

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

YVES BOT

esitatud 17. detsembril 2009¹

1. Ulatus, milles liikumisvabadused piiravad liikmesriikide pädevust hasartmängude valdkonnas, on andnud põhjust juba suhteliselt laialdaseks kohtupraktikaks ning tekitab jätkuvalt arvukaid küsimusi.²

2. Mõlema käesoleva eelotsusetaotluse ese on võimaldada hinnata Madalmaade kõnealuse valdkonna õigusnormide vastavust EÜ asutamislepingu sätetele, mis reguleerivad teenuste osutamise vabadust. Kuna mõlemad puudutavad samu siseriiklikke õigusnorme ja kuna eelotsusetaotluse esitanud kohtute küsimused kattuvad, otsustasin ma neid käsitleda koos.

3. Madalmaade õigusnormide eesmärk on kaitsta tarbijaid mängusõltuvuse eest ja võimaldada kuritegevusega. Neis on ette nähtud, et esiteks on keelatud korraldada või reklaamida hasartmänge ilma vastavat luba omamata

ning teiseks võib sellise loa saada ainult üks teenuseosutaja mänguliigi kohta.

4. Luba spordikihlvedude, loteriide ja numbrimängude korraldamiseks anti Stichting de Nationale Sporttotalisatorile³. Luba pikendati detsembris 2004 viieks aastaks. Osahingule Scientific Games Racing BV⁴ antud luba hobuste võiduajamiste totalisaatori korraldamiseks pikendati juunis 2005.

5. Kohtuasja C-203/08 aluseks on äriühingu The Sporting Exchange Ltd, kes tegutseb nime Betfair⁵ all ja kelle asukoht on Ühendkuningriigis, ning Minister van Justitie (Madalmaade justiitsminister) vaheline vaidlus, mis käsitleb äriühingu nende taotluste rahuldamata jätmist, millega ta soovib saada luba korraldada Madalmaades hasartmänge, ning kaebusi, mis ta on esitanud De Lotto ja SGR lubade pikendamise otsuste peale.

1 – Algeel: prantsuse.

2 – Vt Euroopa Kohtus pooleli olevad kohtuasjad C-409/06: Winner Wetten, C-316/07, C-358/07–C-360/07, C-409/07 ja C-410/07; Markus Stoß jt, C-46/08; Carmen Media Group, C-55/08; Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, C-212/08; Zeturf ning C-447/08 ja C-448/08; Sjöberg ja Gerdin.

3 – Spordiennustuste sihtasutus (edaspidi „De Lotto”).

4 – Edaspidi „SGR”: SGR on New Yorgis (Ühendriigid) asuva äriühingu Scientific Games Corporation Inc. tütarettevõtja.

5 – Edaspidi „Betfair”.

6. Kohtuasja C-258/08 taust on Ühendkuningriigis asuvate äriühingute Ladbrokes Betting & Gaming Ltd ja Ladbrokes International Ltd⁶ poolt nende menetluste vaidlustamine, mis De Lotto on nende suhtes algatanud ja mille eesmärk on keelata neil pakkuda oma veebilehel Madalmaade residentidele hasartmänge, milleks ei ole neil luba.

7. Seoses nende kahe eelotsusetaotlusega tekib neli järgmist küsimust.

8. Esiteks, kas liikmesriigi õigusnorme, mis piiravad hasartmängude pakkumist eesmärgiga piirata mängusõltuvust ja võidelda pettuste vastu ning mis tõepoolest saavutavad need eesmärgid, saab käsitada neid eesmäärke järjepideval ja süstemaatilisel viisil taotlevatena, kui ainuõiguse omanikul või omanikel on lubatud muuta oma pakkumine atraktiivseks, võttes kasutusele uusi mänge ja kasutades reklaami? (Esimene küsimus kohtuasjas C-258/08.)

9. Teiseks, kui liikmesriigi kohus on kontrollinud, et hasartmänge reguleerivad siseriiklikud õigusnormid on kooskõlas ühenduse õigusega, siis kas ta on kohustatud kontrollima, et nende õigusnormide järgimise tagamiseks mõeldud rakendusmeede on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega? (Teise küsimuse punktid a ja b kohtuasjas C-258/08.)

10. Kolmandaks, kas asjaolu, et ettevõtjal on lubatud korraldada *online*-mänge selle liikmesriigi territooriumil, kus on tema asukoht, välistab selle, et teine liikmesriik, kus hasartmängude suhtes kehtib ainuõiguste süsteem, keelab sellel ettevõtjal pakkuda samu mänge tema territooriumil elu- või asukohta omavatele isikutele? (Esimene küsimus kohtuasjas C-203/08 ja kolmas küsimus kohtuasjas C-258/08.)

11. Neljandaks, kas vastavalt EÜ artiklile 49 on võrdse kohtlemise põhimõtte ja sellest tulenev läbipaistvuskohustus hasartmängude valdkonnas kohaldatavad ainult ühele ettevõtjale loa andmise süsteemi raames? Ning millises ulatuses võib jaatava vastuse korral ainsa ettevõtja luba pikendada pakkumismenetlust korraldamata? (Teine küsimus ja kolmanda küsimuse punktid a ja b kohtuasjas C-203/08.)

12. Need küsimused lähtuvad eeldusest, et liikmesriigi poolt ainult ühele ettevõtjale ainuõiguse andmine õnnemängu korraldamiseks võib olla kooskõlas ühenduse õigusega. Käesolevas ettepanekus soovitatakse ma Euroopa Kohtul seda eeldust kinnitada.

13. Seejärel teen ma ettepaneku otsustada vastuseks esimesele küsimusele, et kui liikmesriigi õigusnormid, mis piiravad hasartmängude pakkumist eesmärgiga piirata

6 – Edaspidi „Ladbrokes“.

mängusõltuvust ja võidelda pettuste vastu, saavutavad liikmesriigi kohtu hinnangul tõepoolest need kaks eesmärki, tuleb neid käsitada kõnealuseid eesmärke järjepideval ja süstemaatilisel viisil taotlevatena, isegi kui mängude pakkumise ainuõiguse omanikul või omanikel on lubatud muuta oma pakkumine atraktiivseks, võttes kasutusele uusi mängu ja kasutades reklaami.

14. Vastuseks teisele küsimusele kinnitan ma, et kui liikmesriigi kohus on leidnud, et siseriiklikes õigusnormides ette nähtud piirangud on kooskõlas ühenduses kehtiva proportsionaalsuse põhimõttega, ei ole ta sunnitud igal konkreetsel juhul kontrollima ega tõendama, et nende õigusnormide pelk rakendusmeede on samuti selle põhimõttega kooskõlas, kui kõnealune meede piirdub üksnes nimetatud õigusnormide kohaldamise tagamisega, tekitamata täiendavat piirangut. Ma märgin samuti, et asjaolul, et kõnealust meedet ei taotle ametiasutus, vaid ettevõtja eraõiguslike isikute vahelises vaidluses, ei ole sellele küsimusele vastamisel tähtsust.

online-mängude pakkumise loa suhtes, ning teiseks kohtupraktikast, mille kohaselt võib ainuõiguste süsteem olla kooskõlas ühenduse õigusega.

16. Mis puudutab lõpuks võrdse kohtlemise põhimõtte ja läbipaistvuskohustuse ulatust, siis teen ma Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada, et see põhimõte ja kohustus kehtivad hasartmängude valdkonnas ainult ühele ettevõtjale loa andmise süsteemi suhtes. Ma kinnitan ka, et nendega on vastuolus loa pikendamise pakkumismenetlust korraldamata, välja arvatud juhul, kui pakkumismenetluse korraldamata jätmine on õiguspäraselt põhjendatud mõne asutamislepingus sätestatud või kohtupraktikas tunnustatud põhjusega, mida liikmesriigi kohus peab kontrollima.

I. Madalmaade õigus

15. Vastuse kolmandale küsimusele saab tuletada esiteks 8. septembri 2009. aasta kohtuotsusest Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International,⁷ mille kohaselt vastastikuse tunnustamise põhimõte ei kehti

17. Wet op de kansspeleni (hasartmängus-eadus)⁸ artikli 1 kohaselt on sama seaduse Va jaotise sätteid arvestades keelatud:

7 – 8. septembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-42/07: Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International, EKL 2009, lk I-7633.

8 – Edaspidi „Madalmaade seadus“.

„a) pakkuda võimalust saada auhindasid ja erinevaid tasusid, kui võitja selgitatakse juhusega, mille suhtes ei ole osalejatel üldiselt ülekaalukat mõju, välja arvatud juhul, kui sellele tegevusele on antud luba käesoleva seaduse alusel;

b) tegevus, millega soodustatakse osalemist punktis a nimetatud üritusel, mis toimub ilma selle seaduse alusel antud loata, või osalemist vastaval üritusel väljaspool kuningriiki mujal Euroopas või sellest tegevusest teadaandmiseks või selle ettevalmistamiseks vajalike dokumentide omamine;

[...]”.

18. Madalmaade seaduses on edasi ette nähtud, et loa võib anda erinevat liiki hasartmängude jaoks, sealhulgas spordikihlveod ja totalisaatorid, mida reguleerivad kõnealuse seaduse III ja IV jaotis.

19. Spordikihlvedude all mõistetakse kihlvedusid, milles osalejad saavad ära arvata või ennustada eelnevalt väljakuulutatud spordivõistluste tulemusi, erandiks on hobuste võiduajamised.

20. Madalmaade seaduse artikli 16 lõike 1 kohaselt võivad pädevad siseriiklikud ametivõimud anda loa korraldada spordikihlvedusid ühele täieliku õigusvõimega juriidilisele isikule ajaks, mille kestuse määravad kindlaks nimetatud ametivõimud. Selle seaduse artikli 16 lõikes 2 on ette nähtud, et pärast jaotatud võitude ja kulude mahaarvamist kihlveost saadavat tulu kasutatakse eesmärkidel, mida juriidiline isik kavatseb spordikihlvedude korraldamisega teenida.

21. Alla 18-aastastel isikutel ei ole lubatud kihlvedudes osaleda. Peale selle kaasnevad Madalmaade seaduse artikli 21 kohaselt loa-ga tingimused, mis puudutavad muu hulgas korraldatavate kihlvedude arvu, panuste eest makstavate võitude kindlaksmääramist ja võitude loetelu, korraldamiskulude haldamist ja katmist, tulu kasutamist, juriidilise isiku põhikirja ja sise-eeskirju, ametivõimude teostatavat kontrolli tingimuste täitmise üle ning selle aruande esitamist, mille juriidiline isik peab igal aastal oma tegevuse ja majandustulemuste kohta koostama, ja selle aruande avaldamisviisi.

22. Totalisaatoreid reguleerib Madalmaade seaduse IV jaotis. Need hõlmavad igasugust pakutavat võimalust hobuste võiduajamiste tulemuste ennustamiseks. Panuste kogusumma, välja arvatud selle seaduse alusel tehtavad mahaarvamised, jagatakse nende vahel, kes panustasid võitjale või võitjatele.

23. Madalmaade seaduse artikli 24 kohaselt võivad pädevad siseriiklikud ametivõimud anda loa totalisaatori korraldamiseks ühele täieliku õigusvõimega juriidilisele isikule ajaks, mille kestuse määravad kindlaks nimetatud ametivõimud.

24. Totalisaatori korraldamise loaga võivad kaasneda tingimused, mis puudutavad muu hulgas hobuste võiduajamiste arvu, panuse maksimumsummat isiku kohta, enne võitude kihlveo võitjate vahel jaotamist kinnipeetavat protsendimäära ning selle protsendimäära kasutamist, ametivõimude teostatavat kontrolli tingimuste täitmise üle, kohustust võimaluse korral hoida ära või lasta ära hoida kihlveod, millel ei ole luba, või nende vahendamine alal, kus toimuvad hobuste võiduajamised.

25. Toimiku materjalidest, eelkõige Madalmaade valitsuse selgitustest nähtub, et luba antakse üldjuhul viieks aastaks.

26. Luba sisaldab üksikasjalikke sätteid nende mängude korraldamise eeskirjade kohta, mille jaoks see on antud. Loa võib enne tähtaja lõppu kehtetuks tunnistada, kui loa omanik rikub neid tingimusi.

27. Luba spordikihlvedude korraldamiseks on antud De Lottole alates 1961. aastast.

De Lottol on ka luba korraldada kiirloteriid, loteriid ja numbrimänge.

28. De Lotto on sihtasutus. Seega ei ole tal tulu taotlevat eesmärki. Kogu puhastulu makstakse soodustatud isikutele spordi ja kehalise kasvatuse, ühiskonna heaolu, rahvatervise ja kultuuri heaks.

29. De Lotto luba korraldada spordikihlvedusid ning loteriid ja numbrimänge pikendati 10. detsembri 2004. aasta otsusega viieks aastaks – 12. detsembrist 2004 kuni 11. detsembrini 2009.

30. Totalisaatori korraldamise luba on alates 1998. aastast SGR-il. Erinevalt De Lottost on SGR-i eesmärk tulu saamine.⁹

⁹ – Euroopa Ühenduste Komisjon märgib, et vastavalt komisjoni iga-aastasele aruandele hasartmängude kontrolli kohta oli totalisaatoritega seotud käive 2007. aastal 34,3 miljonit eurot, mis tähendas pärast 25 miljoni euro ulatuses jagatud võitude ja 6,2 miljoni euro suuruste kulude lahutamist hasartmängutulu 3,1 miljonit eurot ja puhastulu 3,4 miljonit eurot. Sellest summast 3,2 miljonit eurot lähevad vastavalt Madalmaade seadusele ja väljastatud loale ratsaspordi valdkonna heategevuslikele institutsioonidele ja organisatsioonidele ning ratsaspordiföderatsioonile. SGR kasum oli 200 000 eurot.

31. Kõnealust luba pikendati 21. juuni 2005. aasta otsusega kolmeks aastaks.

Madalmaade residentidel osalemast hasartmängudes, mida Ladbrokes pakub interneti või telefoni teel või mis tahes muul viisil vahetult või vahendaja kaudu. De Lotto palus kohtul ka keelata Ladbrokesil pakkuda hasartmänge Madalmaade aadressiga veebilehel (käesoleval juhul aadressil www.ladbrokes.nl).

II. Asjaolud ja eelotsuse küsimused

A. Kohtuasi C-258/08

32. Ladbrokes korraldab spordikihlvedusid, eelkõige totosid. Ta pakub oma veebilehel (www.ladbrokes.com) paljusid hasartmänge, mis on üldjuhul seotud spordiga. Lisaks pakub ta võimalust osaleda tema korraldatavates kihlvedudes telefoni teel.

35. Kohus rahuldab oma 31. augusti 2005. aasta otsusega De Lotto hagi ning kohustas Ladbrokesi rakendama blokeerimis-meetmeid, mis puudutasid juurdepääsu tema hasartmängudele interneti ja tasuta telefoni- numbri teel, ning otsustas, et vastasel juhul peab Ladbrokes trahvi maksma.

33. Ladbrokes pakkus neid *online*-mänge Madalmaade residentidele.

36. Ladbrokes esitas apellatsioonkaebuse Gerechtshof te Arnhemile (Arnhemi apellatsioonikohus) (Madalmaad). Apellatsioonikohus jättis esimese astme otsuse oma 17. oktoobri 2006. aasta otsusega muutmata.

34. De Lotto leidis, et niisugune tegevus on vastuolus Madalmaade seadusega ja tekitab talle kahju, ning esitas Ladbrokesi peale hagi Rechtbank Arnhemile (Arnhemi esimese astme kohus) (Madalmaad). Ta palus kohtul muu hulgas kohustada Ladbrokesi takistama

37. Kohus tuvastas, et Ladbrokes oli rikku- nud Madalmaade seaduse artikli 1 sätteid. Ta lükkas põhjendamatusse tõttu tagasi Ladbrokesi argumendid, mille kohaselt peab liikmesriigi kohus konkreetselt hindama, kas Ladbrokesile kehtestatud piirangud, mille järgimata jätmisel määratakse trahv, on Madalmaade seaduse eesmärkide seisukohalt vajalikud ja proportsionaalsed. Kohus leidis samuti, et pidades silmas Madalmaade seaduse sisu ja rakendamise tingimusi, aitab see seadus tõepoolest kaasa selles

seatud eesmärkide saavutamisele, see tähendab mängusõltuvuse piiramisele ja pettuste vastu võitlemisele. Kohus lükkas asjakohatuse tõttu tagasi Ladbrokeši argumendi, mis põhines asjaolul, et tal on luba korraldada oma hasartmänge Ühendkuningriigis. Lõpuks rõhutas kohus, et Madalmaade seadus ei ole diskrimineeriv, kuna esiteks kehtib selle artiklis 1 sätestatud keeld vahet tegemata kõigi – nii Madalmaade kui välismaiste – ettevõtjate suhtes ja teiseks võivad saada loa teistes liikmesriikides asuvad juriidilised isikud.

38. Ladbrokes esitas selle otsuse peale kassatsioonkaebuse Hoge Raad der Nederlandenile (kõrgeim kohus) (Madalmaad).

39. Kassatsioonkaebuses esitatud väiteid arvesse võttes otsustas Hoge Raad der Nederlanden menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas mängukihu ohjamisele suunatud piirav siseriiklik hasartmängupoliitika, mis tööpoolest aitab kaasa asjaomaste siseriiklike õigusnormidega taotletavate eesmärkide saavutamisele, st mängusõltuvuse piiramisele ja pettuste vastu võitlemisele seeläbi, et tänu õnnemängude reguleeritud pakkumisele jääb hasartmängude

ulatus (palju) piiratumaks kui siseriikliku regulatsiooni puudumisel, vastab Euroopa Ühenduste Kohtu praktikas, iseäranis 6. novembri 2003. aasta otsuses kohtuasjas C-243/01: Gambelli [jt] (EKL 2003, lk I-13031) sõnastatud tingimusele, mille kohaselt kihlvedudega seotud tegevusi tuleb piirata järjepideval ja süstemaatilisel viisil, ka juhul kui loa omanikul või omanikel on õigus oma hasartmängude pakkumist atraktiivseks muuta, võttes kasutusele uusi hasartmänge, juhtides laia avalikkuse tähelepanu reklaami teel oma hasartmängude pakkumisele ning hoides (potentsiaalseid) mängijaid seeläbi ebaseaduslikest hasartmängudest eemale (vt 6. märtsi 2007. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-338/04, C-359/04 ja C-360/04: Placanica [jt], EKL 2007, lk I-1891, punkti 55 lõpp)?

2. a) Kas eeldusel, et hasartmängupoliitikat puudutavad siseriiklikud õigusnormid on EÜ artikliga 49 kooskõlas, on liikmesriigi kohtu ülesanne nende normide kohaldamisel konkreetsele juhtumile iga kord kindlaks teha, kas rakendatav meede – näiteks ettekirjutus muuta spetsiaalse tarkvara abil kättesaamatuks veebileht, mille eesmärk on asjaomase liikmesriigi residentide osalemine sellel veebilehel pakutavates õnnemängudes – vastab

juhtumi konkreetsetel asjaoludel iseenest tingimusele, mille kohaselt peab meede tõepoolest teenima siseriiklike õigusnormide õigustamiseks esile toodud eesmärged, ning kas nendest õigusnormidest ja nende kohaldamisest tulenev teenuste osutamise vabaduse piirang ei ole nende eesmärkide seisukohalt ebaoproportsionaalne?

süsteemi alusel keelata, et teenuse pakkuja, kellele on juba teises liikmesriigis väljastatud luba selle teenuse pakkuamiseks internetis, pakub seda teenust interneti teel ka esimesena nimetatud liikmeriigis?”

B. Kohtuasi C-203/08

- b) Kas teise küsimuse punktile a tuleb vastata teisiti, kui rakendatavat meedet ei taotleta ega määrata ametivõimude poolt siseriiklike õigusnormide järgimise tagamiseks, vaid seda nõutakse tsiviilkohtumenetluses, milles hasartmängude korraldaja, kes tegutseb nõutava loa alusel, palub meetme võtta tsiviilõigusliku õigusvastase teo tõttu, mis on tema suhtes toime pandud ja mis seisneb selles, et vastaspool eiras asjaomaseid siseriiklikke õigusnorme, saades sel viisil ebaõiglase eelise selle poole ees, kes tegutseb nõutava loa alusel?

40. Betfair hõlbustab spordiüritusi, eelkõige hobuste võiduajamisi puudutavate kihlvedude sõlmimist otse või interneti teel ning nende osas vastastikuste läbirääkimiste pidamist. Ta kinnitas, et tal on nende teenuste pakkuamiseks luba Ühendkuningriigis ja mitmes teises riigis.

41. Ta soovis, et tal oleks võimalik neid teenuseid pakkuda Madalmaade turul.

3. Kas EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et selle sätte kohaldamise tulemusena ei saa liikmesriigi pädev ametiasutus selles liikmesriigis kehtiva hasartmänguteenuse pakkumise lubade suletud väljastamise

42. Selleks taotles ta Minister van Justitielt luba korraldada internetis või mujal spordikihlvedusid ja totalisaatorit hobuste võiduajamiste tulemuste suhtes. Minister van Justitie jättis rahuldamata nii taotlused kui Betfairi vaide taotluste rahuldamata jätmise

peale. Betfair esitas Rechtbank's-Gravenhagele (Haagi esimese astme kohus) (Madalmaad) kaebuse.

liikmesriigis väljastatud luba selle teenuse pakkumiseks internetis, pakub seda teenust internetis ka esimesena nimetatud liikmeriigis?

43. Betfair esitas vaide ka esiteks 10. detsembri 2004. aasta otsuse peale, millega pikendati De Lotto luba spordikihlvedude, loteriide ja numbrimängude korraldamiseks, ning teiseks 21. juuni 2005. aasta otsuse peale, millega pikendati SGR-i luba hobuste võiduajamiste tulemuste kohta totalisaatori korraldamiseks.

44. Minister van Justitie jättis vaied põhjendamatusse tõttu rahuldamata. Betfair esitas ka nende rahuldamata jätmise otsuste peale kaebuse Rechtbank's-Gravenhagele.

45. Rechtbank's-Gravenhage jättis 8. detsembri 2006. aasta otsusega Betfairi kaebused põhjendamatusse tõttu rahuldamata. Betfair esitas apellatsioonkaebuse Raad van Statele (apellatsioonikohus) (Madalmaad).

46. Betfairi väiteid arvesse võttes otsustas Raad van State menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et selle sätte kohaldamise tulemusena ei saa liikmesriigi pädev ametiasutus selles liikmesriigis kehtiva hasartmänguteenuse pakkumise lubade suletud väljastamise süsteemi alusel keelata, et teenuse pakkuja, kellele on juba teises

2. Kas Euroopa Kohtu poolt EÜ artiklile 49 ja eelkõige võrdsuse põhimõttele ning sellest tulenevale läbipaistvuskohustusele antud tõlgendus kontsessioone puudutavates kohtuasjades on üle kantav hasartmängude valdkonnas teenuse pakkumiseks loa andmise menetlusele seaduses sätestatud ühe-loa-süsteemi alusel?

3. a) Kas seaduses sätestatud ühe-loa-süsteemis võib väljaantud loa omaniku loa pikendamine ilma võimalikele teistele huvitatutele konkureerimise võimalust andmata olla sobiv ja proportsionaalne vahend ülekaaluka üldise huvi realiseerimiseks, mida Euroopa Kohus näeb teenuste osutamise vabaduse piirangu õigustusena hasartmängude valdkonnas? Kui vastus on jaatav, siis millistel tingimustel?

- b) Kas kolmanda küsimuse punktile a vastamisel on oluline, kas teisele küsimusele vastati jaatavalt või eitavalt?”

seega tugineda EÜ artiklitele 43 ja 49.¹¹ Liikmesriigi õigusnormid, mis piiravad võimalust pakkuda hasartmänge selle riigi territooriumil, võivad järelikult kujutada endast asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabaduse teostamise piirangut, mis on nende sätete alusel keelatud.¹² Lisaks ei ole kuni tänaseni hasartmänge ühenduse tasandil mingil viisil reguleeritud ega ühtlustatud.

III. Analüüs

47. Mulle näib, et enne käesolevates kohtuasjades esitatud erinevate küsimuste analüüsimist on vaja esitada järgmised märkused eelduste kohta, millel põhinevad Madalmaade kohtute esitatud eelotsuse küsimused.

48. Esiteks tuleb Madalmaade õigusnormide vastavust ühenduse õigusele tõepoolest hinnata EÜ artikli 49 sätete alusel.

49. Kõigepealt tuleb märkida, et hasartmängud on majandustegevus EÜ artikli 2 tähenduses¹⁰ ja neid käsitatakse teenuste osutamisenä. Neid korraldavad ettevõtjad võivad

50. Edasi nähtub kahe läbivaadatava kohtuasja faktilistest asjaoludest selgelt, et Betfair kohtuasjas C-203/08 ja Ladbroke's kohtuasjas C-258/08 soovivad pakkuda hasartmänge Madalmaade territooriumil elu- või asukohta omavatele isikutele, omamata asukohta Madalmaades, vaid osutades teenust Ühendkuningriigist interneti või telefoni teel. Seega võivad kõnealused äriühingud tugineda üksnes asutamislepingu sätetele, mis käsitlevad teenuste osutamise vabadust.

51. Teiseks on eelotsusetaotluse esitanud kohtutel ka õigus, kui nad leiavad, et nende siseriiklikud õigusnormid, milles on ette nähtud, et õigus pakkuda hasartmänge Madalmaade territooriumil elu- või asukohta omavatele isikutele on ainult ühel ettevõtjal, kellele kuulub ainuõigus, võivad olla kooskõlas ühenduse õigusega.

10 – 11. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-6/01: Anomar jt (EKL 2003, lk I-8621, punktid 46 ja 47).

11 – Vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt (punkt 59).

12 – *Idem*.

52. Niisiis on kõigepealt selge, et Madalmaade õigusnormid, mille eesmärk ja tagajärg on takistada sellistel teenuseosutajatel nagu Ühendkuningriigis asuvad Betfair ja Ladbrokes pakkuda oma hasartmänge Madalmaade territooriumil elu- või asukohta omavatele isikutele ja seega takistada viimaste juurdepääsu nendele mängudele, kujutavad endast teenuste osutamise vabaduse piirangut EÜ artikli 49 tähenduses.

53. Edasi tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast ka, et liikmesriigid võivad piirata oma territooriumil hasartmängude korraldamist ja läbiviimist, et kaitsta tarbijaid hasartmängudega seotud liigse kulutamise eest ja kaitsta avalikku korda pettuseohu tõttu, mille loovad suured summad, mida on hasartmängude abil võimalik saada.¹³

54. Selleks et liikmesriigi õigusnormid, mis on sel eesmärgil vastu võetud, oleksid kooskõlas ühenduse õigusega, on siiski vaja, et neid kohaldataks mittediskrimineerival viisil, et need oleksid taotletava eesmärgi saavutamise tagamiseks sobivad ning lõpuks et need oleksid proportsionaalsed, see tähendab ei läheks kaugemale selle eesmärgi saavutamiseks vajalikust.¹⁴

13 – Eespool viidatud kohtuotsus Placanica jt (punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).

14 – 26. oktoobri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-65/05: komisjon vs. Kreeka (EKL 2006, lk I-10341, punkt 49).

55. Nende tingimuste järgimise tagamise osas on Euroopa Kohus leidnud, et liikmesriik võib õiguspäraselt anda hasartmängude korraldamise õiguse üheleainsale ettevõtjale.¹⁵ Euroopa Kohtu sõnul on üheleainsale ettevõtjale – kui see ettevõtja tegutseb riigi kontrolli all ja vastavalt selle eesmärkidele – ainuõiguse andmise eeliseks tõepoolest kanaliseerida mängukihk ja mängude korraldamine kontrollitud isikute ringi, hoida ära sellise korraldamisega kaasnev pettuse ja kuritegevuse oht ning kasutada sellest saadavat tulu üldistes huvides.¹⁶

56. Otsus kasutada üheleainsale ettevõtjale antud ainuõiguse süsteemi, mitte anda seda õigust mitmele ettevõtjale, kelle tegevus oleks kitsalt piiritletud, kuulub liikmesriikide kaalutusõiguse hulka.¹⁷ Selles suhtes ei saa asjaolu, et liikmesriigi valitud kaitsesüsteem erineb teises liikmesriigis rakendatud süsteemist, mõjutada asjaomases valdkonnas vastu võetud õigusnormide vajalikkuse ja proportsionaalsuse hindamist. Nende hindamisel tuleb silmas pidada üksnes huvitatud liikmesriigi pädevate asutuste seatud eesmärgid ning selle kaitse taset, mida nad soovivad tagada.¹⁸

15 – 21. septembri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-124/97: Läära jt (EKL 1999, lk I-6067, punkt 37). Vt ka 21. oktoobri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-67/98: Zenatti (EKL 1999, lk I-7289, punkt 35) ja eespool viidatud kohtuotsus Anomar jt (punkt 74).

16 – Eespool viidatud kohtuotsus Läära jt (punkt 37).

17 – Eespool viidatud kohtuotsus Läära jt (punktid 35 ja 39); eespool viidatud kohtuotsus Zenatti (punkt 33) ning eespool viidatud kohtuotsus Anomar jt (punkt 87).

18 – Eespool viidatud kohtuotsus Läära jt (punkt 36) ja eespool viidatud kohtuotsus Zenatti (punkt 34).

57. Niisuguse kohtupraktikaga tuleb minu meelest täielikult nõustuda. Nagu eelotsuse taotluse esitanud kohus kohtuasjas C-203/08 õigesti märgib, lihtsustab ainult ühele teenuseosutajale loa andmine esiteks järelevalve teostamist ja loaga seotud õigusnormide järgimise kontrollimist ning teiseks takistab see lubade omanike vahel sama mänguliigi suhtes konkurentsi tekkimist, mis tooks kaasa ülepakkumise ja liigse reklaami.

58. Liikmesriikide õigus valida üheleainsale ettevõtjale antava ainuõiguse süsteem väärrib minu meelest samuti säilitamist, kuna konkurents ei ole ühenduse õigussüsteemis eesmärk omaette. Tegemist on vahendiga, mis võimaldab saavutada Euroopa Ühenduse taotletavaid eesmärke, mis on sätestatud EÜ artiklis 2. Vaba konkurents edendab majandustegevuse ja tööhõive harmoonilist arengut ning seega Euroopa Liidu kodanike elukvaliteedi taseme parandamist, kuna juhul kui konkurents on õiglane, kindlustab see tehnoloogia arengu ja parandab teenuse või toote kvaliteeti, tagades samas kulude vähenemise. See on seega kasulik tarbijatele, sest nad saavad nii kasutada parema kvaliteedi ja hinnaga tooteid või teenuseid.

59. Neid eeliseid aga ei esine hasartmängude valdkonnas. Kõnealusel mängud saavad ju toimuda ja kestma jääda üksnes juhul, kui

valdav enamik mängijaid kaotab rohkem kui võidab. Selle tegevuse põhimõte ise, mille tulusus põhineb unistuse atraktiivsusel, toob võimaliku rikastumise illusiooniga ahvatledes kaasa nende vaesumise, kes sellele pühenduvad. Sama mänguliigi puhul teenuseosutajate konkurentsi asetamine, mistõttu nad pakuksid tarbijatele tingimata üha atraktiivsemaid mängu, et saada suuremat kasu, toob kaasa ohu, et majapidamised hakkavad vaba aja veetmiseks kulutama rohkem, kui neil on selleks vahendeid, või isegi tõelise mängusõltuvuse. Võib isegi väita, et puhtmajanduslik loogika viib oma olemuselt sellise suhtumiseni. Seega oleme me kaugel EÜ artiklis 2 väljendatud eesmärkidest.

60. Euroopa Kohtu poolt liikumisvabaduste ulatuse tõlgendamine hasartmängude valdkonnas ei tohiks seega kohustada liikmesriike avama turgu selles valdkonnas, kuna selline avamine ei kujuta endast progressi ja arengu allikat, vaid peab laskma neil võtta vastutuse ja seda kanda.

61. Selle seisukoha eesmärk ei ole seada kahtluse alla kohtupraktikat, mille kohaselt hasartmängude korraldamine ja läbiviimine kujutab endast majandustegevust, ega ka sellega tegelevate ettevõtjate õigust tugineda liikumisvabadustele. Kõnealusel kohtupraktika on vajalik selleks, et saaks kontrollida,

kas liikmesriikide pädevuse teostamine selles valdkonnas, samamoodi nagu muudes valdkondades, milles neile on jäetud pädevus, toimub kooskõlas nende ühenduse ees võetud kohustustega.

lähipaistvuskohustuse kohaldamist juhul, kui luba on antud üheleainsale ettevõtjale ja kui seda luba pikendatakse (teine küsimus ja kolmanda küsimuse punktid a ja b kohtuasjas C-203/08).

62. Tahan lihtsalt öelda, et hasartmängude erilise olemuse tõttu peaks liikmesriik olema kohustatud avama hasartmängutegevuse vabal konkurentsile vaid siis, kui ta on otsustanud käsitada seda tavalise või tavapärase majandustegevusena, mille esmane eesmärk on saada maksimaalset kasumit.

A. Liikmesriigi selliste õigusnormide järjepidevus, mille eesmärk on kaitsta tarbijaid mängusõltuvuse eest ja võidelda pettustega, samas kui need õigusnormid võimaldavad luua uusi mängu ja kasutada reklaami (kohtuasi C-258/08)

63. Käesolevates kohtuasjades esitatud eelotsuse küsimused hõlmavad nelja küsimust, mida ma analüüsin üksteise järel. Need käsitlevad esiteks liikmesriigi selliste õigusnormide järjepidevust, mille eesmärk on kaitsta tarbijaid mängusõltuvuse eest ja võidelda pettuste vastu, kui ainuõiguse omanikul on lubatud võtta kasutusele uusi mängu ja teha reklaami (esimene küsimus kohtuasjas C-258/08), teiseks ulatust, milles liikmesriigi kohus peab läbi viima proportsionaalsuse kontrolli, kui ta hindab siseriikliku õiguse vastavust ühenduse õigusele (teise küsimuse punktid a ja b kohtuasjas C-258/08), kolmandaks vastastikuse tunnustamise põhimõtte kohaldamist loa suhtes pakkuda mängu interneti teel (esimene küsimus kohtuasjas C-203/08 ja kolmas küsimus kohtuasjas C-258/08) ning neljandaks võrdse kohtlemise põhimõtte ja

64. Oma esimese eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas liikmesriigi õigusnorme, mis piiravad hasartmängude pakkumist eesmärgiga piirata mängusõltuvust ja võidelda pettuste vastu ning mis tõepoolest saavutavad need eesmärgid, saab käsitada neid eesmäärke järjepideval ja süstemaatilisel viisil taotlevatena, kui ainuõiguse omanikul või omanikel on lubatud muuta oma pakkumine atraktiivseks, võttes kasutusele uusi mängu ja kasutades reklaami.

65. Kohus esitab nimetatud küsimuse seisukohtade tõttu, millele Euroopa Kohus jõudis eespool viidatud kohtuotsuses Gambelli jt

ning eespool viidatud kohtuotsuses Placanica jt. Nii leidis Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses Gambelli jt, et liikmesriigi õigusnormid, mis piiravad spordikihlvedude korraldamist ja läbiviimist, et kaitsta tarbijaid selle eest, et neid õhutatakse liigselt mängima, samas kui selle liikmesriigi ametivõimud õhutavad ja julgustavad tegelikkuses tarbijaid osalema neis mängudes, selleks et täita riigikassat, ei järgi järjepideval ja süstemaatilisel viisil seda eesmärki ning on järelikult vastuolus ühenduse õigusega.¹⁹

66. Eespool viidatud kohtuotsuses Placanica jt märkis kohus, et kui liikmesriigi õigusnormide eesmärk hasartmängude valdkonnas on kanaliseerida see tegevus kontrollitud isikute ringi, et hoida ära selle ärakasutamine kuritegelikel eesmärkidel, peaksid loa saanud ettevõtjad pakkuma usaldusväärset ja samal ajal atraktiivset alternatiivi keelatud tegevusele, mis iseenesest võib tähendada laiendatud mänguvaliku pakkumist, teataval määral reklaami ning uute turustamisvõtete kasutamist.²⁰

67. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib teada, kuidas need kaks kohtuotsust tuleb ühitada nende siseriiklike õigusnormide puhul, mis teatavasti puudutavad samal ajal nii tarbijate kaitset selle eest, et neid õhutatakse liigselt mängima, kui ka võitlust pettuste vastu.

68. Minu arvates võimaldab liikmesriigi kohtu hinnang, mis sisaldub eelotsusetaotluses ja mida on läbivaadatavas eelotsuse küsimuses korratud ning mille kohaselt aitavad kõnealused õigusnormid tõepoolest saavutada neid kahte eesmärki, selgelt vastata sellele küsimusele jaatavalt. Oma seisukoha toetuseks esitan ma järgmised põhjendused.

69. Nagu ma eespool märkisin, on selleks, et liikumisvabadust piiravad liikmesriigi õigusnormid oleksid kooskõlas ühenduse õigusega, nimelt eeldatav, et need normid on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobivad. Kohtupraktikast tulenevalt on seejuures nõutav, et seda eesmärki järgitakse järjepideval ja süstemaatilisel viisil.²¹

70. See nõue põhineb tervel mõistusel. Meede, mis piirab liikumisvabadust ning mis ei taotle meetme aluseks olevat eesmärki järjepideval ja süstemaatilisel viisil, ei ole seetõttu selle eesmärgi saavutamiseks sobiv. Järelikult ei saa eesmärk, millele viidatakse nende õigusnormide toetuseks, õigustada ühenduse õiguses sätestatud põhivabaduse piirangut, kuna seda eesmärki ei ole mingil juhul võimalik saavutada. Teiste sõnadega on viidatud põhjus sellises olukorras üksnes ettekääne.

19 – Eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt (punkt 69).

20 – Eespool viidatud kohtuotsus Placanica jt (punkt 55).

21 – Vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt (punkt 67).

71. Nii on Euroopa Kohus äsja pidanud ebarajepidevaks liikmesriigi õigusnorme, mis keelasid eraõiguslikes raviasutustes osutavate meditsiiniliste ja kirurgiliste raviteenuste reklaami riiklikes telekanalites, jättes samas teatavatel tingimustel võimaluse edastada sellist reklaami kohalikes telekanalites.²² Sama kehtib ka liikmesriigi õigusnormide kohta, mille kohaselt oli hambapolikliiniku avamiseks vajalik luba, mille andmine sõltus ravivajaduse olemasolust, samas kui samu teenuseid osutava grupipraksise sisseseadmiseks sellist tingimust ei seatud.²³

72. Eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt kuulub täielikult selle kohtupraktika hulka, isegi kui selles otsuses Euroopa Kohtu tuvasutatud ebajärjekindlus ei puuduta õigusnormide endi sisu, vaid nende normide konkreetset kohaldamist siseriiklike ametivõimude poolt. Kõnealusest kohtuotsusest tuleneb, et liikmesriik ei saa hasartmängude valdkonnas õiguspäraselt kehtestada piiravaid õigusnorme üksnes eesmärgiga kaitsta tarbijaid liigse kulutamise ohu eest, samas kui tegelikkuses on liikmesriigi poliitika õhutada neid samu tarbijaid osalema neis mängudes.

73. Kõigi nende erinevate näidisjuhtumite puhul osutuvad kõnealused siseriiklikud

õigusnormid seega sobimatuks selleks, et saavutada taotletav eesmärk, kuna need normid ise lähtuvad kas volest käsitlusest või on nende konkreetne rakendamine vastuolus selle eesmärgiga.

74. See ei ole nii käesolevates kohtuasjades. Vastupidi eespool viidatud kohtuotsuses Gambelli jt viidatud olukorrale ei kaitse Madalmaade seadus üksnes tarbijaid mängusõltuvuse eest, vaid selle seaduse eesmärk on ka vöidelda pettuste vastu. Vastavalt kohtupraktikale tuleb nende õigusnormide võimet saavutada need kaks eesmärki hinnata lähtuvalt nendest eesmärkidest koos.²⁴

75. Sellest järeldub, et kontrollimisel, kas Madalmaade seadus on kooskõlas ühenduse õigusega, tuleb hasartmängude korraldamise ainuõiguse omaniku käitumist hinnata mitte üksnes eesmärgi alusel kaitsta tarbijaid mängusõltuvuse eest, vaid võtta seejuures arvesse ka eesmärki vöidelda pettuste vastu.

76. Nagu märgitud, möönis Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses Placanica jt, et viimati nimetatud eesmärgi tõttu vöib muutuda vajalikuks, et loa saanud ettevõtjad pakuksid laiendatud mänguvalikut, kasutaksid

22 – 17. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-500/06: Corporación Dermoestética (EKL 2008, lk I-5785, punkt 40).

23 – 10. märtsi 2009. aasta otsus kohtuasjas C-169/07: Hartlauer (EKL 2009, lk I-1721, punkt 63).

24 – Eespool viidatud kohtuotsus Läärä jt (punkt 33) ja eespool viidatud kohtuotsus Zenatti (punkt 31).

teataval määral reklaami ning võtaksid kasutusele uued mängud, et olla atraktiivseks alternatiiviks ebaseaduslikele ja keelatud hasartmängudele. Selle seisukohaga tuleb nõustuda. Mängijate kanaliseerimine õigus-pärasesse mängukeskkonda eeldab nimelt, et õiguspärased võimalused on võimalikult suure arvu mängijate mängukihu rahuldamiseks piisavalt atraktiivsed, et vältida seda, et need tarbijad pöörduksid luba mitteomasse mängukeskkonda või soodustaksid selle arengut.

77. Seetõttu ei ole asjaolu, et Madalmaades hasartmängude korraldamise ainuõiguse omanikel on uute mängude kasutusele võtmise ja reklaami kasutamise teel lubatud muuta oma pakkumine atraktiivseks, sellisena vastuolus Madalmaade õigusnormides taotletavate eesmärkidega kogumis, kuna niisugune lähenemine aitab suurepäraselt võidelda pettustega.

78. Kuna Madalmaade õigusnormid taotlevad tarbijate kaitsmist ka mängusõltuvuse eest, peab liikmesriik siiski rangelt kontrollima ja piirama uute mängude kasutusele võtmist ning reklaami, et järgida ka selle eesmärgi täitmist. Madalmaade õigusnormide taotletava kahe eesmärgi kokkusobitamine eeldab seega, et ainuõiguse omanike pakumine ja loa saanud mängude reklaam on piisav, et ohutada tarbijaid jääma õiguspärasesse mängukeskkonda, kujutamata samas endast liigsele mängimisele ohutamist, mis paneks tarbijaid või vähemalt nõrgemaid neist kulutama rohkem, kui see osa nende

sissetulekutest, mida nad saavad kasutada oma vaba aja veetmiseks.

79. Täiesti ilmne on see, et nende kahe eesmärgi vahelist tasakaalupunkti on konkreetset raske leida. See lähtub prognoositavatele ohtudele ja asjaomases liikmesriigis pakutavate mängude tagajärgedele ning nendele mängudele tehtavale reklaamile antavast teraviklikust hinnangust. Seega tuleb hinnangu andmisel selle kohta, kas liikmesriigi õigusnormid, nagu Madalmaade seadus, järgivad seda tasakaalupunkti ning kas neid norme saab järelikult käsitleda kõnealuseid eesmärke järjepideval ja süstemaatilisel viisil järgivaks, juhinduda allpool toodud põhimõtetest.

80. Esiteks tuleb, nagu seda märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, nende hinnangute märkimisväärse keerukuse tõttu tunnistada, et liikmesriikidel on lai kaalutlusruum. Selline seisukoht nähtub muu hulgas hasartmängude alasest kohtupraktikast, mille kohaselt tuleb tunnistada liikmesriikide piisavat kaalutluspädevust nende nõuete kindlaksmääramisel, mis iga liikmesriigi sotsiaalkultuurilist eripärra arvestades puudutavad mängijate kaitset ning üldisemalt ühiskondliku korra kaitset.²⁵

25 – Eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt (punkt 63).

81. Teiseks tuleb hinnangu andmine sellele, kas kõnealused siseriiklikud õigusnormid on nende normidega taotletavate eesmärkide saavutamiseks sobivad, jätta liikmesriikide kohtute pädevusse, kellel on kõige parem üksikjuhtumil hinnata nende õigusnormide kohaldamise tingimusi ja konkreetset mõju.²⁶

82. Järelikult tuleb kõnealuseid siseriiklikke õigusnorme pidada taotletavate eesmärkide saavutamiseks sobivaks, kui liikmesriigi kohus – nagu käesolevas kohtuasjas – leiab, et nimetatud õigusnormid aitavad tõepoolest saavutada kõiki neid eesmärke. Kohtu niisugune hinnang tähendab nimelt, et kohus on tuvastanud, et mängupakkumine ja reklaam, millele mõlemale on antud luba, ei kujuta endast tarbijate ülemäärast mängima ohutamist, mis tegelikkuses viiks võlgade või sõltuvuse tekkimiseni.

83. Komisjon ei nõustu oma kirjalikes märkustes täielikult selle analüüsiga. Iseäranis kahtles ta võimaluses õigustada kõnealuseid Madalmaade õigusnorme eesmärgiga võidelda pettuste vastu. Komisjon viitas kohtupraktikale tõendamiskoormise kohta, mis lasub liikmesriigil, kelle õigusnormid piiravad

liikumisvabadust.²⁷ Komisjoni arvates on see kohtupraktika suurepäraselt ülekantav hasartmängude valdkonnale, nagu nähtub kohtuotsusest Lindman²⁸.

84. Komisjon märkis, et eelotsusetaotluses ei ole esitatud ühtegi asjaolu, millest oleks võimalik järeldada, et ebaseaduslikud hasartmängud oleksid Madalmaade jaoks tõsine probleem. Komisjon meenutab, et kohtuasjas, milles tehti eespool viidatud kohtuotsus Placanica jt, viitas Itaalia valitsus faktilistele asjaoludele, mis tõendasid, et ebaseaduslikud hasartmängud ja kihlveod olid Itaalia jaoks suur probleem.

85. Ma ei nõustu komisjoni kahtlustega osas, mis puudutab Madalmaade valitsuse võimust õigustada oma õigusnorme võitlusega pettuste vastu.

86. Tõepoolest peab tulenevalt kohtupraktikast liikmesriik, kelle õigusnormid piiravad liikumisvabadust, tõendama selle piirangu vajalikkust ja proportsionaalsust. Siiski tuleb selle kohustuse ulatust hinnata lähtuvalt

26 – Eespool viidatud kohtuotsus Zenatti (punkt 37) ja eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt (punkt 66).

27 – Komisjon tsiteerib 7. juuli 2005. aasta otsust kohtuasjas C-147/03: komisjon vs. Austria (EKL 2005, lk I-5969), mille kohaselt „isikute liikumisvabaduse üldpõhimõtte erandile viitavad liikmesriigi ametiasutused peavad igal konkreetsel juhul tõendama, et nende õigusnormid on eesmärgi silmas pidades vajalikud ja proportsionaalsed. Liikmesriigi poolt esitamisele tulla võivate õigustustega peab kaasnema selle liikmesriigi poolt vastu võetud piirava meetme sobivuse ja proportsionaalsuse analüüs ning tõendid tema argumentatsiooni toetuseks” (punkt 63).

28 – 13. novembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-42/02: Lindman (EKL 2003, lk I-13519).

huvist, mida kõnealusel õigusnormid peaksid kaitsma.

spordikihlveod³² ja kasiinomängud³³ võivad suurte summade tõttu, mida on nende abil võimalik saada, luua kuritegevuse ja pettuste kõrgendatud ohu.

87. Nii on inimeste tervise kaitsmisel lubatav, et liikmesriik kehtestab liikumisvabadust piiravad õigusnormid, ilma et ta peaks ootama, kuni ohu tegelik olemasolu on täielikult tõendatud.²⁹ Piisav on potentsiaalne oht tervisele. Minu arvates peaks kehtima sama tõlgendus ühiskonna kaitsmisel avalikku korda tõsiselt ähvardava ohu eest.

88. Hasartmängude puhul võib liikmesriik lähtuda sellest, et tema rahvastiku seas esineb nende mängude järele nõudlus, mida võidakse seaduslikus keskkonnas mängimisvõimaluse puudumisel püüda rahuldada ebaseaduslikult. Lisaks võib tekitada nende summade suurus, mida on sellest tegevusest võimalik saada, õigustatult kartuse, et tekivad ebaseaduslikud võrgustikud, mis põhjustavad avaliku korra tõsisemaid rikkumisi.

89. Selles osas on Euroopa Kohus märkinud, et laiaulatuslikud loteriid³⁰, mänguautomaadid³¹,

90. Liikmesriik võib samuti õiguspäraselt eeldada, et rahvastikust ühe osa nõudlus hasartmängude järele ning siis tekkiv oht, kui seda tegevust ei juhita kontrollitud mängukeskkonda, kasvab moodsate kommunikatsioonivahendite, eelkõige interneti tõttu. Nimetatud kommunikatsioonisüsteem võimaldas nimelt kõigil isikutel, kellel on vastav ühendus, kasutada suurt hulka *online*-mänge. Nende mängude potentsiaalset ohtlikkust kinnitas selgelt Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International, milles kohus leidis, et kuna tarbija ja ettevõtja vahel puudub otsene kontakt, hõlmavad internetis pakutavad hasartmängud erinevat laadi ja selliste mängude traditsioonilise turuga võrreldes oluliselt suuremaid ohte seoses pettusega, mida ettevõtjad tarbijate suhtes toime võivad panna.³⁴

91. Nagu eespool nägime, on liikmesriikidel piisav kaalutluspädevus nende nõuete kindlaksmääramisel, mis iga liikmesriigi sotsiaalkultuurilist eripära arvestades puudutavad mängijate ning ühiskondliku korra kaitset.

29 – 19. mai 2009. aasta otsus kohtuasjas C-531/06: komisjon vs. Itaalia (EKL 2009, lk I-4103, punkt 54) ning liidetud kohtuasjades C-171/07 ja C-172/07: Apothekerkammer des Saarlandes jt (EKL 2009, lk I-4171, punkt 30).

30 – 24. märtsi 1994. aasta otsus kohtuasjas C-275/92: Schindler (EKL 1994, lk I-1039).

31 – Eespool viidatud kohtuotsus Läära jt.

32 – Eespool viidatud kohtuotsus Zenatti.

33 – Eespool viidatud kohtuotsus Anomar jt.

34 – Eespool viidatud kohtuotsus Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International (punkt 70).

92. Arvestades neid kaalutlusi ja kohtupraktikat, ei nõua liikumist puudutavate põhivabaduste kaitse minu arvates seega liikmesriikidelt, et nad ootaksid seni, kuni nende territooriumil tekiksid ebaseaduslike mängude tegelikud võrgustikud, selleks et võtta meetmed sellise tegevuse piiramiseks ning selle vastu võitlemiseks. Liikmesriik võib viidata mänguga seotud pettusteohule kui seda tegevust piiravate õigusnormide alusele, ilma et ta peaks suutma tõendada, et tema territooriumil on pettusi tegelikult toime pandud.

93. Teiste sõnadega on liikmesriigil õigus ennetavalt võtta hasartmängude valdkonnas pettuste vastu võitlemiseks piiravaid meetmeid.

94. Arvestades neid asjaolusid, teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata, et liikmesriigi õigusnorme, mis piiravad hasartmängude pakumist eesmärgiga piirata mängusõltuvust ja võidelda pettuste vastu ning mille kohaselt on nende mängude pakumise ainuõiguse omanikul või omanikel lubatud muuta oma pakumine atraktiivseks, võttes kasutusele uusi mängu ja kasutades reklaami, tuleb käsitleda neid eesmärgi järjepideval ja süstemaatilisel viisil taotlevatena, kui liikmesriigi kohtu hinnangul aitavad need õigusnormid nende sisu ja rakendamist arvestades kahte viidatud eesmärki tõepoolest saavutada.

B. Siseriiklike õigusnormide ühenduse õigusele vastavuse kontrollimise ulatus (kohtuasi C-258/08)

95. Eespool viidatud kohtuotsuse Gambelli jt punktis 75 leidis Euroopa Kohus, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida, kas kõnealused siseriiklikud õigusnormid nende konkreetset kohaldamiskorda arvestades vastavad tõepoolest eesmärkidele, mis neid võivad õigustada, ning kas nende normide kehtestatavad piirangud ei ole nimetatud eesmärkidega võrreldes ebaproportsionaalsed. Hoge Raad der Nederlanden soovib teada, milline on selle kohustuse ulatus.

96. Oma teise küsimuse punktis a küsib Hoge Raad der Nederlanden, kas liikmesriigi kohus, kui ta on tuvastanud, et siseriiklikud õigusnormid on kooskõlas EÜ artikliga 49, peab nende normide kohaldamisel konkreetsele juhtumile iga kord veel kontrollima, kas nende õigusnormide järgimise tagamiseks ettenähtud meede – näiteks ettevõtjale tehtud ettekirjutus muuta liikmesriigi residentidele kättesaamatuks tema veebileht, kus pakutakse hasartmänge – on sobiv nimetatud õigusnormidega taotleivate eesmärkide saavutamiseks ning on proportsionaalne.

97. Hoge Raad der Nederlanden küsib oma teise küsimuse punktis b, kas sellele küsimusele tuleb vastata teisiti, kui rakendatavat meedet ei taotle ametivõimud, vaid seda nõuab hasartmängude korraldamise ainuõigust omav ettevõtja tsiviilkohtumenetluses.

98. Need küsimused said alguse argumendatsioonist, mille Ladbrokes esitas kohtuasjas C-258/08 eelotsusetaotluse esitanud kohutule esitatud apellatsioonkaebuses ning mille kohaselt eespool viidatud kohtuotsuse Gambelli jt punktis 75 viidatud tingimust oleks konkreetsel juhul seoses De Lotto taotletud ettekirjutusega pidanud kontrollima asja sisuliselt lahendav kohus. Ladbrokesi arvates oleks liikmesriigi kohus pidanud selle hinnangu raames samuti arvesse võtma asjaolu, et talle on Ühendkuningriigis antud luba pakuda internetis hasartmänge.

99. Ma olen seisukohal, et asja sisuliselt lahendav kohus, kelle poole pöördus De Lotto, ei pidanud kontrollima ega tõendama, et pelk rakendusmeede, nagu Ladbrokesile tehtud ettekirjutus, oli Madalmaade õigusnormide taotletavate eesmärkide saavutamiseks sobiv ning proportsionaalne. Ma leian ka, et see vastus ei sõltu asjaolust, et seda ettekirjutust taotleti ning see tehti eraõiguslike isikute vahelises vaidluses, mitte aga ametiasutuse taotlusel.

100. Selle seisukoha toetuseks viitan ma liikmesriigi kohtu ülesandeks oleva kontrolli – kasproportsionaalsusepõhimõtetonjäregitud – ulatusele, nagu see nähtub kohtupraktikast, iseäranis eespool viidatud kohtuotsuse Gambelli jt punktist 75, samuti Ladbrokesile tehtud ettekirjutuse sisule ja mõjule.

101. Kohtupraktikast tuleneb, et kui liikmesriik piirab oma pädevuse teostamisel liikumisvabaduse teostamist, et kaitsta asutamislepingus sätestatud või kohtupraktikas legitiimseks loetud huvi, peab see liikmesriik suutma tõendada, et tema kehtestatud piirang on sobiv, et tõepoolest kaitsta seda legitiimset huvi, ning on proportsionaalne selle eesmärgiga.

102. Liikmesriigi õigus tugineda viidatud legitiimsele huvile kui piirangu alusele sõltub sobivuse tingimusest. Kitsas tähenduses proportsionaalsuse tingimuse eesmärk on piirata piiranguid sellega, mis on kõnealuse huvi kaitseks vajalik. Need kaks tingimust on kohustuslikud, kuna liikmesriigid peavad teostama oma pädevust, arvestades asutamislepingu raames võetud kohustusi, eelkõige aga liikumist puudutavaid põhivabadusi. Kui liikmesriik piirab üht neist vabadustest, on nende tingimuste abil võimalik leida õige tasakaal ühelt poolt selle, mida nõuab selle huvi kaitse, ja teiselt poolt asjaomase põhivabaduse vahel.

103. Seega jõuan ma oma analüüsi selles staadiumis järeldusele, et liikmesriigi tegevus tema pädevuse raames peab liikumisvabaduse piiramisel vastama mõlemale eespool

viidatud tingimusele, nimelt ühenduse õigusest tulenevale proportsionaalsuse põhimõttele laias tähenduses.³⁵ Piirangu puudumisel ei kuulu see põhimõtte kohaldamisele ning liikmesriigi tegevust saab kontrollida üksnes selle siseriikliku õiguse üldpõhimõtete abil.³⁶

nende sõnastusele. Liikumisvabadust piiravad õigusnormid ei saa olla kooskõlas ühenduse õigusega, kui need on sellistena, nagu liikmesriigi seadusandja on need sõnastanud, diskrimineerivad või ei ole sobivad nende normidega taotletavate eesmärkide saavutamiseks või on lausa ebaproportsionaalsed.

104. Seejärel täpsustati kohtupraktikas proportsionaalsuse kontrolli ulatust, mida liikmesriigi kohus peab läbi viima. Ühelt poolt peab kohus kontrollima iga tema siseriiklikus õiguses sätestatud piirangut eraldi.³⁷ Nii pidi eespool viidatud kohtuotsuses Placanica jt käsitatud Itaalia õigusnormide osas liikmesriigi kohus selle kohustuse alusel järjekorras kontrollima, kas ettevõtjate kohustus saada tegevusluba, tegevuslubade andmise viis ja eelkõige selliste äriühingute välistamine, kelle üksikaktsionärid ei olnud igal ajal tuvas-tatavad, kohustus saada politseilt luba ning lõpuks kriminaalkaristused nende õigusnormide rikkumise vastu võitlemiseks olid õigustatud.

106. Siiski ei piisa sellest teoreetilisest kontrollist. Teiseks peab liikmesriigi kohus ka hindama siseriiklike õigusnormide kohaldamise konkreetseid tingimusi. Kohus peab nimelt kontrollima, kas kõnealuste õigusnormide rakendamisel pädevate ametivõimude või vajadusel ettevõtjate poolt on neid norme kohaldatud mittediskrimineerivalt, kooskõlas nende eesmärkidega ning proportsionaalselt.³⁸

105. Teiselt poolt peab liikmesriigi kohus teostama topeltkontrolli. Esiteks peab ta kontrollima oma õigusnormide sisu vastavalt

107. Selleks et liikumisvabaduse piirangut ka tegelikult õigustaks legitiimse huvi kaitse, mis toetab seda piirangut, ongi kõnealuste õigusnormide rakendamise kontroll loogiliselt kohustuslik. Nii ei saa vastavalt eespool viidatud kohtuotsuse Gambelli jt punktile 69 liikmesriik, kelle ametivõimud õhutavad ja julgustavad tarbijaid osalema hasartmängudel, et riigikassa saaks sellest tulu, õigustada oma õigusnormides sätestatud piiranguid ühiskonna avaliku korra kaitsega, püüdes vähendada mänguvõimalusi.

35 – Vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Placanica jt (punkt 49).

36 – Vt selle kohta 14. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-6/03: Deponiezweckverband Eiterköpfe (EKL 2005, lk I-2753, punkt 63).

37 – Eespool viidatud kohtuotsus Placanica jt (punkt 49).

38 – Eespool viidatud kohtuotsus Zenatti (punkt 37) ja eespool viidatud kohtuotsus Gambelli jt (punkt 75).

108. Põhikohtuasjas märkis eelotsusetaotluse esitanud kohus, et need kontrollid viidi läbi ning et nende kontrollide alusel leidis asja sisuliselt lahendav kohus, et Madalmaade õigusnormid on kooskõlas EÜ artikliga 49. Nagu eespool märgitud, kuulub see hinnang liikmesriigi kohtu pädevusse.

109. Seega tuleb kõnealuse küsimuse edasises analüüsis lähtuda eeldusest, et see hinnang on põhjendatud, ilma et selles staadiumis tehtaks järeldusi, mida tuleb tuletada Euroopa Kohtu vastusest neljandale küsimusele, mis puudutab EÜ artiklist 49 tuleneva võrdse kohtlemise põhimõtte ja läbipaistvuskohustuse ulatust selles kohtuasjas.

110. Seega on tõusetunud küsimus, kas pärast seda, kui liikmesriigi kohus on vastavalt Euroopa Kohtu praktikale kontrollinud, kas Madalmaade seadus on kooskõlas EÜ artikliga 49, peab see kohus ka kontrollima ja tõendama, et Ladbrokesile tehtud ettekirjutus keelata Madalmaade residentidele juurdepääs tema veebilehele on sobiv nimetatud õigusnormidega taotlevate eesmärkide saavutamiseks ning on nende eesmärkidega proportsionaalne.

111. Ma olen seisukohal, et liikmesriigi kohus ei pea sellist kontrolli teostama, kuna see ettekirjutus tagab kitsalt Madalmaade seaduse artikli 1 punkti a kohaldamise, keelates igäihel, kellel puudub selleks luba, pakkuda

Madalmaades hasartmänge. See ettekirjutus ei loo iseenesest ühtegi sellist takistust teenuste vabale liikumisele, mida ei oleks juba selles sättes ette nähtud. Ettekirjutuse eesmärk ning mõju on üksnes tagada selle kohaldamine.

112. Seega ei ole vajalik, et liikmesriigi kohus kontrolliks ja tõendaks, et kõnealune rakendusmeede on, arvestades selles kohtus poolelioleva kohtuasja erilisi asjaolusid ning eelkõige ettevõtjat, kelle suhtes tuleb seda meedet kohaldada, kooskõlas ühenduse õigusest tuleneva proportsionaalsuse põhimõttega. Liikmesriigi kohtu hinnang, et Madalmaade seadus on kooskõlas EÜ artikliga 49, peab loogiliselt hõlmama kõiki meetmeid, mis piirduvad kitsalt selle seaduse järgimise tagamisega, sõltumata asjaomasest ettevõtjast ning kohtuasjast, mille raames selle rakendamist nõutakse.

113. Sellise kontrolli kasutuses veendumiseks piisab, kui tõdeda, et Ladbrokesi käsitus, kui seda järgida, viib selleni, et vaidlusalune ettekirjutus oleks tõenäoliselt tühistatud, mille tulemusel oleksid Madalmaade õigusnormid kaotanud igasuguse mõju selle ettevõtja suhtes, kuigi kontrolliti, et nendes õigusnormides sätestatud piirang on kooskõlas ühenduse õigusega. Teiste sõnadega seab Ladbrokesi käsitus tegelikult selle kooskõla kahtluse alla.

114. Nendest kaalutlustest on mul võimalik ka järeldada, et see analüüs ei saa sõltuda asjaolust, kas kõnealust rakendusmeedet nõuavad ametiasutused või nagu käesolevas asjas eraõiguslike isikute vahelises õigusvaidluses ettevõtja, kellel on luba korraldada asjaomas liikmesriigis hasartmänge.

kättesaamatuks tema veebileht, kus pakutakse hasartmänge – on sobiv nimetatud õigusnormidega taotlevate eesmärkide saavutamiseks ning on proportsionaalne, kui see rakendusmeede piirduks kitsalt nende õigusnormide järgimise tagamisega. Teiseks ei ole sellele küsimusele vastamisel oluline, kas seda meedet taotleb ametiasutus või eraõiguslike isikute vahelises kohtuasjas hoopis eraõiguslik isik.

115. Oluline on see, et siseriiklikud õigusnormid, mis piiravad liikumisvabadust ning mille kohaldamist püütakse kõnealuse meetmega tagada, oleksid tegelikult ühenduse õigusega kooskõlas. Niipea kui seda tingimust on vastavalt Euroopa Kohtu praktikale kontrollitud, kuulub asjaomase liikmesriigi pädevusse õigus valida meetmed, mis piirduvad kitsalt nende õigusnormide kohaldamise tagamisega. Liikmesriik võib seega vabalt otsustada, kas need meetmed võib võtta üksnes ametiasutuse taotlusel või ka nagu käesolevas asjas eraõigusliku isiku nõudel eraõiguslike isikute vahelises kohtuvaidluses.

C. Vastastikuse tunnustamise põhimõtte kohaldamine mängude internetis pakkumise loa suhtes, mille on ettevõtjale väljastanud liikmesriik, kus on tema asukoht (kohtuasjad C-203/08 ja C-258/08)

116. Seega teen ma Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Hoge Raad der Nederlandeni teise küsimuse punktidele a ja b järgmiselt. Esiteks ei pea liikmesriigi kohus, kui ta on tuvastanud, et siseriiklikud õigusnormid on kooskõlas EÜ artikliga 49, nende normide kohaldamisel konkreetsele juhtumile iga kord veel kontrollima, kas nende õigusnormide järgimise tagamiseks ettenähtud meede – näiteks ettevõtjale tehtud ettekirjutus muuta liikmesriigi residentidele

117. Raad van State oma esimese eelotsuse küsimusega kohtuasjas C-203/08 ning Hoge Raad der Nederlanden oma kolmanda eelotsuse küsimusega kohtuasjas C-258/08 soovivad Euroopa Kohtult sisuliselt teada, kas EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et asjaolu, et *online*-mängude korraldajal on liikmesriik lubanud tegeleda selle tegevusega territooriumil, kus on tema asukoht, välistab selle, et pädevad ametivõimud teises liikmesriigis, kus hasartmängude suhtes kehtib ainuõiguste süsteem, keelavad sellel ettevõtjal pakkuda mängu internetis selle teise liikmesriigi territooriumil elu- või asukohta omavahetele isikutele.

118. See küsimus esitati Euroopa Kohtule seetõttu, et Betfair väitis, et Madalmaade Kuningriik on kohtuotsuses Rewe-Zentral, nn Cassis de Dijon,³⁹ kinnitatud vastastikuse tunnustamise põhimõtte alusel kohustatud tunnustama teiste liikmesriikide väljastatud lube.

119. Ma olen arvamusel, et selle seisukohaga ei saa nõustuda kahe järgmise põhjenduse tõttu.

120. Esiteks ei ole vastavalt Euroopa Kohtu seisukohale eespool viidatud kohtuotsuses Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International vastastikuse tunnustamise põhimõtte kohaldatav internetis hasartmängude pakkumise lubadele.

121. Selles kohtuotsuses leidis nimelt Euroopa Kohus, et kuna internetis pakutavate hasartmängude sektorit ei ole ühenduse tasandil ühtlustatud, võib liikmesriik asuda seisukohale, et üksnes asjaolu, et ettevõtja pakub selliseid teenuseid seaduslikult teises liikmesriigis, kus on tema asukoht ja kus ta

peab täitma seadusest tulenevaid nõudeid ning alluma selle riigi pädevate ametivõimude kontrollile, ei ole piisav tagatis, et kaitsta liikmesriigi tarbijaid pettuste ja kuritegevuse ohtude eest, võttes arvesse raskusi, mis võivad asukohaliikmesriigi ametivõimudel selistel asjaoludel ettevõtjate kvaliteeti ja ausust hinnates tekkida.⁴⁰

122. Järelikult ei saa asjaolu, et Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik on andnud Ladbrokesile ja Betfairile loa territooriumil, kus on nende asukoht, pakkuda *online*-mänge, kahtluse alla seada selliste õigusnormide kooskõla ühenduse õigusega nagu Madalmaade seadus, mis kehtestab õigusele pakkuda hasartmänge Madalmaades elu- või asukohta omavahetele isikutele ainult ühe ettevõtjaga piiratud loasüsteemi.

123. Teiseks on ainuõiguste süsteemi eesmärk täpsemalt keelata kõik ettevõtjad peale selle või nende, kellel on õigus tegeleda selle süsteemiga kaetud tegevusega. Kui selline süsteem on õiguspäraselt põhjendatud ning järelikult kooskõlas ühenduse õigusega, ei ole oluline, et ettevõtjatel, kes soovivad korraldada hasartmänge liikmesriigis, kus on niisugune monopol, on luba tegeleda selle tegevusega liikmesriigis, kus nad asuvad.

39 – 20. veebruari 1979. aasta otsus kohtuasjas 120/78: Rewe-Zentral (EKL 1979, lk 649).

40 – Eespool viidatud kohtuotsus Liga Portuguesa de Futebol Profissional ja Baw International (punkt 69).

124. Teen seega Euroopa Kohtule ettepaneku vastata, et EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et asjaoluga, et *online*-mängude pakkuja on saanud loa tegeleda selle tegevusega liikmesriigilt, kelle territooriumil ta asub, ei ole vastuolus see, kui teise liikmesriigi – kus hasartmängude suhtes kehtib ainult ühe ettevõtjaga piiratud loa süsteem – pädevad ametivõimud keelavad niisugusel teenuseosutajal pakkuda mängu interneti teel isikutele, kelle elu- või asukoht on selle teise liikmesriigi territooriumil.

D. Võrdse kohtlemise põhimõtte ja läbipaistvuskohustuse kohaldamine (kohtuasi C-203/08)

125. Raad van State püüab hinnata, kas 10. detsembri 2004. aasta ja 21. juuni 2005. aasta otsustega De Lotto ja SGR-i lubade pikendamine on kooskõlas ühenduse õigusega, lähtudes sellest, et need otsused tehti eelnevalt pakkumismenetlust korraldamata.

126. Niisiis soovib ta oma teise küsimusega teada, kas võrdse kohtlemise põhimõtte ja sellest tulenev läbipaistvuskohustus, mis kohtupraktika kohaselt kehtivad liikmesriikide suhtes juhul, kui nad hasartmängude valdkonnas annavad avalike teenuste kontsessioone, on

kohaldatavad ka üheleainsale ettevõtjale loa andmise süsteemi raames.

127. Kolmanda küsimuse punktis a küsib ta Euroopa Kohtult, kas üheainsa ettevõtjaga piiratud süsteemis võib loa omaniku loa pikendamine muudele teenuseosutajatele konkureerimise võimalust andmata kujutada endast sobivat ja proportsionaalset vahendit selliste eesmärkide saavutamiseks, mida kohutpraktikas käsitatakse hasartmängude valdkonnas liikumisvabaduste piiramise legitiimsete põhjustena, ning kui võib, siis millistel tingimustel.

128. Kolmanda küsimuse punktis b küsib ta, kas teisele küsimusele antav vastus mõjutab kolmanda küsimuse punkti a vastust.

129. Teen Euroopa Kohtule ettepaneku mõista neid kolme küsimust järgmiselt. Esiteks esitab Raad van State põhimõttelise küsimuse, kas läbipaistvuskohustust võib kohaldada hasartmängude valdkonnas üheleainsale ettevõtjale antava loa süsteemis. Teiseks soovib ta juhul, kui vastus sellele küsimusele on jaatav, teada, kas ja kui jah, siis millistel tingimustel võib hasartmängude korraldamise loa pikendamine pakkumismenetlust läbi viimata olla õigustatud selliste legitiimsete põhjustega nagu tarbijate kaitsmine mängusõltuvuse eest ja avaliku korra kaitse.

130. Enne nende kahe küsimuse analüüsimist näib vajalik meenutada selle kohtupraktika põhijooni, mis puudutab läbipaistvuskohustust riigihanke- või kontsessioonilepingute valdkonnas.

1. Läbipaistvuskohustust käsitleva kohtupraktika põhijooned

131. Liikmesriigi ametivõimud, kes soovivad sõlmida riigihankelepingu või anda kontsessiooni, on kohustatud järgima asutamislepingu alusnorme ja eelkõige liikumisvabadusi.⁴¹

132. Kohtupraktikast nähtub, et kuna selline hankeleping või kontsessioon võib huvitada ka ettevõtjat, kelle asukoht on mõnes teises liikmesriigis kui see, kus asub hankija, siis selle lepingu sõlmimine või kontsessiooni andmine igasugust läbipaistvust tagamata ettevõtjale, kes asub selle ametivõimu asukoha liikmesriigis, kujutab endast erinevat kohtlemist esimesena nimetatud ettevõtja kahjuks.⁴²

41 – 13. novembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-507/03: komisjon vs. Iirimaa (EKL 2007, lk I-9777, punkt 26) ja 10. septembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-573/07: Sea (EKL 2009, lk I-8127, punkt 39).

42 – 21. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-231/03: Coname (EKL 2005, lk I-7287, punkt 17) ja 17. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-347/06: ASM Brescia (EKL 2008, lk I-5641, punkt 59).

133. Läbipaistvuse täieliku puudumise korral ei ole viimasel ettevõtjal ju mingit tegelikku võimalust teatada oma huvist kõnealuse hankelepingu või kontsessiooni saamise vastu.

134. Euroopa Kohus järeldas sellest, et selline ebavõrdne kohtlemine, mis kõiki teistes liikmesriikides asuvaid ettevõtjaid välistades toimib peamiselt nende ettevõtjate kahjuks, kujutab endast EÜ artiklitega 43 ja 49 keelatud kaudset diskrimineerimist kodakondsuse alusel, kui see ei ole objektiivsete asjaoludega põhjendatud.⁴³

135. Läbipaistvuskohustus kehtib järelikult selleks, et võimaldada kõigil ettevõtjatel, kes asuvad mõnes teises liikmesriigis kui hankija asukohariik ja kes võivad olla huvitatud kavandatavast hankelepingust või kontsessioonist, saada kõnealune leping. Seega on nimetatud kohustus võrdse kohtlemise põhimõtte konkreetne ja spetsiifiline väljendus, mis on mõeldud selleks, et võimaldada ettevõtjatel tõhusalt teostada neile EÜ artiklitega 43 ja 49 antud õigusi.

136. Kui kavandatavaid riigihanke- või kontsessioonilepinguid hõlmab üks riigihanke-direktiividest, siis näevad need kooskõlastavad õigusaktid ette läbipaistvuskohustuse

43 – Eespool viidatud kohtuotsus ASM Brescia (punkt 60 ja seal viidatud kohtupraktika).

täitmise tingimused ja korra, kehtestades riigihankemenetluse täpsed eeskirjad.

137. Kui kõnealused kooskõlastavad õigusaktid kavandavat riigihanget või kontsessiooni ei hõlma, on liikmesriigid siiski kohustatud täitma läbipaistvuskohustust, kuna see tuleneb asutamislepingu alusnormidest ja võrdse kohtlemise põhimõttest.⁴⁴

138. Nii tõdes Euroopa Kohus 13. septembri 2007. aasta otsuses kohtuasjas komisjon vs. Itaalia,⁴⁵ millele viitas Raad van State, et hobuste võiduajamiste totalisaatorite haldamise ja panuste kogumise õiguse andmine kujutab endast avaliku teenuse kontsessiooni, ning meenutas, et avalike teenuste kontsessioonid jäävad väljapoole nõukogu direktiivi 92/50/EMÜ kohaldamisala.⁴⁶ Seejärel märkis ta, et selliseid lepinguid sõlmivad avaliku võimu organid on siiski kohustatud järgima asutamislepingu alusnorme üldiselt ja eriti EÜ artikleid 43 ja 49 ning kodakondsuse alusel mittediskrimineerimise põhimõtet, mis on võrdse kohtlemise üldpõhimõtte eriline väljendus, kuna nendest kahest põhimõttest tuleneb läbipaistvuskohustus.⁴⁷

139. Olukorras, kus kavandavat lepingut ei hõlma ükski riigihankedirektiiv, määratles Euroopa Kohus kõnealuse kohustuse ulatuse sellega taotletavate eesmärkide põhjal. Selle kohustuse eesmärk on esiteks tagada igale võimalikule huvitatud ettevõtjale võimalus saada teavet ja esitada pakkumine. Teiseks on selle eesmärk tagada lepingu sõlmimise menetluse läbipaistvuse kontroll.

140. Kohtupraktika kohaselt ei eelda läbipaistvuskohustus tingimata riigihanke korraldamist, vaid nõuab hankijalt, et ta tagaks igale võimalikule huvitatud ettevõtjale reklaami kohase taseme, mis võimaldab teenuste hankelepingu või kontsessiooni avada konkurentsile ja kontrollida hankemenetluste erapooletust.⁴⁸

141. Teise liikmesriigi territooriumil asuv ettevõtja peab seega saama hankelepingut või kõnealust kontsessiooni puudutava asjakohase teabe enne lepingu sõlmimist või kontsessiooni andmist, nii et kui ettevõtja seda sooviks, oleks tal võimalik väljendada oma huvi lepingu sõlmimise või kontsessiooni saamise vastu.⁴⁹

142. Lisaks peavad kriteeriumid, mille alusel asjaomane leping sõlmitakse või kontsessioon

44 – Vt eelkõige 13. novembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-324/07: Coditel Brabant (EKL 2008, lk I-8457, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika).

45 – 13. septembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-260/04: komisjon vs. Itaalia, EKL 2007, lk I-7083.

46 – 18. juuni 2002. aasta direktiiv, millega kooskõlastatakse riiklike teenuslepingute sõlmimise kord (EÜT L 209, lk 1; ELT eriväljaanne 06/01, lk 322).

47 – Eespool viidatud 13. septembri 2007. aasta kohtuotsus komisjon vs. Itaalia (punktid 22–24).

48 – Eespool viidatud kohtuotsus Coditel Brabant (punkt 25).

49 – Eespool viidatud kohtuotsus Coname (punktid 21 ja 28).

antakse, olema objektiivsed, mittediskrimineerivad ja ette teada, nii et hankija hindamispädevuse teostamine on piiritletud, selleks et nimetatud pädevust ei kasutataks meelevaldselt.⁵⁰

143. Läbipaistvuskohustusel on siiski kaks erandit.

144. Kõnealune kohustus, nii nagu see tuleneb asutamislepingu normidest, ei kehti esiteks juhul, kui asjaomase riigihanke või kontsessiooni suhtes puudub piiriülene huvi.⁵¹ Teisisõnu ei ole see kohustus kohaldatav, kui lepingu või kontsessiooni suhtes ei saa olla huvi teises liikmesriigis asuval ettevõtjal⁵² eelkõige liiga väikese majandusliku huvi tõttu.⁵³

145. Teiseks ei kehti läbipaistvuskohustus juhul, kui – isegi kui üks direktiividest asjaomast lepingut või kontsessiooni hõlmab – samal ajal teostab hankijaks olev ametivõim hankes osaleva üksuse üle analoogset kontrolli nagu oma struktuuriüksuste üle ning kui see üksus tegutseb põhiliselt koos teda kontrolliva ametiasutuse või ametiasutustega.⁵⁴

146. Teine erand põhineb asjaolul, et avaliku võimu organ võib avalike huvidega seotud ülesandeid täita omaenda administratiivsete või tehniliste vahenditega, ilma et ta oleks kohustatud pöörduma selliste väliste üksuste poole, kes ei ole tema teenistuses.⁵⁵

147. Nüüd tuleb analüüsida, kas see kohtupraktika on hasartmängude valdkonnas kohaldatav üheleainsale ettevõtjale antava ainuõiguse süsteemi puhul.

2. Läbipaistvuse põhimõtte kohaldamine hasartmängude valdkonnas üheleainsale ettevõtjale antava ainuõiguse süsteemi puhul

148. Raad van State soovib oma teise küsimusega teada, kas EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et võrdse kohtlemise põhimõte ja sellest tulenev läbipaistvuskohustus on hasartmängude valdkonnas kohaldatavad ka loasüsteemile, mille kohaselt antakse luba ainult ühele ettevõtjale.

50 – Vt selle kohta 17. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-389/05: komisjon vs. Prantsusmaa (EKL 2008, lk I-5397, punkt 94 ja seal viidatud kohtupraktika).

51 – Eespool viidatud kohtuotsus komisjon vs. Iirimaa (punkt 33).

52 – *Ibidem* (punkt 32).

53 – Eespool viidatud kohtuotsus Coname (punkt 20).

54 – Vt selle kohta 18. novembri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-107/98: Teckal (EKL 1999, lk I-8121, punkt 50); 11. jaanuari 2005. aasta otsus kohtuasjas C-26/03: Stadt Halle ja RPL Lochau (EKL 2005, lk I-1, punkt 49) ja 13. oktoobri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-458/03: Parking Brixen (EKL 2005, lk I-8585, punkt 62).

55 – Eespool viidatud kohtuotsus Coditel Brabant (punkt 48).

149. Madalmaade valitsuse arvates ei ole see põhimõte ja kohustus niisugusel juhul kohaldatavad. See valitsus väidab, et need on piiratud kontsessioonidega, mis ei ole hõlmatud ühenduse kooskõlastavate õigusaktidega, kuna sellised kontsessioonid ei tohi asutamislepingu normide kohaldamisalast välja jääda. Kõnealust kohustust ei saa siiski laiendada loasüsteemile, mis põhineb haldusorgani loal, mitte lepingul. Madalmaade valitsus märgib lisaks, et lepingu saamiseks konkurentsi tekitamisel oleksid samad kahjustavad tagajärjed nagu turul toimuval konkurentsil. Nimelt kui luba oleks ajutine, oleks loa omanikul huvi saada loa kehtimise ajal maksimaalset kasumit.

150. Madalmaade valitsus ja De Lotto väidavad ka, et läbipaistvuskohustust ei pea kohaldama seetõttu, et vastavalt Madalmaade õigusnormidele peavad loa omanikud mängude korraldamisest saadavat tulu kasutama kindlaksmääratud eesmärkidel. Nad rõhutavad veel, et De Lotto ei saa saada kasumit, mistõttu ei saa ükski kaubandusettevõtja olla huvitatud sellistel tingimustel tegutsemisest.

151. Taani, Kreeka, Austria, Soome ja Norra valitsus on samuti arvamisel, et läbipaistvuskohustus ei ole kohaldatav üheleainsale ettevõtjale antava loa süsteemis.

152. Ma ei ole nende seisukohtadega nõus. Läbipaistvuskohustust käsitlev kohtupraktika on minu meelest kohaldatav ka hasartmängude valdkonnas rakendatavale loasüsteemile, mis on piiratud ainult ühe ettevõtjaga, ning seda järgmistel kaalutlustel.

153. Esiteks on selle kohtupraktika aluseks riigihanke- või kontsessioonilepingu tagajärjed liikumisvabadustele, mitte asjaolu, et need tagajärjed on lepingulised. Nagu eespool nägime, peab niisugustele lepingutele eelnema pakkumismenetlus, kuna nende eesmärk ja tagajärg on anda õigus tegeleda teatud tegevusega ühele või mitmele konkreetsele ettevõtjale. Kohase reklaami puudumisel eiratakse võrdse kohtlemise põhimõtet, kuna teistes liikmesriikides asuval ettevõtjal, keda see tegevus võib huvitada, on võimatu oma huvist teada anda ja seega teostada õigusi, mis neile on antud EÜ artiklitega 43 ja 49.

154. Läbipaistvuskohustus on seega kohustuslik eeltingimus liikmesriigi õigusele anda ühele või mitmele erakapitalil põhinevale ettevõtjale ainuõigus tegeleda teatud majandustegevusega, olenemata sellest, milline on selle ettevõtja või nende ettevõtjate väljavahetamise viis.

155. Kõnealune kohustus on seega minu meelest kohaldatav ka üheleainsale ettevõtjale antava loa süsteemi raames, mille korral liikmesriigi ametivõimud annavad loa oma haldusvõimu teostades, kuna sellise loa tagajärjed teistes liikmesriikides asuvatele ettevõtjatele, kes võivad olla sellest tegevusest huvitatud, on samasugused nagu kontsessioonilepingu tagajärjed.

156. Peale selle ei saa asjaolu, et tegevusmonopol tuleneb haldusmenetluses väljastatud loast, mitte kontsessioonilepingust, kõrvaldada erapoolikuse ohtu, mille ärahoidmine on samuti läbipaistvuskohustuse eesmärk.

157. Teiseks olen ma seisukohal, et hasartmängude eriline olemus ei õigusta seda, et liikmesriigil lubataks kõnealusest kohustusest kõrvale kalduda.

158. Käsitletava tegevusega kaasnevad ohud ja seda ümbritsevad moraalsed laadi kaalutlused peavad minu meelest viima selleni, et tunnustatakse liikmesriigi õigust tegeleda ise kõnealuse tegevusega talle kuuluva üksuse vahendusel. On vaieldamatu, et liikmesriik võib juhtida ja kontrollida sellise üksuse tegevust veelgi hõlpsamini kui erakapitalil põhineva ettevõtja puhul. Niisugune süsteem võib seega võimaldada tagada tarbijate parema kaitse mängusõltuvuse ohu eest ja avaliku

korra parema kaitse pettuse ja ebaseaduslike mängudega seotud ohtude eest.⁵⁶

159. Hasartmängude eriline olemus õigustab ka seda – nagu ma juba eespool ütlesin –, et liikmesriigil lubatakse anda erakapitalil põhinevale ettevõtjale tegevusmonopol.

160. Hetkest, mil liikmesriik otsustab usaldada teatud liiki hasartmängude korraldamise erasektorile, peab ta järgima kõikide huvitatud olla võivate ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõtet.

161. Ma tegelikult ei usu, et lepingu saamiseks konkurentsi tekitamisel oleksid sarnased kahjustavad tagajärjed nagu turul toimival konkurentsil. Asjaolu, et turul – see tähendab paljude ettevõtjate vahel, kellel oleks luba korraldada sama hasartmängu – konkurentsi tekitamine on kahjulik, tuleneb sellest, et need ettevõtjad peaksid võistleva leidlikkuses, et muuta oma pakkumine atraktiivsemaks ning seeläbi suurendada mängudele tehtavaid kulutusi ja sõltuvuse ohtu. Seevastu niisuguseid tagajärgi ei ole minu meelest vaja karta loa andmise staadiumis.

⁵⁶ – EFTA kohtu 14. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas E-1/06: EFTA järelevalveamet vs. Norra (Report of EFTA Court, lk 7, punkt 51).

162. Üheleainsale ettevõtjale antava ainuõiguse süsteemis on tarbijate kaitse mängusõltuvuse ohu eest ja pettuse vastu võitlemine tagatud tänu nõuetele, mis liikmesriik on kehtestanud üheleainsale ettevõtjale, selleks et tema tegevusele kitsad raamid seada. Neid eesmärke taotletakse ka vahenditega, mis see riik on sisse seadnud selleks, et hinnata kõnealuse tegevuse tagajärgi ja kontrollida ettevõtjale kehtestatud nõuete täitmist. Ma ei mõista, mismoodi pakkumismenetluse korraldamine selle üheainsa ettevõtja valimise staadiumis seaks tingimata ohtu ettevõtja tegevust piiravate nõuete täitmisele tema poolt.

163. Mulle näib võimalik sama hästi mõelda, et niisugune konkurents võib võimaldada pädevatel ametivõimudel anda luba teenuseosutajale, kes tundub neile kõige enam võimaline järgima kõiki neid nõudeid. Peale selle, võttes arvesse hasartmängudega kaasnevat olulist rahalist huvi, on väga soovitatav, et nõuded, mida järgides liikmesriik otsustab anda monopoli erakapitalil põhinevale üksusele, oleksid läbipaistvad ja et nende erapooletust oleks võimalik kontrollida.

164. Mis puudutab lõpuks Madalmaade valitsuse ja De Lotto argumenti, et läbipaistvuskohustus tuleks kõrvale jätta kohustuste tõttu,

mis on monopoli omanikele tulu kasutamise osas lubadega kehtestatud, siis ei sea see minu arvates kahtluse alla kõnealuse kohustuse kohaldamist käesoleva juhtumi asjaoludel.

165. Liikmesriigil on küll õigus näha ette, et tema territooriumil hasartmängu korraldamisest saadud tulu tuleb täielikult või osaliselt kasutada üldiste huvide eesmärkidel. Samas on ka tõsi, et vastavalt kohtupraktikale ei ole läbipaistvuskohustus kohaldatav, kui asjaomase hankemenetluse suhtes puudub piiriülene huvi eelkõige väga väikese majandusliku huvi tõttu.

166. Väga väikese majandusliku huvi mõistega peetakse minu meelest siiski silmas üksnes asjaomase hanke majanduslikku väärtust.⁵⁷ Sellega peetakse silmas näiteks väiksemahuliste ehitustööde tegemist liikmesriigi piiridest suhteliselt kaugel. Tehtava töö väiksemahulisus ja selleks läbitav vahemaa võimaldavad eeldada, et ükski mõnes teises liikmesriigis asuv ettevõtja ei saa olla sellest ehitustööst huvitatud. Seevastu ei hõlma väga väikese majandusliku huvi mõiste olukorda,

⁵⁷ – Vt selle kohta 15. mai 2008. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-147/06 ja C-148/06: SECAP ja Santorso (EKL 2008, lk I-3565, punkt 31).

kus hanke vähene majanduslik huvi teises liikmesriigis asuva äriühingu jaoks tuleneb asjaomast tegevust piiravate nõuete ja ettevõtja valimise kriteeriumide kohaldamisest.

167. Need nõuded ja kriteeriumid kuuluvad minu meelest just teabe hulka, mille teatavakstegemine teenuseosutajatele, kes võivad olla asjaomasest hankelepingust huvitatud, on läbipaistvuskohustuse eesmärk. Isegi kui praktikas on liikmesriigi kehtestatud nõuded sellised, mis võivad pärssida ettevõtjate tahet väljendada oma huvi asjaomase tegevuse vastu, on veel vaja, et need nõuded oleksid neile tegelikult teatavaks tehtud, et nad saaksid niisuguse otsuse teha.

168. Käesolevas kohtuasjas näib seega vaieldamatu, et hankelepingud, mis on seotud Madalmaades loterii, spordikihlvedude, numbrimängude või ka hobuste võiduajamisi puudutavate kihlvedude korraldamisega, mis pealegi toimub monopoli olukorras, võivad huvitada teistes liikmesriikides asuvaid mängude pakkujaid, arvestades olulist tulu, mida sellest tegevusest võib saada.⁵⁸

58 – Komisjon märgib, et vastavalt komisjoni iga-aastasele aruandele hasartmängude kontrolli kohta oli spordikihlvedudega seotud käive 2007. aastal 22,3 miljonit eurot ja De Lotto kogukäive 270 miljonit eurot. SGR-i käive oli samal aastal 34,3 miljonit eurot.

169. Seetõttu olen ma seisukohal, et Madalmaade valitsusel ei ole alust tugineda piiriülese huvi puudumisest tulenevale erandile.

170. Kõnealuse erandi selline kitsendav tõlgendus näib minu meelest samuti õigustatud laia kaalutusõiguse tõttu, mis liikmesriikidel peab olema hasartmängude valdkonnas nii oma õigusnormide eesmärkide kindlaksmääramisel kui ka nende saavutamiseks vahendite valimisel. Läbipaistvus, mis mängib kaasaegsete äriühingute avalikus elus üha kasvavat rolli, nii et see on muutunud demokraatia üheks nähtavaks tundemärgiks, näib siin olevat õiglase vastutuse kahju eest, mida liikmesriigid selles tegevusvaldkonnas oma suveräänsete õiguste teostamisel võivad liikumisvabadustele tekitada. Teisisõnu kehtib läbipaistvuskohustus seda enam, et hasartmängude valdkonnas on liikmesriikidel lai kaalutusõigus. Ainuõigus ei ole läbipaistmatuse sünonüüm.

171. Sellest järeldub, et Madalmaade pädevad ametivõimud, kes väljastavad loa korraldada hasartmängu Madalmaades, peavad läbi viima kohase pakkumismenetluse, välja arvatud juhul, kui nad suudavad tõendada, et nad teostavad hankes osaleva üksuse üle analoogset kontrolli nagu oma struktuuriüksuste üle ning see üksus tegutseb põhiliselt koos nende ametivõimudega.

172. Liikmesriigi kohtu ülesanne on vajaduse korral kontrollida seda aspekti De Lotto puhul.

173. Neid kaalutlusi silmas pidades olen ma seisukohal, et EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et võrdse kohtlemise põhimõte ja sellest tulenev läbipaistvuskohustus on hasartmängude valdkonnas kohaldatavad ka üheleainsale ettevõtjale loa andmise süsteemi raames.

3. Hasartmängu korraldamise loa pikendamise pakkumismenetlust läbi viimata

174. Madalmaade õiguse alusel väljastatakse load üldjuhul viieks aastaks. Betfair väidab, et De Lotto luba pikendati 2004. aasta detsembris ja SGR-i luba 2005. aasta juunis, ilma et Betfairil oleks olnud võimalik nende lubade saamiseks esitada oma pakkumine.

175. Raad van State küsib sisuliselt, kas ja kui jah, siis millistel tingimustel võib hasartmängu korraldamise loa pikendamist pakkumismenetlust läbi viimata õigustada ühega hasartmängude valdkonnas liikumisvabaduste piiramise legitiimsetest põhjustest.

176. Kõigepealt tuleb märkida, et pädevad siseriiklikud ametivõimud väitsid asja sisuliselt lahendavas kohtus, et loa viiele aastale piiramise eesmärk on üksnes anda pädevatele ametiasutustele tähtaeg loaga seotud normides vajaduse korral kohanduste tegemiseks, mis tähendab, et tegelikult on load peaaegu alalised.

177. Eelotsusetaotluse esitanud kohus, kelle ülesanne on tõlgendada kohaldatavat siseriiklikku õigust ja hinnata tal lahendada tuleva vaidluse asjaolusid, ei nõustunud selle analüüsiga. Küsides, kas ja millises ulatuses võib läbipaistvuskohustusest kõrvale kalduda, möönab ta vaikimisi, kuid tingimata, et De Lotto ja SGR-i lube on pikendatud või uuendatud.

178. Vastasel juhul oleks ta esitanud Euroopa Kohtule küsimuse selle kohta, kas peaaegu alaline ainuõiguse süsteem on ühenduse õigusega kooskõlas.

179. Kui ta oleks seda teinud, oleksin ma väljendanud kahtlust, et selline süsteem ei ole kooskõlas liikumisvabadustega.

180. Hasartmängude valdkonnas liikumisvabaduste piiramist õigustada võivad põhjused võivad minu meelest legitimeerida ainuõiguste andmist küllaltki pikaks ajaks ehk mitmeks aastaks. Nii võib liikmesriik leida, et tarbijate

kaitsmine loata mängudega – eelkõige *on-line*-mängudega – seotud ohtude eest eeldab teatud stabiilsust ainuõigus(t)e omaniku valimisel.

pikendada või uuendada pakkumismenetlust korraldamata, siis leiab selle küsimuse vastuse alge kohtupraktikast, eelkõige eespool viidatud 13. septembri 2007. aasta kohtuotsusest komisjon *vs.* Itaalia.

181. Samuti nägime, et monopoli korral on saadav kasum suhteliselt väike. Kui liikmesriik otsustab anda selle monopoli sõltumatule erakapitalil põhinevale üksusele, võib loa kestus osutuda vajalikuks vahendiks, et hüvitada selle hankelepingu majandusliku huvi tagasihoidlikkus, selleks et tekitada huvi mitmel ettevõtjal ja seega saada võimalus valiku tegemiseks.

184. Esiteks ei ole välistatud, et hasartmängu korraldamise ainuõigusliku loa uuendamine pakkumismenetlust läbi viimata võib olla õigustatud EÜ artiklites 45 ja 46 nimetatud olulise huvi kaitse või kohtupraktikas kinnitatud ülekaaluka üldise huvi tõttu, nagu tarbijate kaitsmine liigse kulutamise ja mängusõltuvuse ohu eest ning pettuste ennetamine.⁶⁰

182. Olen siiski seisukohal, et ainuõiguste andmist määramata ajaks näib *a priori* raske õigustada, kuna see sulgeb liikmesriigi turu piiramatuks ajaks kõikidele ettevõtjatele, kes võiksid olla huvitatud. Kui liikmesriik otsustab usaldada hasartmängu korraldamise sõltumatule erakapitalil põhinevale üksusele, on mul raske kujutleda põhjusi, mille tõttu peaks see ainuõigus olema samal ettevõtjal määramata ajaks.⁵⁹

185. Teiseks on liikmesriigi kohustus tõendada, et see erand võrdse kohtlemise põhimõttest ja läbipaistvuskohustusest on õigustatud ühega neist põhjustest ja et see on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega.⁶¹

183. Mis puudutab nüüd küsimust, millises ulatuses võib määramata ajaks antud luba

186. Käesoleval juhul piirdub Madalmaade valitsus viitega argumentidele, mille ta esitas eelmise küsimuse kohta. Ma tõin juba esile põhjused, miks need argumendid ei ole minu jaoks veenvad.

59 – Vt selle kohta 19. juuni 2008. aasta otsus kohtuasjas C-454/06: presstext Nachrichtenagentur (EKL 2008, lk I-4401, punkt 73).

60 – Eespool viidatud 13. septembri 2007. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Itaalia (punktid 26–32).

61 – *Ibidem* (punkt 33).

187. Ma ei mõista, kuidas konkurentsi avamine viieaastase loa kehtivuse lõpus hankelepingu sõlmimiseks saaks ohustada Madalmaade õigusnormide eesmärke, mis puudutavad tarbijate kaitsmist mängusõltuvuse eest ja kuritegevuse ennetamist. Nagu ma juba märkisin, taotletakse neid eesmärke tõhusalt mängude korraldamise monopolis andmisega ning loa saanud ettevõtja tegevust piiravate nõuete ja hindamise ning kontrollimise korraga, mille liikmesriik on kehtestanud. Madalmaade valitsus ei tõenda, et niisuguse süsteemi tõhusust ohustaks loa kehtivuse lõppemisel pakumismenetluse korraldamine.

ei võimalda näha ette võimalust vahetada loa kehtivuse lõppemisel ettevõtjat.

188. Sama hästi võib väita, et nende nõuete täitmine oleks paremini tagatud konkurentide avamisega, kui suutlikkus neid nõudeid täpselt järgida kuulub kriteeriumide hulka, mille alusel luba väljastatakse.

190. Ma ei taha seega välistada, et kõnealune õigustus võib olla lubatav erilistel asjaoludel. Ma tahan lihtsalt öelda, et see õigustus saab olla lubatav üksnes juhul, kui on tuvastatud, et pakumismenetluse korraldamine võiks tõepoolest kahjustada ühte EÜ artiklites 45 ja 46 nimetatud huvidest või kohtupraktikas ülekaalukana tunnustatud üldistest huvidest.

189. Asjaolu, et liikmesriigi kehtestatud ühe loa süsteem võimaldab – nagu käesolevates kohtuasjades – oma kontseptsioonilt ja rakenduselt saavutada taotletavad eesmärgid, ei saa seega minu meelest olla piisav, et õigustada lubade pikendamist pakumismenetlust korraldamata. Liikmesriik peab selgitama, miks siseriikliku seadusega hasartmängude valdkonnas taotletavad eesmärgid

191. Ma teen Euroopa Kohtule ettepaneku järgida esitatud küsimusele vastates komisjoni ettepanekut ja korrata eespool viidatud 13. septembri 2007. aasta kohtuotsuse komisjon vs. Itaalia punkti 33, mille kohaselt on EÜ artikliga 49 vastuolus see, kui loa saanud üheainsa ettevõtja luba pikendatakse pakumismenetlust korraldamata, välja arvatud juhul, kui niisugune pikendamine vastab olulisele huvile EÜ artiklite 45 ja 46 tähenduses või ülekaaluka üldise huvi nõudele kohtupraktika tähenduses ja kui see on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega. Liikmesriigi kohus peab kindlaks tegema, kas olukord on selline.

IV. Ettepanek

192. Eeltoodud kaalutlusi silmas pidades teen Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada:

- „1. Liikmesriigi õigusnorme, mis piiravad hasartmängude pakkumist eesmärgiga piirata mängusõltuvust ja võidelda pettuste vastu ning mille kohaselt on nende mängude pakkumise ainuõiguse omanikul või omanikel lubatud muuta oma pakkumine atraktiivseks, võttes kasutusele uusi mängu ja kasutades reklaami, tuleb käsitada neid eesmärgi järjepideval ja süstemaatilisel viisil taotlevatena, kui liikmesriigi kohtu hinnangul aitavad need õigusnormid nende sisu ja rakendamist arvestades kahte viidatud eesmärki tõepoolest saavutada.
2. Kui liikmesriigi kohus on tuvastanud, et siseriiklikud õigusnormid on kooskõlas EÜ artikliga 49, ei pea ta nende normide kohaldamisel konkreetsele juhtumile iga kord veel kontrollima, kas nende õigusnormide järgimise tagamiseks ettenähtud meede – näiteks ettevõtjale tehtud ettekirjutus muuta liikmesriigi residentidele kättesaamatuks tema veebileht, kus pakutakse hasartmänge – on sobiv nimetatud õigusnormidega taotlevate eesmärkide saavutamiseks ning on proportsionaalne, kui see rakendusmeede piirdub kitsalt nende õigusnormide järgimise tagamisega.

Sellele küsimusele vastamisel ei ole oluline, kas seda meedet taotleb ametiasutus või eraõiguslike isikute vahelises kohtuasjas hoopis eraõiguslik isik.

3. EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et asjaoluga, et *online*-mängude pakkuja on saanud loa tegeleda selle tegevusega liikmesriigilt, kelle territooriumil ta asub, ei

ole vastuolus see, kui teise liikmesriigi – kus hasartmängude suhtes kehtib ainult ühe ettevõtjaga piiratud loa süsteem – pädevad ametivõimud keelavad niisugusel teenuseosutajal pakkuda mängu interneti teel isikutele, kelle elu- või asukoht on selle teise liikmesriigi territooriumil.

4. EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et võrdse kohtlemise põhimõtte ja sellest tulenev läbipaistvuskohustus on hasartmängude valdkonnas kohaldatavad ka üheleainsale ettevõtjale loa andmise süsteemi raames.

EÜ artikliga 49 on vastuolus siseriiklikud õigusnormid, mille kohaselt pikendatakse loa saanud üheainsa ettevõtja luba pakkumismenetlust korraldamata, välja arvatud juhul, kui niisugune pikendamine vastab olulisele huvile EÜ artiklite 45 ja 46 tähenduses või ülekaaluka üldise huvi nõudele kohtupraktika tähenduses ja kui see on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega. Liikmesriigi kohus peab kindlaks tegema, kas olukord on selline.”