ole omiaan saavuttamaan sillä tavoiteltua päämäärää, koska joko sen suunnittelussa on aukkoja tai sen konkreettinen soveltaminen on vastoin tätä päämäärää.

74. Tilanne ei ole tällainen nyt käsiteltävissä asioissa. Toisin kuin edellä mainitussa asiassa Gambelli ym. annetussa tuomiossa, kyseessä olleessa tilanteessa Alankomaiden lailla ei pyritä yksinomaan suojaamaan kuluttajia peliriippuvuudelta vaan sillä pyritään myös torjumaan vilpillisiä menettelyjä. Oikeuskäytännön mukaan sitä, onko tämä säännöstö omiaan saavuttamaan nämä kaksi päämäärää, on arvioitava näiden kahden päämäärän valossa kokonaisuutena tarkasteltuina.²⁴

75. Tästä seuraa, että tutkittaessa Alankomaiden lain yhdenmukaisuutta yhteisön oikeuden kanssa, niiden toimintaa, joilla on yksinoikeus rahapelitoiminnan harjoittamiseen, ei ole arvioitava yksinomaan sen päämäärän valossa, joka koskee kuluttajien suojaamista peliriippuvuudelta, vaan myös petostentorjunnan päämäärä huomioon ottaen.

76. On havaittu, että edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Placanica ym. annetussa tuomiossa myönnettiin, että jälkimmäinen päämäärä voi edellyttää luvan saaneilta

22 – Asia C-500/06, Corporación Dermoestética, tuomio 17.7.2008 (Kok., s. I-5785, 40 kohta).

23 – Asia C-169/07, Hartlauer, tuomio 10.3.2009 (Kok., s. I-1721, 63 kohta).

24 – Em. asiat Lääre ym., tuomion 33 kohta ja Zenatti, tuomion 31 kohta.

toimijoilta laajan pelivalikoiman tarjoamista, tietynlaajuista mainontaa ja turvautumista uusiin peleihin houkuttelevan vaihtoehdon muodostamiseksi luvattomalle ja kielletylle pelaamiselle. Tämä näkemys on hyväksyttävä. Pelaajien kanavoiminen valvotun järjestelmän alaiseksi edellyttää nimittäin, että järjestelmä on riittävän houkutteleva mahdollisimman monen henkilön pelihimoon vastaamiseksi, jotta voidaan välttää se, että nämä kuluttajat turvautuvat luvattomiin järjestelmiin tai suosivat sellaisten kehittymistä.

77. Näin ollen se, että rahapelitoiminnan harjoittamisen yksinoikeuksien haltijoilla on Alankomaissa oikeus tehdä tarjonnastaan houkutteleva kehittämällä uusia pelejä ja turvautumalla mainontaan, ei sellaisenaan ole epäjohdonmukaista Alankomaiden säännösten päämäärien kanssa kokonaisuutena tarkasteltuina, koska tämä asenne myötävaikuttaa luontevasti petostentorjuntaan.

78. Koska Alankomaiden säännöstyössä pyritään myös suojaamaan kuluttajia peliriippuvuudelta, on kuitenkin tärkeää, että jäsenvaltio valvoo tiukasti uusien pelien kehittämistä ja mainontaa ja että niitä rajoitetaan, jotta myös ne ovat tämän päämäärän mukaisia. Alankomaiden säännösten kahden päämäärän yhteensovittaminen edellyttää siis, että yksinoikeuden haltijoiden tarjonta ja luvan saaneiden pelien mainonta riittävät saamaan kuluttajat jäämään laillisen järjestelmän piiriin houkuttelematta kuitenkaan liialliseen pelaamiseen, mikä saisi kuluttajat tai ainakin

heikoimmat kuluttajat ylittämään vapaa-aikaansa varten käytettävissään olevat varat.

79. On ilmeistä, että näiden kahden päämäärän välille on vaikeaa löytää konkreettisesti tasapainoa. Tämä tasapaino perustuu asianomaisessa jäsenvaltiossa tarjottujen pelien ennakoitavissa olevien riskien ja seurausten sekä niiden hyväksi tehdyn mainonnan monitorointiin arvioitiin. Sen vuoksi arvioitaessa sitä, noudatetaanko Alankomaiden lain kaltaisessa jäsenvaltion lainsäädännössä tätä tasapainoa ja voidaanko sillä näin ollen katsoa pyrittävän näihin päämääriin johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, on noudatettava seuraavia periaatteita.

80. Kuten ensinnäkin ennakkoratkaisupyyntöön esittänyt tuomioistuin toteaa, näiden arviointien huomattavan vaikeuden vuoksi jäsenvaltioille on tarpeen tunnustaa huomattava harkintavalta. Tämä tunnustaminen on sitä paitsi osa rahapelien alan oikeuskäytännön, jonka mukaan jäsenvaltioilla on oltava riittävästi harkintavaltaa päättää, mitä vaatimuksia on asetettava pelaajien suojaamiseksi ja kunkin jäsenvaltion yhteiskunnalliset ja kulttuuriset erityispiirteet huomioon ottaen yleisemmin jäsenvaltion yhteiskuntajärjestyksen suojaamiseksi.²⁵

25 – Em. asia Gambelli ym., tuomion 63 kohta.

81. Toiseksi sen arvioiminen, voidaanko kansallisella lainsäädännöllä saavuttaa sillä olevat päämäärät, on jätettävä kansallisille tuomioistuimille, joilla on parhaimmat edellytykset arvioida konkreettisesti kyseisen lainsäädännön soveltamisedellytyksiä ja sen konkreettisia vaikutuksia.²⁶

82. Näin ollen on katsottava, että kyseessä olevalla kansallisella lainsäädännöllä voidaan saavuttaa sillä olevat päämäärät, jos kansallinen tuomioistuin toteaa, kuten nyt käsiteltävässä asiassa, että tällä lainsäädännöllä todella edistetään kaikkien sen päämäärien saavuttamista. Tuomioistuimen tällainen arviointi merkitsee nimittäin sitä, että se on todennut, että luvan saaneet pelitarjonta ja mainonta eivät merkitse kuluttajien houkuttelemista liialliseen pelaamiseen, joka tosiasiaa aiheuttaa velkaantumista tai peliriippuvuutta.

83. Komissio ei yhdy täysin tähän analyysiin kirjallisissa huomautuksissaan. Se epäilee erityisesti sitä, voidaanko kyseessä oleva Alankomaiden säännöstö perustella petostentorjunnalla. Se muistuttaa oikeuskäytännöstä, joka koskee jäsenvaltiolla, jonka säännöstö rajoittaa vapaata liikkuvuutta,

olevaa todistustaakkaa.²⁷ Se väittää, että tämä oikeuskäytäntö on täysin siirrettävissä rahapelin alalle, mikä ilmenee asiassa Lindman annetusta tuomiosta.²⁸

84. Komissio väittää, että ennakkoratkaisupyynnön esittämispäätöksessä ei ole mitään, minkä perusteella voitaisiin päätellä, että luvattomat pelit muodostavat vakavan ongelman Alankomaissa. Se muistuttaa, että edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Placanica ym. Italian hallitus oli maininnut tosiseikkoja, jotka osoittivat, että luvaton peli- ja vedonlyöntitoiminta oli vakava ongelma Italiassa.

85. En yhdy komission epäilyihin, jotka koskevat Alankomaiden hallituksen mahdollisuutta perustella petostentorjuntaa koskeva säännöstönsä.

86. Oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltion, jonka lainsäädännöllä rajoitetaan vapaata liikkuvuutta, on toki osoitettava tämän rajoituksen tarpeellisuus ja oikeasuhteisuus. Tämän

26 – Em. asiat Zenatti, tuomion 37 kohta ja Gambelli ym., tuomion 66 kohta.

27 – Komissio mainitsee asiassa C-147/03, komissio v. Itävalta, 7.7.2005 annetun tuomion (Kok., s. I-5969), jonka mukaan ”kansallisten viranomaisten, jotka vetoavat tarpeeseen poiketa henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskevasta peruseriaatteesta, tehtävänä on osoittaa kussakin käsiteltävänä olevassa tapauksessa, että niiden sääntely on tarpeen ja oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään. Niiden oikeutamisperusteiden tueksi, joihin jäsenvaltio voi vedota, on esitettävä kyseisen jäsenvaltion toteuttaman rajoittavan toimenpiteen soveltuvuutta ja oikeasuhteisuutta koskeva analyysi sekä täsmällisiä tietoja, joilla sen väitteitä voidaan tukea” (tuomion 63 kohta).

28 – Asia C-42/02, tuomio 13.11.2003 (Kok., s. I-13519).

velvoitteen laajuutta on kuitenkin arvioitava sen intressin mukaan, jota asianomaisella lainsäädännöllä pyritään suojaamaan.

vedonlyönti³² ja kasinopelit³³ voivat aiheuttaa suuren rikosten ja vilpillisten menettelyjen vaaran, koska niiden avulla voidaan koota merkittäviä rahasummia.

87. Kun näin ollen on kyse henkilöiden terveyden suojelemisesta, on hyväksytty, että jäsenvaltio voi hyväksyä vapaata liikkuvuutta rajoittavaa lainsäädäntöä joutumatta odottamaan, että on täysin osoitettu, että riski on todella olemassa.²⁹ Riittää, että terveyteen kohdistuu mahdollinen riski. Samaa tulkintaa on mielestäni sovellettava yhteiskunnan suojaamiseen yleiseen järjestykseen kohdistuvalta vakavan haitan vaaralta.

88. Rahapelien osalta jäsenvaltio voi katsoa, että sen väestöllä on sellaista viehtymystä näihin peleihin, että jos tähän ei vastata laillisessa järjestelmässä, siihen pyritään vastaamaan lainvastaisessa järjestelmässä. Lisäksi niiden summien suuruus, jotka tällä toiminnalla voidaan kerätä, voi antaa aihetta oikeutettuun pelkoon sellaisten luvattomien verkostojen kehittämisestä, jotka aiheuttavat vakavaa haittaa yleiselle järjestykselle.

89. Tästä unionin tuomioistuin on katsonut, että suurimuotoiset arpajaiset,³⁰ peliautomaatit,³¹ urheilukilpailuihin liittyvä

90. Jäsenvaltio voi myös katsoa oikeutetusti, että väestön tietyn osan viehtymys rahapeleihin ja vaarat, jotka aiheutuvat siitä, että tätä toimintaa ei valvota, kasvavat modernien tiedonvälityskeinojen ja erityisesti internetin vuoksi. Tämä tiedonvälitysjärjestelmä on nimittäin mahdollistanut sen, että kaikilla henkilöillä, joilla se on käytössään, on pääsy huomattavaan määrään online-pelejä. Yhteisöjen tuomioistuin hyväksyi selvästi näiden pelien mahdollisen vaarallisuuden edellä mainituksa asiassa Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International antamassaan tuomiossa, jossa se katsoi, että koska kuluttajan ja palvelujen tarjoajan välillä ei ole suoraa yhteyttä, internetin välityksellä pelattavat rahapelit sisältävät palvelujen tarjoajien mahdollisten kuluttajiin kohdistuvien vilpillisten menettelyjen osalta vaaroja, jotka ovat luonteeltaan erilaisia ja vakavampia verrattuna näiden pelien perinteisiin markkinoihin.³⁴

91. On lisäksi nähty, että jäsenvaltioilla on riittävä harkintavalta niiden vaatimusten määrittämiseksi, joita pelaajien sekä yhteiskuntajärjestyksen suojaaminen niiden sosiokulttuuristen erityispiirteiden mukaan edellyttää.

29 – Asia C-531/06, komissio v. Italia, tuomio 19.5.2009 (Kok., s. I-4103, 54 kohta) sekä yhdistetyt asiat C-171/07 ja C-172/07, Apothekerkammer des Saarlandes ym. (Kok., s. I-4171, 30 kohta).

30 – Asia C-275/92, Schindler, 24.3.1994 (Kok., s. I-1039, Kok. Ep. XV, s. I-79).

31 – Em. asia Läära ym.

32 – Em. asia Zenatti.

33 – Em. asia Anomar ym.

34 – Em. asia Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International, tuomion 70 kohta.

92. Näiden pohdiskelujen ja mainitun oikeuskäytännön valossa liikkuvuutta koskevien perusvapauksien puolustaminen ei siis mielestäni oikeuta sitä, että jäsenvaltioiden olisi odotettava todellisten luvattomien peliverkostojen kehittymistä alueellaan ennen sellaisten toimenpiteiden toteuttamista, joilla pyritään rajaamaan tämän toiminnan harjoittamista ja torjumaan tällaisia käytäntöjä. Jäsenvaltio voi siis vedota peliin liittyvien vilpillisten menettelyjen vaaraan tätä toimintaa rajoittavan lainsäädännön perustana, eikä sen tarvitse kyetä osoittamaan, että sen alueella on todella syyllystyttävä vilpillisiin menettelyihin.

93. Toisin sanoen jäsenvaltio voi toteuttaa rajoittavia toimenpiteitä, joilla pyritään torjumaan ennalta ehkäisevästi vilpillisiä menettelyjä rahapelien alalla.

94. Näiden seikkojen perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa, että jäsenvaltion lainsäädännöllä, jolla rajoitetaan rahapelien tarjoamista peliriippuvuuden hillitsemiseksi ja vilpillisten menettelyjen torjumiseksi ja jonka nojalla näiden pelien tarjoamista koskevan yksinoikeuden haltija tai haltijat voivat tehdä tarjonnastaan houkuttelevan ottamalla käyttöön uusia pelejä ja turvautumalla mainontaan, on katsottava pyrittävän näihin päämääriin johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, jos kansallisen tuomioistuimen arvioinnin mukaan tällä lainsäädännöllä edistetään sen sisällön ja täytäntöönpanon valossa tosiasiaa tarkoitettujen päämäärien saavuttamista.

B Kansallisen lainsäädännön yhdenmukaisuutta koskevan valvonnan laajuus (asia C-258/08)

95. Edellä mainitussa asiassa Gambelli ym. annetun tuomion 75 kohdassa todettiin, että ennakkoratkaisupyyntöön esittäneen tuomioistuimen asiana on tutkia, voidaanko kansallisella lainsäädännöllä sen konkreettiset soveltamistavat huomioon ottaen todella saavuttaa päämäärät, joilla se voidaan perustella, ja varmistaa, että sillä asetetut rajoitukset eivät ole näihin päämääriin nähden suhteettomia toimenpiteitä. Hoge Raad der Nederlanden tiedustelee tämän velvoitteen laajuutta.

96. Se pohtii näin ollen toisen kysymyksensä a kohdalla, onko kansallisen tuomioistuimen sen jälkeen, kun se on todennut, että sen lainsäädäntö on EY 49 artiklan mukainen, vielä selvitettävä kussakin konkreettisesti soveltamistapauksessa, että toimenpide, jolla on tarkoitus varmistaa tämän lainsäädännön noudattaminen ja joka on esimerkiksi sellainen, että talouden toimijaa määrätään estämään kansallisella alueella asuvien henkilöiden pääsy sen internetsivustolle, jossa tarjotaan rahapelejä, on omiaan niiden päämäärien saavuttamiseksi, joihin kyseisellä lainsäädännöllä pyritään, ja että se on oikeasuhteinen.

97. Se pohtii myös toisen kysymyksensä b kohdalla, onko vastauksen tähän kysymykseen oltava erilainen, kun toteutettavaa toimenpidettä vaatii siviilioikeudellisessa menettelyssä rahapelitoiminnan harjoittamiseen yksinoikeuden omaava talouden toimija eikä viranomainen.

98. Näiden kysymysten taustalla on Ladbrokesin ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa asiassa C-258/08 valituksessaan esittämä argumentaatio, jonka mukaan kansallisen tuomioistuimen olisi pitänyt arvioida konkreettisesti edellä mainitussa asiassa Gambelli ym. annetun tuomion 75 kohdassa vahvistettua edellytystä De Lotton vaatiman määräyksen osalta. Ladbrokesin mukaan tätä arviointia tehdessään kansallisen tuomioistuimen olisi myös pitänyt ottaa huomioon se, että sillä oli oikeus tarjota rahapelejä internetin välityksellä Yhdistyneessä kuningaskunnassa.

99. Katson, että kansallisen tuomioistuimen, jonka käsiteltäväksi De Lotto asian saattoi, velvollisuutena ei ollut selvittää ja osoittaa, että Ladbrokesille annetun määräyksen kaltainen pelkkä täytäntöönpanotoimi oli omiaan Alankomaiden lainsäädännöllä olleiden päämäärien saavuttamiseksi ja että se oli oikeasuhteinen. Väitän myös, ettei tämä vastaus riipu siitä, että tätä määräystä vaadittiin yksityishenkilöiden välisessä oikeudenkäynnissä eikä valtion viranomaisten taholta.

100. Perustan tämän kannanoton kansallisella tuomioistuimella olevan suhteellisuusperiaatteen noudattamisen valvonnan laajuuteen, sellaisena kuin se ilmenee oikeuskäytännöstä ja erityisesti edellä mainitussa asiassa Gambelli ym. annetun tuomion 75 kohdasta, sekä Ladbrokesille annetun määräyksen sisältöön ja vaikutuksiin.

101. Tämän oikeuskäytännön mukaisesti on niin, että kun jäsenvaltio omaa toimivaltaansa käyttäessään rajoittaa vapaan liikkuvuuden käyttöä suojatakseen perustamissopimuksessa tarkoitettua tai oikeuskäytännössä oikeutettuna pidettyä intressiä, sen on kyettävä osoittamaan, että sen asettamalla rajoituksella voidaan suojata tehokkaasti tätä oikeutettua intressiä ja että se on oikeasuhteinen tähän päämäärään nähden.

102. Edellytys, jonka mukaan rajoituksella on voitava suojata intressiä, rajaa jäsenvaltion oikeutta vedota mainittuun oikeutettuun intressiin perustellakseen rajoituksen. Oikeasuhteisuutta koskevalla edellytyksellä pyritään suppeasti tulkittuna rajoituksen rajaamiseen siihen, mikä on tarpeen tämän intressin suojaamiseksi. Nämä kaksi edellytystä perustuvat siihen, että jäsenvaltioiden on käytettävä toimivaltaansa niitä sitoumuksia noudattaen, jotka ne ovat hyväksyneet perustamissopimuksen yhteydessä, ja näihin kuuluvat erityisesti liikkuvuutta koskevat perusvapaudet. Kun jäsenvaltio rajoittaa yhtä näistä vapauksista, kyseiset edellytykset mahdollistavat asianmukaisen tasapainon löytämisen sen välillä, mitä asianomaisen intressin suojelu ja asianomainen perusvapaus edellyttävät.

103. Analyysin tässä vaiheessa voidaan siis päätellä, että vapaata liikkuvuutta koskevan rajoituksen olemassaolo merkitsee sitä, että jäsenvaltion toiminta sen oman toimivallan puitteissa edellyttää edellä mainittujen kahden edellytyksen eli laajassa merkityksessä yhteisön suhteellisuusperiaatteen

noudattamista.³⁵ Jos rajoitusta ei ole, tällaista periaatetta ei sovelleta, ja jäsenvaltion toimintaa valvotaan yksinomaan sen kansallisen oikeuden yleisten periaatteiden valossa.³⁶

ei voi olla yhteisön oikeuden mukainen, jos, niin kuin kansallinen lainsäätäjä on säätänyt, se on syrjivä tai sillä ei voida saavuttaa sen päämääriä tai se ei ole oikeasuhteinen.

104. Oikeuskäytännössä täsmennetään seuraavaksi sen oikeasuhteisuuden valvonnan laajuus, joka kansallisen tuomioistuimen on suoritettava. Yhtäältä sen on tutkittava erikseen kukin sen kansallisessa lainsäädännössä asetettu rajoitus.³⁷ Näin ollen edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Placanica ym. kyseessä olleen Italian lainsäädännön osalta tämä velvoite johti siihen, että kansallisen tuomioistuimen piti arvioida peräkkäin seuraavien seikkojen perusteltavuus: velvoite, jonka mukaan talouden toimijoilla piti olla konsessio, konsessioiden myöntämistapa ja erityisesti yhtiöiden, joiden yksittäiset osakkaat eivät olleet joka hetki yksilöitävissä, sulkeminen sen velvoitteen ulkopuolelle, että niillä on poliisin myöntämä lupa, ja lopuksi rangaistusseuraamukset, joilla pyrittiin torjumaan tämän lainsäädännön rikkomisia.

105. Toisaalta kansallisen tuomioistuimen on toteutettava kaksinkertainen tutkimus. Sen on ensinnäkin tutkittava lainsäädäntönsä, sellaisena kuin se on kirjoitettuna, sisältö. Vapaata liikkuvuutta rajoittava lainsäädäntö

106. Teoreettinen tutkimus ei kuitenkaan yksin riitä. Kansallisen tuomioistuimen on toiseksi myös arvioitava olosuhteita, joissa sen kansallista lainsäädäntöä sovelletaan konkreettisesti. Sen on näin ollen selvitettävä, että kun toimivaltaiset viranomaiset ja tarvittaessa talouden toimijat panevat kansallisen lainsäädännön täytäntöön, sitä sovelletaan syrjimättä, sen päämäärien mukaisesti ja oikeasuhteisesti.³⁸

107. Tätä asianomaisen lainsäädännön täytäntöönpanoa on loogisesti valvottava, jotta vapaan liikkuvuuden rajoitus on todella perusteltu sen oikeutetun intressin puolustamisella, johon tämän rajoituksen tueksi vedotaan. Näin ollen edellä olevassa asiassa Gambelli ym. annetun tuomion 69 kohdan mukaisesti on niin, että sikäli kuin jäsenvaltioiden viranomaiset tuloja valtion kassaan kerätäkseen houkuttelevat ja rohkaisevat kuluttajia osallistumaan rahapeleihin, tämä valtio ei voi kansallisessa lainsäädännössään säädettyjen rajoitusten perustelemiseksi vedota siihen, että pelimahdollisuuksia on vähennettävä yhteiskuntajärjestyksen vuoksi.

35 – Ks. vastaavasti em. yhdistetyt asiat Placanica ym., tuomion 49 kohta.

36 – Ks. vastaavasti asia C-6/03, Deponiezweckverband Eiterköpfe, tuomio 14.4.2005 (Kok., s. I-2753, 63 kohta).

37 – Em. yhdistetyt asiat Placanica ym., tuomion 49 kohta.

38 – Em. asiat Zenatti, tuomion 37 kohta ja Gambelli ym., tuomion 75 kohta.

108. Pääasiassa ennakkoratkaisupyyntöön esittänyt tuomioistuin esittää, että tätä valvontaa oli harjoitettu ja että sen päätteeksi kansallinen tuomioistuin oli katsonut, että Alankomaiden säännöstö oli EY 49 artiklan mukainen. Kuten edellä on nähty, kyseinen arviointi kuuluu kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan.

109. Tutkitun kysymyksen edelleen arvioimiseksi on siis lähdettävä siitä, että kyseinen arviointi on perusteltu, tämän vaikuttamatta tässä vaiheessa päätelmiin, jotka on tehtävä unionin tuomioistuimen vastauksesta neljänteen kysymykseen, joka koskee yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja avoimuusvelvoitteen, jotka perustuvat EY 49 artiklaan, laajuutta tässä asiassa.

110. Esiin nousee siis kysymys siitä, onko kansallisen tuomioistuimen selvitettyään unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti, että Alankomaiden laki on EY 49 artiklan mukainen, myös tutkittava ja osoitettava, että Ladbrokesille annettulla määräyksellä evätä pääsy sen internetsivustolle Alankomaissa asuivilta henkilöiltä voidaan saavuttaa tämän lain päämäärät ja se on oikeasuhteinen niihin nähden.

111. Katson, että kansallisen tuomioistuimen velvollisuutena ei ole tehdä tällaista tutkimusta, koska tämä määräys rajoittuu täysin Alankomaiden lain 1 §:n a momentin, jossa kielletään kaikilta henkilöiltä, joilla ei ole

lupaa, rahapeliä tarjoaminen Alankomaissa, soveltamisen varmistamiseen. Siinä itsessään ei oteta käyttöön minkäänlaista sellaista rajoitusta palvelujen tarjoamisen vapauteen, josta tässä säännöksessä ei jo säädettäisi. Sillä pyritään yksinomaan varmistamaan sen soveltaminen, ja yksinomaan tämä on sen vaikutus.

112. Kansallisen tuomioistuimen ei näin ollen ole tarpeen tutkia ja osoittaa, että asianomainen täytäntöönpanotoimi on yhteisön suhteellisuusperiaatteen mukainen sen asian erityisolosuhteissa, joka sen käsiteltäväksi on saatettu, ja erityisesti siihen talouden toimijaan nähden, johon sitä on sovellettava. Kansallisen tuomioistuimen arvioinnin, jonka mukaan Alankomaiden laki on EY 49 artiklan mukainen, on loogisesti ulotuttava kaikkiin toimenpiteisiin, jotka rajoittuvat sen noudattamisen varmistamiseen, asianomaisesta talouden toimijasta ja sen asian asiayhteydestä riippumatta, jossa täytäntöönpanoa vaaditaan.

113. Jotta tällaisen tutkimuksen hyödyttömyydestä voidaan vakuuttua, on riittävää todeta, että jos Ladbrokesin väite hyväksyttäisiin, riidanalainen määräys olisi mahdollisesti kumottava, mikä johtaisi siihen, että Alankomaiden lainsäädännöltä evättäisiin kokonaan sen vaikutus tähän talouden toimijaan nähden, vaikka on todettu, että tässä lainsäädännössä säädetty rajoitus on yhteisön oikeuden mukainen. Toisin sanoen Ladbrokesin väitteellä tosiasiaa kyseenalaistettaisiin tämä yhteisön oikeuden mukaisuus.

114. Näiden pohdiskelujen perusteella voidaan myös päätellä, ettei tämä analyysi voi riippua siitä, vaativatko asianomaista täytäntöönpanotoimea viranomaiset vai vaatiiko sitä nyt käsiteltävän asian tavoin yksityishenkilöiden välisessä riita-asiassa talouden toimija, jolla on lupa harjoittaa rahapelitoimintaa asianomaisessa jäsenvaltiossa.

115. Merkitystä on sillä, että vapaata liikkuvuutta rajoittava kansallinen lainsäädäntö, jonka soveltaminen kyseessä olevalla toimella pyritään yksinomaan varmistamaan, on unionin oikeuden mukainen. Koska tämä edellytys on selvitetty unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti, asianomaisen jäsenvaltion niiden toimenpiteiden valinta, joilla tyydytään yksinomaan varmistamaan tämän lainsäädännön soveltaminen, kuuluu sen omaan toimivaltaan. Sen on siis päätettävä vapaasti, voidaanko tällaiset toimenpiteet toteuttaa yksinomaan viranomaisen pyynnöstä vai esillä olevan asian tavoin yksityishenkilön pyynnöstä yksityishenkilöiden välisessä riita-asiassa.

116. Ehdotan siis, että unionin tuomioistuin vastaa Hoge Raad der Nederlandenin toisen kysymyksen a ja b kohtaan seuraavalla tavalla. Yhtäältä on niin, että kun kansallinen tuomioistuin on todennut, että sen lainsäädäntö on EY 49 artiklan mukainen, sen velvollisuutena ei ole selvittää kussakin konkreettisessa soveltamistapauksessa, että tämän lainsäädännön noudattamisen varmistamiseksi toteutettu toimenpide, kuten esimerkiksi se, että talouden toimija velvoitetaan epäämään kyseisen valtion alueella asuvien henkilöiden pääsy sen internetsivustolle, jossa tarjotaan rahapelejä,

on omiaan tämän lainsäädännön päämäärien saavuttamiseksi ja oikeasuhteinen, koska tällä täytäntöönpanotoimella tyydytään yksinomaan varmistamaan tämän lainsäädännön noudattaminen. Toisaalta vastaus tähän kysymykseen ei voi vaihdella sen mukaan, vaatiiko asianomaista toimenpidettä viranomainen vai yksityishenkilö yksityishenkilöiden välisessä oikeudenkäynnissä.

C Vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen soveltaminen talouden toimijalle sen sijoittautumisjäsenvaltiossa myönnettyyn lupaan tarjota pelejä internetissä (asiat C-203/08 ja C-258/08)

117. Ensimmäisellä ennakkoratkaisukysymyksellään asiassa C-203/08 Raad van State ja kolmannella ennakkoratkaisukysymyksellään asiassa C-258/08 Hoge Raad der Nederlanden tiedustelevat unionin tuomioistuimelta lähinnä, onko EY 49 artiklaa tulkittava siten, että se, että online-pelien tarjoajalla on jäsenvaltion, johon se on sijoittautunut, myöntämä lupa harjoittaa tätä toimintaa, estää sen, että toisen jäsenvaltion, jossa rahapeleihin sovelletaan yhteen toimijaan rajoittuvaa lupajärjestelmää, toimivaltaiset viranomaiset kieltävät tällaista palvelujen tarjoajaa tarjoamasta pelejä internetissä tämän toisen jäsenvaltion alueella asuville henkilöille.

118. Tämä kysymys on esitetty unionin tuomioistuimelle, koska Betfair on väittänyt, että Alankomaiden kuningaskunnan oli asiassa Rewe-Zentral, joka tunnetaan nimellä Cassis de Dijon,³⁹ annettuun tuomioon perustuvan vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen nojalla tunnustettava luvat, jotka muut jäsenvaltiot ovat sille myöntäneet.

119. Katson, että tätä kantaa ei voida hyväksyä seuraavista kahdesta syystä.

120. Yhtäältä yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitussa asiassa Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International omaksuman kannan mukaan vastavuoroisen tunnustamisen periaatetta ei sovelleta lupaan tarjota rahapelejä internetin välityksellä.

121. Näin ollen kyseisessä asiassa katsottiin, että koska internetissä tarjottujen rahapeleiden alaa ei ole yhdenmukaistettu yhteisössä, jäsenvaltiolla on oikeus katsoa, että yksinomaan sitä seikkaa, että toimija tarjoaa laillisesti tämän alan palveluja internetin välityksellä toisessa jäsenvaltiossa, johon se on sijoittautunut ja jossa toimijaan lähtökohdaisesti jo sovelletaan laissa säädettyjä edellytyksiä ja jonka toimivaltaiset viranomaiset

valvovat sitä, ei voida pitää riittävänä takeena siitä, että ensin mainitun jäsenvaltion kuluttajia suojataan vilpillisen menettelyn ja rikosten vaaralta, kun otetaan huomioon vaikeudet, joita sijoittautumisvaltion viranomaisilla voi olla tällaisessa tilanteessa sen arvioimisessa, mitkä ovat tällaisen toimijan ammattiin liittyvien ominaisuuksien ja rehellisyyden taso.⁴⁰

122. Tästä seuraa, ettei sillä, että Ladbroke-silla ja Betfairilla on Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneessä kuningaskunnassa, jonka alueelle ne ovat sijoittautuneet, lupa tarjota online-pelejä, voida kyseenalaistaa Alankomaiden lain, jossa oikeuteen tarjota online-pelejä Alankomaissa asuville henkilöille sovelletaan yhteen talouden toimijaan rajoittuvaa lupajärjestelmää, kaltaisen säännösten yhteisön oikeuden mukaisuutta.

123. Toisaalta yksinoikeusjärjestelmän nimienomaisena tarkoituksena on kieltää kaikkia muita toimijoita paitsi näiden oikeuksien haltijaa tai haltijoita harjoittamasta tämän järjestelmän kattamaa toimintaa. Kun tällainen järjestelmä on asianmukaisesti perusteltu ja kun se näin ollen on yhteisön oikeuden mukainen, on merkityksetöntä, että toimijoilla, jotka haluavat harjoittaa rahapelitoimintaa jäsenvaltiossa, jossa tällainen monopoli on olemassa, on lupa harjoittaa tätä toimintaa jäsenvaltiossa, johon ne ovat sijoittautuneet.

39 – Asia 120/78, tuomio 20.2.1979 (Kok., s. 649, Kok. Ep. IV, s. 403).

40 – Em. asia Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International, tuomion 69 kohta.

124. Ehdotan näin ollen, että unionin tuomioistuin vastaa, että EY 49 artiklaa on tulkittava siten, ettei se, että online-pelien tarjoajalla on jäsenvaltion, johon se on sijoittautunut, myöntämä lupa harjoittaa tätä toimintaa, estä sitä, että toisen jäsenvaltion, jossa rahapeleihin sovelletaan yhteen toimijaan rajoittuvaa lupajärjestelmää, toimivaltaiset viranomaiset kieltävät tällaista palvelujen tarjoajaa tarjoamasta pelejä internetin välityksellä tämän toisen jäsenvaltion alueella asuville henkilöille.

D Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja avoimuusvelvoitteen soveltaminen (asia C-203/08)

125. Raad van State pyrkii arvioimaan, onko se yhteisön oikeuden mukaista, että De Lot-ton ja SGR:n lupia jatkettiin 10.12.2004 ja 21.6.2005 tehdyillä päätöksillä, ja se pitää kiis-tattomana, että nämä päätökset tehtiin ilman niitä edeltäneitä tarjouskilpailuja.

126. Se tiedustelee näin ollen toisella kysymyksellään, sovelletaanko yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja siihen perustuvaa avoimuusvelvoitetta, jotka oikeuskäytännön mukaan velvoittavat jäsenvaltioita näiden myöntäessä julkisen palvelun kon-sessioita rahapelien alalla, myös yhdelle

toimijalle myönnettävää toimilupaa koske-vassa järjestelmässä.

127. Kolmannen kysymyksensä a kohdal-la se tiedustelee unionin tuomioistuimelta, voidaanko yhteen toimijaan rajoittuvassa lupajärjestelmässä luvanhaltijan toimiluvan jatkamista ilman minkäänlaista kilpailutta-mista muiden palveluntarjoajien kanssa pitää asianmukaisena ja oikeasuhteisena keinona niiden päämäärien saavuttamiseksi, joita pi-detään oikeuskäytännössä vapaata liikku-vuutta koskevien rajoitusten oikeutettuina perusteina rahapelien alalla, ja jos voidaan, millä edellytyksillä.

128. Kolmannen kysymyksensä b kohdalla se tiedustelee, vaikuttaako toiseen kysymykseen annettava vastaus kolmannen kysymyksen a kohtaan annettavaan vastaukseen.

129. Ehdotan, että unionin tuomioistuin ym-märtää nämä kolme kysymystä seuraavasti. Ensinnäkin Raad van State esittää periaate-kysymyksen siitä, sovelletaanko avoimuus-velvoitetta ainoalle toimijalle myönnettävää lupaa koskevaan järjestelmään rahapelien alalla. Toiseksi on niin, että jos tähän kysy-mykseen vastataan myöntävästi, se haluaa tietää, voidaanko rahapelitoiminnan harjoit-tamista koskevan luvan jatkaminen ilman tarjouskilpailua perustella oikeutetuilla syillä, joita ovat esimerkiksi kuluttajien suojaami-nen peliriippuvuuden vaaralta ja yleisen jär-jestyksen turvaaminen, ja jos voidaan, millä edellytyksin.

130. Ennen näiden kahden kysymyksen tutkimista vaikuttaa tarpeelliselta muistuttaa avoimuusvelvoitetta koskevan oikeuskäytännön, joka perustuu julkisia palveluhankintoja koskeviin sopimuksiin tai konsessiosopimuksiin, suurista linjoista.

1. Avoimuusvelvoitetta koskevan oikeuskäytännön suuret linjat

131. Julkisia hankintoja koskevaa sopimusta tai konsessiosopimusta tehdessään jäsenvaltion viranomaisten on noudatettava perustamissopimuksen perussääntöjä ja erityisesti vapaata liikkuvuutta.⁴¹

132. Oikeuskäytännön mukaan silloin, kun tällainen sopimus tai konsessio voi kiinnostaa myös muuhun kuin siihen jäsenvaltioon sijoittautunutta yritystä, jossa hankintaviranomainen on, sillä, että tämä sopimus tai konsessio myönnetään täysin vailla avoimuutta hankintaviranomaisen jäsenvaltiossa sijaitsevalle yritykselle, loukataan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta edellisen yrityksen vahingoksi.⁴²

133. Jos minkäänlaista avoimuutta ei ole, johonkin muuhun jäsenvaltioon sijoittautuneella yrityksellä ei nimittäin ole mitään todellista mahdollisuutta ilmaista intressiään asianomaisen julkista hankintaa koskevan sopimuksen tai konsession saamiseen.

134. Yhteisöjen tuomioistuin on päätellyt tästä, että tällainen erilainen kohtelu, joka sulkemalla kaikki toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevat yritykset pois on lähtökohtaisesti niille vahingollista, on EY 43 ja EY 49 artiklassa kiellettyä kansalaisuuteen perustuvaa välillistä syrjintää, jollei se ole perusteltavissa objektiivisilla näkökohdilla.⁴³

135. Avoimuusvelvoite asetetaan näin ollen siksi, että kaikki muissa kuin hankintaviranomaisen jäsenvaltiossa sijaitsevat yritykset, joita suunniteltu julkinen hankinta tai konsessio voi periaatteessa kiinnostaa, voisivat saada sopimuksen. Se on näin ollen yhdenvertaisen kohtelun periaatteen konkreettinen ja erityinen ilmentymä, jolla pyritään siihen, että yritykset voivat käyttää tehokkaasti oikeuksia, jotka niille myönnetään EY 43 ja EY 49 artiklassa.

136. Kun kyseessä ovat julkisia hankintoja koskevat sopimukset tai konsessiosopimukset kuuluvat jonkin julkisia hankintoja koskevan direktiivin soveltamisalaan, näissä yhteensovittamissääädöksissä säädetään edellytyksistä ja yksityiskohdista, joiden täytyessä tämä

41 – Asia C-507/03, komissio v. Irlanti, tuomio 13.11.2007 (Kok., s. I-9777, 26 kohta) ja asia C-573/07, Sea, tuomio 10.9.2009 (Kok., s. I-8127, 39 kohta).

42 – Asia C-231/03, Coname, tuomio 21.7.2005 (Kok., s. I-7287, 17 kohta) ja asia C-347/06, ASM Brescia, tuomio 17.7.2008 (Kok., s. I-5641, 59 kohta).

43 – Em. asia ASM Brescia, tuomion 60 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

avoimuusvelvoite on pantava täytäntöön, kun niissä asetetaan hankinnan tekemistä koskevia täsmällisiä sääntöjä.

137. Kun suunniteltu julkista hankintaa koskeva sopimus tai konsessio ei kuulu kyseisten yhteensovittamissäädösten soveltamisalaan, jäsenvaltioiden on kuitenkin noudatettava perustamissopimuksen perustavanlaatuisiin oikeussääntöihin perustuvaa avoimuusvelvoitetta sekä yhdenvertaisen kohtelun periaatetta.⁴⁴

138. Näin ollen asiassa komissio vastaan Italia 13.9.2007 antamassaan tuomiossa,⁴⁵ jonka Raad van State mainitsee, yhteisöjen tuomioistuin totesi, että hevosvedonlyöntien järjestämisen ja keräämisen myöntäminen Italiassa oli julkisia palveluja koskeva konsessio, ja muistutti, että julkisia palveluja koskevat konsessiosopimukset eivät kuulu neuvoston direktiivin 92/50/ETY⁴⁶ soveltamisalaan. Se totesi tämän jälkeen, että tällaisia sopimuksia tekevien viranomaisten on yleisesti noudatettava perustamissopimuksen perustavanlaatuisia sääntöjä ja muun muassa EY 43 ja EY 49 artiklaa ja erityisesti kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kiellon periaatetta, joka on yhdenvertaisen kohtelun periaatteen erityinen ilmentymä, ja nämä kaksi periaatetta merkitsevät avoimuusvelvoitetta.⁴⁷

139. Kun suunniteltu sopimus ei kuulu minäkään julkisia hankintoja koskevan direktiivin soveltamisalaan, yhteisöjen tuomioistuin on määrittänyt tämän velvoitteen laajuuden kyseisellä velvoitteella tavoiteltujen päämäärien mukaan. Sillä pyritään yhtäältä siihen, että kutakin asiasta mahdollisesti kiinnostunutta yritystä tiedotetaan asiasta ja että se voi ilmaista kiinnostuksensa. Sillä pyritään toisaalta varmistamaan hankinnan myöntämistä koskevan menettelyn puolueettomuuden valvonta.

140. Näin ollen oikeuskäytännön mukaan avoimuusvelvoite ei välttämättä edellytä tarjouskilpailun käynnistämistä, mutta se edellyttää hankintaviranomaiselta, että tämä takaa kaikkien asiasta mahdollisesta kiinnostuneiden yritysten hyväksi riittävän mainonnan asteen, jolla voidaan mahdollistaa julkisia palveluhankintoja koskevan sopimuksen tai konsession avaaminen kilpailulle sekä hankintamenettelyjen puolueettomuuden valvonta.⁴⁸

141. Toisen jäsenvaltion alueella sijaitsevan yrityksen on siis voitava saada kyseistä sopimusta tai konsessiota koskevia asianmukaisia tietoja ennen sen myöntämistä siten, että tämä yritys olisi halutessaan voinut ilmaista kiinnostuksensa kyseisen sopimuksen tai konsession saamiseen.⁴⁹

44 – Ks. mm. asia C-324/07, Coditel Brabant, tuomio 13.11.2008 (Kok., s. I-8457, 25 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

45 – Asia C-260/04 (Kok., s. I-7083).

46 – Julkisia palveluhankintoja koskevien sopimusten tekemennettelyjen yhteensovittamisesta 18.6.2002 annettu direktiivi (EYVL L 209, s. 1).

47 – Em. asia komissio v. Italia, tuomio 13.9.2007, 22–24 kohta.

48 – Em. asia Coditel Brabant, tuomion 25 kohta.

49 – Em. asia Coname, tuomion 21 ja 28 kohta.

142. Lisäksi kriteerien, joiden perusteella asianomainen sopimus tai konsessio myönnetään, on oltava objektiivisia, syrjimättömiä ja ennalta tunnettuja hankintaviranomaisen harkintavallan käytön rajaamiseksi, jotta harkintavaltaa ei käytetä mielivaltaisesti.⁵⁰

143. Avoimuusvelvoitteesta on silti olemassa poikkeuksia.

144. Yhtäältä tätä velvoitetta, sellaisena kuin se perustuu perustamissopimuksen sääntöihin, ei sovelleta, jos asianomaiseen julkista hankintaa koskevaan sopimukseen tai konsessioon ei liity rajat ylittävää intressiä.⁵¹ Toisin sanoen sitä ei sovelleta, jos toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevalla yrityksellä ei voi olla intressiä tähän sopimukseen tai konsessioon⁵² muun muassa liian vähäisen taloudellisen intressin vuoksi.⁵³

145. Toisaalta avoimuusvelvoitetta ei sovelleta edes siinä tapauksessa, että sopimus tai konsessio kuuluu direktiivin soveltamisalaan, jos samanaikaisesti viranomaisella, joka on hankintaviranomainen, on hankintayksikön vastaava määräysvalta kuin sillä on omiin yksikköihinsä ja tämä yksikkö harjoittaa pääosaa toiminnastaan sen omistavan viranomaisen tai viranomaisten kanssa.⁵⁴

50 – Ks. vastaavasti asia C-389/05, komissio v. Ranska, tuomio 17.7.2008 (Kok., s. I-5397, 94 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

51 – Em. asia komissio v. Irlanti, tuomion 33 kohta.

52 – Ibid., tuomion 32 kohta.

53 – Em. asia Coname, tuomion 20 kohta.

54 – Ks. vastaavasti asia C-107/98, Teckal, tuomio 18.11.1999 (Kok., s. I-8121, 50 kohta); asia C-26/03, Stadt Halle ja RPL Lochau, tuomio 11.1.2005 (Kok., s. I-1, 49 kohta) ja asia C-458/03, Parking Brixen, tuomio 12.10.2005 (Kok., s. I-8585, 62 kohta).

146. Tämä toinen poikkeus perustuu siihen, että viranomaisella on mahdollisuus suorittaa yleisen edun mukaisia tehtäviään itse omilla hallinnollisilla ja teknisillä voimavaroillaan ilman, että sen olisi turvauduttava sellaisten ulkoisten yksiköiden apuun, jotka eivät kuulu sen omiin yksiköihin.⁵⁵

147. Seuraavaksi on tutkittava, sovelletaanko tätä oikeuskäytäntöä rahapeliä alalla ainoalle toimijalle myönnettävää yksinoikeutta koskevassa järjestelmässä.

2. Avoimuusperiaatteen soveltaminen rahapeliä alalla ainoalle toimijalle myönnettävää yksinoikeutta koskevassa järjestelmässä

148. Raad van State tiedustelee toisella kysymyksellään, onko EY 49 artiklaa tulkittava siten, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja siihen perustuvaa avoimuusvelvoitetta sovelletaan myös sellaiseen toimilupajärjestelmään rahapeliä alalla, jossa lupa myönnetään vain yhdelle toimijalle.

55 – Em. asia Coditel Brabant, tuomion 48 kohta.

149. Alankomaiden hallituksen mukaan kyseistä periaatetta eikä kyseistä velvoitetta ei sovelleta tässä esimerkkitapauksessa. Mainittu hallitus väittää, että ne rajoittuvat konsessioihin, joita yhteisön yhteensovittamissäädökset eivät kata, koska tällaisiin konsessioihin ei voida olla soveltamatta perustamissopimuksen sääntöjä. Kyseistä velvoitetta ei Alankomaiden hallituksen mukaan voida kuitenkaan laajentaa toimilupajärjestelmään, joka perustuu poliisin lupaan eikä sopimukseen. Se esittää myös, että kilpailun aikaansaamisella luvan osalta olisi samat vahingolliset vaikutukset kuin kilpailulla markkinoilla. Erityisesti silloin, jos toimilupa olisi väliaikainen, luvanhaltijaa houkuttaisi suurimman mahdollisen voiton saaminen luvan voimausaikana.

150. Alankomaiden hallitus ja De Lotto väittävät myös, ettei avoimuusvelvoitetta sovelleta, koska Alankomaiden säännösten nojalla luvanhaltijoiden on osoitettava toiminnan harjoittamisesta saatavat tulot tiettyyn toimintaan. Ne korostavat myös, että De Lotto ei voi tuottaa voittoa, joten mikään kaupallinen yritys ei voi olla kiinnostunut toiminnan harjoittamisesta tällaisissa olosuhteissa.

151. Tanskan, Kreikan, Itävallan, Suomen ja Norjan hallitukset katsovat myös, että avoimuusvelvoitetta ei sovelleta ainoalle toimijalle myönnettävää toimilupaa koskevassa järjestelmässä.

152. En yhdy tähän kantaan. Avoimuusvelvoitetta koskevaa oikeuskäytäntöä sovelletaan mielestäni yhteen toimijaan rajoittuvaan lupajärjestelmään rahapelien alalla seuraavista syistä.

153. Ensinnäkin tämän oikeuskäytännön perustana ovat julkista hankintaa koskevan sopimuksen tai konsession seuraukset vapaaseen liikkuvuuteen eikä näiden seurausten perustuminen sopimukseen. Kuten edellä on nähty, tarjouskilpailun on edellettävä tällaisia sopimuksia, koska niillä pyritään myöntämään tietyn toiminnan harjoittaminen yhdelle tai usealle talouden toimijalle erityisesti tai niillä on tämä vaikutus. Riittävän mainonnan puuttuessa yhdenvertaisen kohtelun periaatetta loukattaisiin, koska muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneet yritykset, joita tämä toiminta voisi mahdollisesti kiinnostaa, eivät voisi ilmaista kiinnostustaan eivätkä näin ollen käyttää EY 43 ja EY 49 artiklaan perustuvia oikeuksiaan.

154. Avoimuusvelvoite on näin ollen sen oikeuden välttämätön ennakoedellytys, joka jäsenvaltiolla on myöntää yhdelle tai usealle yksityiselle toimijalle yksinoikeus harjoittaa taloudellista toimintaa, tämän toimijan tai näiden toimijoiden valintatavasta riippumatta.

155. Mielestäni sitä sovelletaan näin ollen myös ainoan toimijan toimilupaa, jonka jäsenvaltion viranomaiset myöntävät poliisivaltuuksia käyttäen, koskevassa järjestelmässä, koska tällaisen luvan vaikutukset muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin yrityksiin, joita tämän toiminnan harjoittaminen mahdollisesti kiinnostaisi, ovat samat kuin konsessiosopimuksen vaikutukset.

156. Se, että toiminnan harjoittamismonopoli perustuu poliisimenettelyssä pikemmin kuin konsessiosopimuksen nojalla myönnettyyn toimilupaan, ei lisäksi voi poistaa puolueellisuusriskiä, jota avoimuusvelvoitteella pyritään myös ehkäisemään.

157. Katson toiseksi, että rahapeliä erityisluonne ei oikeuta sitä, että jäsenvaltion sallitaisiin poiketa tästä velvoitteesta.

158. Tähän toimintaan liittyvien riskien ja moraalislousteisten seikkojen on mielestäni johdettava siihen, että jäsenvaltiolle myönnetään oikeus harjoittaa itse kyseistä toimintaa sille kuuluvan yksikön välityksellä. Vaikuttaa nimittäin kiistattomalta, että jäsenvaltio voi ohjata ja valvoa tällaisen yksikön toimintaa vielä helpommin kuin yksityisen toimijan toimintaa. Tällainen järjestelmä voi siis mahdollistaa kuluttajien paremman suojelun varmistamisen peliriippuvuutta koskevaa riskiä vastaan ja yleisen järjestyksen suojelun

varmistamisen vilpillisten menettelyjen ja luvattomien pelien riskiä vastaan.⁵⁶

159. Rahapeliä erityisluonne oikeuttaa myös – kuten edellä on todettu – sen, että jäsenvaltion sallitaan myöntävän yksityiselle toimijalle pelitoiminnan harjoittamismonopoli.

160. Siitä hetkestä lähtien, kun jäsenvaltio päättää myöntää tietäntyyppisten rahapeliä harjoittamisen yksityissektorille, sen on kuitenkin noudatettava yhdenvertaisen kohtelun periaatetta kaikkien asiasta mahdollisesti kiinnostuneiden talouden toimijoiden välillä.

161. En nimittäin usko, että kilpailun avaaminen luvan osalta aiheuttaisi sellaisia vahingollisia vaikutuksia, jotka ovat verrattavissa kilpailun vaikutuksiin markkinoilla. Kilpailun käyttöön ottamisen vahingollisuus markkinoilla eli useiden sellaisten toimijoiden välillä, joilla olisi lupa harjoittaa samaa rahapelitoimintaa, perustuu siihen, että näiden toimijoiden pitäisi kilpailla kekseliäisyydessä, jotta niiden tarjonta olisi houkuttelevampaa, ja näin ollen kasvattaa peliin liittyviä kustannuksiaan sekä lisätä peliriippuvuutta koskevaa riskiä. Tällaisia seurauksia ei puolestaan mielestäni tarvitse pelätä luvan myöntämisenvaiheessa.

⁵⁶ – EFTAn tuomioistuimen asiassa E-1/06, EFTAn valvontaviranomainen v. Norja, 14.3.2007 antama tuomio (Report of EFTA Court, s. 7, 51 kohta).

162. Yhdelle toimijalle myönnettävää yksinoikeutta koskevassa järjestelmässä kuluttajien suojaaminen peliriippuvuutta koskevalta riskiltä sekä vilpillisten menettelyjen torjunta varmistetaan edellytyksillä, jotka jäsenvaltio asettaa ainoalle toimijalle tämän toiminnan rajaamiseksi tiukasti. Niihin pyritään myös keinoin, jotka tämä jäsenvaltio ottaa käyttöön tämän toiminnan seurausten arvioimiseksi ja toimijalle asetettujen edellytysten noudattamisen valvomiseksi. En ymmärrä, miten tarjouskilpailu tämän ainoan toimijan valintavaiheessa kyseenalaistaisi väistämättä sen, että tämä noudattaa toimintaansa rajaavia edellytyksiä.

163. Minusta vaikuttaa mahdolliselta myöntää myös, että tällainen kilpailu voisi mahdollistaa sen, että toimivaltaiset viranomaiset myöntävät toimiluvan palvelun tarjoajalle, joka on niiden mukaan kykenevin noudattamaan kaikkia näitä edellytyksiä. Kun lisäksi otetaan huomioon rahapeliin huomattavat taloudelliset intressit, on erittäin toivottavaa, että edellytykset, joilla jäsenvaltio päättää myöntää monopolin yksityiselle yksikölle, ovat avoimet ja että niiden puolueettomuus voidaan selvittää.

164. Lopuksi Alankomaiden hallituksen ja De Lotton argumentaatiolla, jonka mukaan avoimuusvelvoite on hylättävä niiden velvoitteiden vuoksi, jotka toimiluvissa asetetaan

monopolinhaltijoille tulojen osoittamisen osalta, ei mielestäni kyseenalaisteta tämän velvoitteen soveltamista nyt käsiteltävän asian olosuhteissa.

165. Jäsenvaltiolla on toki oikeus säätää, että rahapeli-toiminnan harjoittamisesta saadut tulot sen alueella on osoitettava kokonaan tai osittain yleisen edun mukaisiin tarkoituksiin. On myös totta, että oikeuskäytännön mukaisesti avoimuusvelvoitetta ei sovelleta, jos asianomaiseen sopimukseen ei liity rajat ylittävää intressiä muun muassa hyvin vähäisen taloudellisen intressin vuoksi.

166. Hyvin vähäisen taloudellisen intressin käsite koskee mielestäni kuitenkin vain asianomaisen sopimuksen taloudellista arvoa.⁵⁷ Se koskee esimerkiksi vähäistä rakentamista melko kaukana jäsenvaltion rajoista. Toutettavan työn vähäisyyden ja etäisyyden vuoksi voidaan olettaa, että mikään toiseen jäsenvaltioon sijoittautunut yritys ei voi olla kiinnostunut tästä rakentamisesta. Hyvin pienen taloudellisen intressin käsite ei sen sijaan kata tilannetta, jossa sopimuksen vähäinen taloudellinen intressi toiseen jäsenvaltioon

⁵⁷ – Ks. vastaavasti yhdistetyt asiat C-147/06 ja C-148/06, SECAP ja Santorso, tuomio 15.5.2008 (Kok., s. I-3565, 31 kohta).

sijoittautuneen yrityksen kannalta perustuu sellaisten edellytysten soveltamiseen, jotka rajaavat asianomaisen toiminnan harjoittamista, ja toimijan valintakriteereihin.

167. Nämä edellytykset ja kriteerit kuuluvat mielestäni nimenomaisesti seikkoihin, jotka avoimuusvelvoitteella pyritään tuomaan sellaisten palvelujen tarjoajien tietoisuuteen, joita asianomainen sopimus mahdollisesti kiinnostaisi. Vaikka käytännössä jäsenvaltion asettamat edellytykset ovat luonteeltaan sellaiset, että ne saavat yritykset luopumaan intressinsä osoittamisesta asianomaiseen toimintaan, nämä edellytykset on todella saatettava niiden tietoon, jotta ne voivat tehdä tällaisen päätöksen.

168. Nyt käsiteltävässä asiassa vaikuttaa näin ollen kiistattomalta, että luvat, jotka koskevat lotto-, urheiluviedonlyönti- ja numeropelitoiminnan sekä hevoskilpailuihin liittyvän vedonlyöntitoiminnan harjoittamista Alankomaissa jopa monopoliasemassa, voivat kiinnostaa muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneita pelien tarjoajia, kun otetaan huomioon tämän toiminnan tuottamat merkittävät tulot.⁵⁸

58 – Komissio toteaa, että vuonna 2007 pelejä valvovan lautakunnan vuosikertomuksen mukaan urheiluviedonlyöntien liikevaihto nousi 22,3 miljoonaan euroon ja De Lotton kokonaisliikevaihto 270 miljoonaan euroon. SGR:n liikevaihto nousi puolestaan samana vuonna 34,3 miljoonaan euroon.

169. Katson näin ollen, että Alankomaiden hallitus ei voi perustellusti vedota poikkeukseen, joka perustuu rajat ylittävän intressin puuttumiseen.

170. Kyseisen poikkeuksen rajoittava tulkinta vaikuttaa myös mielestäni perustellulta, kun otetaan huomioon laaja harkintavalta, joka jäsenvaltioilla on oltava rahapelien alalla sekä niiden lainsäädännön päämäärien määrittämisessä että näiden päämäärien saavuttamiseksi tarvittavien keinojen valinnassa. Avoimuus, jolla on jatkuvasti kasvava rooli modernien yhteiskuntien julkisella sektorilla siinä määrin, että siitä on tullut yksi demokratian näkyvistä kiintopisteistä, vaikuttaa tässä asianmukaiselta vastineelta loukkauksille, jotka niillä on oikeus kohdistaa vapaaseen liikkuvuuteen niiden käyttäessä suvereenia toimivaltaansa tällä toiminnan alalla. Toisin sanoen avoimuusvelvoitetta on sitäkin suuremmalla syyllä sovellettava, koska rahapelien alalla jäsenvaltioille myönnetään laaja harkintavalta. Yksinoikeus ei ole läpinäkyvyyden synonyymi.

171. Tästä seuraa, että Alankomaiden viranomaisten, joilla on toimivalta myöntää toimilupa rahapelitoiminnan harjoittamiseen Alankomaissa, on käynnistettävä asianmukainen tarjouskilpailu, paitsi jos ne voivat osoittaa, että niillä on hankintayksikköön vastaava määräysvalta kuin niillä on omiin yksikköihinsä ja että tämä yksikkö harjoittaa pääosin toimintaansa näiden viranomaisten kanssa.

172. Kansallisen tuomioistuimen on tarvittaessa selvitettävä tämä seikka De Lotton osalta.

173. Näiden näkemysten perusteella katson, että EY 49 artiklaa on tulkittava siten, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja siihen perustuvaa avoimuusvelvoitetta sovelletaan myös rahapeliä alalla yhdelle toimijalle myönnettävää lupaa koskevassa järjestelmässä.

3. Rahapelitoiminnan harjoittamista koskevan luvan jatkaminen tarjouskilpailuun turvautumatta

174. Alankomaiden oikeudessa toimiluvat myönnetään periaatteessa viideksi vuodeksi. Betfair väittää, että De Lotton ja SGR:n lupia jatkettiin edellisen osalta joulukuussa 2004 ja jälkimmäisen osalta kesäkuussa 2005, eikä sillä ollut mahdollisuutta jättää hakemusta näiden lupien myöntämiseksi sille.

175. Raad van State pohtii lähinnä, voidaanko – ja jos voidaan, millä edellytyksin – rahapelitoiminnan harjoittamista koskevan toimiluvan jatkaminen tarjouskilpailuun turvautumatta perustella vapaan liikkuvuuden rajoittamista koskevalla oikeutetuilla perusteilla rahapeliä alalla.

176. Ensiksi on todettava, että toimivaltaiset kansalliset viranomaiset väittivät kansallisessa tuomioistuimessa, että toimiluvan myöntäminen viiden vuoden ajaksi tarkoittaa yksinomaan viitepäivämäärän antamista toimivaltaisille viranomaisille, jotta nämä voivat tarvittaessa antaa lupaan liittyviä sääntöjä, mikä merkitsee sitä, että todellisuudessa luvat ovat luonteeltaan lähes pysyviä.

177. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuim, jonka on tulkittava sovellettavaa kansallista oikeutta ja arvioitava ratkaistavanaan olevan asian tosiseikkoja, ei hyväksynyt tätä analyysiä. Kun se tiedustele, voidaanko avoimuusvelvoitteesta poiketa ja missä määrin, se myöntää implisiittisesti mutta väistämättä, että De Lotton ja SGR:n lupia on jatkettu tai ne on uusittu.

178. Päinvastaisessa tapauksessa se olisi tiedustellut unionin tuomioistuimelta lähes pysyvän yksinoikeusjärjestelmän yhteisön oikeuden mukaisuutta.

179. Jos se olisi tehnyt niin, olisin esittänyt epäilyni tällaisen järjestelmän yhdenmukaisuudesta vapaan liikkuvuuden kanssa.

180. Perusteilla, joilla voidaan oikeuttaa rajoitus vapaaseen liikkuvuuteen rahapeliä alalla, voidaan mielestäni oikeuttaa yksinoikeuksien myöntäminen riittävän pitkäksi ajaksi, useiksi vuosiksi. Näin ollen jäsenvaltio voi katsoa, että kuluttajien suojaaminen

luvattomiin peleihin ja erityisesti online-peleihin liittyviltä riskeiltä edellyttää tiettyä stabiiliutta yksinoikeuden tai yksinoikeuksien haltijan valinnassa.

uudistaa tarjouskilpailuun turvautumatta, oikeuskäytännössä ja erityisesti edellä mainitussa asiassa komissio vastaan Italia 13.9.2007 annetussa tuomiossa tarjotaan alustava vastaus tähän kysymykseen.

181. On myös havaittu, että monopolijärjestelmässä mahdollisilla voitoilla on taipumus olla rajallisia. Kun jäsenvaltio päättää myöntää tämän monopolin riippumattomalle yksityiselle yksikölle, toimiluvan kesto voi olla hyödyllinen keino kompensoida tämän luvan taloudellisen intressin vähäisyyttä useiden talouden toimijoiden intressin heikentämiseksi ja siis keino valinnan tekemisen mahdollistamiseksi.

182. Olen kuitenkin sitä mieltä, että tois-
taiseksi voimassa olevien yksinoikeuksien myöntäminen vaikuttaa, a priori, olevan vaikeasti perusteltavissa, koska se sulkee jäsenvaltion markkinat kaikilta mahdollisesti kiinnostuneilta talouden toimijoilta ilman minkäänlaista ajallista rajoitusta. Siitä hetkestä lähtien, jolloin jäsenvaltio päättää myöntää rahapelitoiminnan harjoittamisen riippumattomalle yksityiselle yksikölle, on vaikeaa kuvitella syitä, joiden vuoksi tämä yksinoikeus pitäisi myöntää ikuisiksi ajoiksi samalle toimijalle.⁵⁹

183. Kun tarkastellaan nyt käsiteltävässä asiassa sitä, missä määrin määrääjäksi myönnettyä toimilupaa voidaan jatkaa tai se voidaan

184. Ensinnäkään ei ole suljettu pois sitä, että rahapelitoiminnan harjoittamista koskevan yksinoikeudella myönnetyn luvan uudistaminen tarjouskilpailuun turvautumatta voitaisiin perustella EY 45 ja EY 46 artiklassa tarkoitetun olennaisen edun puolustamisella tai oikeuskäytännössä vahvistetulla yleisen edun mukaisella pakottavalla syyllä, joihin kuuluu esimerkiksi kuluttajien suojaaminen liialliselta tuhlaamiselta ja peliriippuvuudelta sekä vilpillisten menettelyjen torjunta.⁶⁰

185. Toiseksi jäsenvaltion on osoitettava, että tämän poikkeus yhdenvertaisen kohtelun periaatteesta ja avoimuusveloitteesta on perusteltavissa yhdellä näistä perusteista ja että se on suhteellisuusperiaatteen mukainen.⁶¹

186. Nyt käsiteltävässä asiassa Alankomaiden hallitus tyytyy viittaamaan argumentaatioon, jonka se esitti edellisen kysymyksen yhteydessä. Olen jo esittänyt syyt, joiden vuoksi tämä argumentaatio ei mielestäni vaikuta vakuuttavalta.

59 – Ks. vastaavasti asia C-454/06, presstext Nachrichtenagentur, tuomio 19.6.2008 (Kok., s. I-4401, 73 kohta).

60 – Em. asia komissio v. Italia, tuomio 13.9.2007, 26–32 kohta.

61 – Ibid., tuomion 33 kohta.

187. En nimittäin ymmärrä, miten kilpailun avaaminen toimiluvan myöntämiseksi viisivuotisen luvan voimassaolon päättyessä voisi kyseenalaistaa Alankomaiden lainsäädännön tavoitteet, jotka koskevat kuluttajien suojaamista peliriippuvuudelta ja rikollisuuden ehkäisemistä. Kuten olen todennut, näihin tavoitteisiin päästään tehokkaasti myöntämällä pelitoiminnan harjoittamista koskeva monopoli sekä edellytyksillä, joilla rajataan luvan saaneen toimijan toimintaa, ja jäsenvaltion käyttöön ottamalla arviointia ja valvontaa koskevilla yksityiskohtaisilla säännöillä. Alankomaiden hallitus ei osoita, että tällaisen järjestelmän tehokkuus kyseenalaistettaisiin luvan voimassaolon päättyessä toteutettavalla tarjouskilpailulla.

188. Yhtä hyvin voidaan väittää, että näiden edellytysten noudattaminen taattaisiin paremmin tällaisella kilpailun avaamisella, jos kyky noudattaa tiukasti kyseisiä edellytyksiä on osa kriteerejä, joiden perusteella lupa myönnetään.

189. Se, että jäsenvaltion käyttöön ottamalla ainoan toimiluvan järjestelmällä voidaan sen suunnittelussa ja toteutuksessa esillä olevien asioiden tavoin saavuttaa tavoitellut päämäärät, ei siis mielestäni voi riittää perustelevaan sitä, että lupia jatketaan ilman tarjouskilpai-

lua. Jäsenvaltion on selitettävä, miksi sen rahapeliä alan kansallisen lain päämääriin ei sovi mahdollisuus harkita toimijan vaihtamista luvan voimassaolon päättyessä.

190. En siis halua sulkea pois sitä, että tämä oikeuttamisperuste voidaan hyväksyä erityisolosuhteissa. Haluan pelkästään todeta, että tämä oikeuttamisperuste voidaan hyväksyä vain, jos on osoitettu, että tarjouskilpailulla todella vahingoitettaisiin EY 45 ja EY 46 artiklassa tarkoitettuja intressejä tai oikeuskäytännössä yleisen edun mukaisiksi pakottaviksi syiksi luokiteltuja intressejä.

191. Ehdotan, että vastauksena esitettyyn kysymykseen unionin tuomioistuin seuraa komission ehdotusta ja toistaa edellä mainitussa asiassa komissio vastaan Italia 13.9.2007 annetun tuomion 33 kohdan, jonka mukaan on EY 49 artiklan vastaista, että ainoalle toimijalle myönnettyä toimilupaa jatketaan tarjouskilpailuun turvautumatta, ellei tämä jatkaminen vastaa EY 45 ja EY 46 artiklassa tarkoitettuun olennaiseen etuun tai oikeuskäytännössä tarkoitettuun yleistä etua koskevaan pakottavaan vaatimukseen ja ole suhteellisuusperiaatteen mukainen. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on määrittää, onko tilanne tällainen.

IV Ratkaisuehdotus

192. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin toteaa seuraavaa:

- 1) Jäsenvaltion lainsäädännöllä, jolla rajoitetaan rahapelien tarjoamista peliriippuvuuden hillitsemiseksi ja vilpillisten menettelyjen torjumiseksi ja jonka nojalla näiden pelien tarjoamista koskevan yksinoikeuden haltija tai haltijat voivat tehdä tarjonnastaan houkuttelevan ottamalla käyttöön uusia pelejä ja turvautumalla mainontaan, on katsottava pyrittävän näihin päämääriin johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla, jos kansallisen tuomioistuimen arvioinnin mukaan tällä lainsäädännöllä edistetään sen sisällön ja täytäntöönpanon valossa tosiasiaissa tarkoitettujen päämäärien saavuttamista.
- 2) Kun kansallinen tuomioistuin on todennut, että sen lainsäädäntö on EY 49 artiklan mukainen, sen velvollisuutena ei ole selvittää kussakin konkreettisessa soveltamistapauksessa, että kyseisen lainsäädännön noudattamisen varmistamiseksi toteutettu toimenpide, kuten se, että talouden toimija velvoitetaan epäämään kyseisen valtion alueella asuvien henkilöiden pääsy sen internetsivustolle, jossa tarjotaan rahapelejä, on omiaan tämän lainsäädännön päämäärien saavuttamiseksi ja oikeasuhteinen, koska tällä täytäntöönpanotoimella tyydytään yksinomaan varmistamaan lainsäädännön noudattaminen.

Vastaus tähän kysymykseen ei voi vaihdella sen mukaan, vaatiiko asianomaisista toimenpidettä viranomainen vai yksityishenkilö yksityishenkilöiden välisessä oikeudenkäynnissä.

- 3) EY 49 artiklaa on tulkittava siten, ettei se, että online-pelien tarjoajalla on jäsenvaltion, johon se on sijoittautunut, myöntämä lupa harjoittaa tätä toimintaa,

estä sitä, että toisen jäsenvaltion, jossa rahapeleihin sovelletaan yhteen toimijaan rajoittuvaa lupajärjestelmää, toimivaltaiset viranomaiset kieltävät tällaista palvelujen tarjoajaa tarjoamasta pelejä internetissä tämän toisen jäsenvaltion alueella asuville henkilöille.

- 4) EY 49 artiklaa on tulkittava siten, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja siihen perustuvaa avoimuusvelvoitetta sovelletaan myös rahapelien alalla yhdelle toimijalle myönnettävää lupaa koskevassa järjestelmässä.

Kansallinen lainsäädäntö, jonka perusteella ainoalle toimijalle myönnettyä toimilupaa jatketaan tarjouskilpailuun turvautumatta, on EY 49 artiklan vastainen, ellei tämä jatkaminen vastaa EY 45 ja EY 46 artiklassa tarkoitettuun olennaiseen etuun tai oikeuskäytännössä tarkoitettuun yleistä etua koskevaan pakottavaan vaatimukseen ja ole suhteellisuusperiaatteen mukainen. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on määrittää, onko tilanne tällainen.