

ΚΡΑΤΙΚΑ ΜΟΝΟΠΩΛΙΑ ΤΥΧΕΡΩΝ ΠΑΙΓΝΙΩΝ ΣΤΗΝ ΕΕ

Βιργινία Τζώρτζη

Δικηγόρος - Υποψ. Διδάκτωρ Νομικής ΔΠΘ

1. Εισαγωγή
2. Το Ευρωπαϊκό Πλαίσιο
 - 2.1. Το καθεστώς των τυχερών παιγνίων στα κράτη - μέλη της ΕΕ
 - 2.2. Δίκαιο ανταγωνισμού και κρατικά μονοπώλια
 - 2.3. Ελεύθερη εγκατάσταση
 - 2.4. Ελεύθερη παροχή υπηρεσιών
 - 2.5. Εξαιρέσεις
3. Ευρωπαϊκή νομοθεσία για τα τυχερά παίγνια
4. Ευρωπαϊκή νομολογία για τα τυχερά παίγνια
 - 4.1. Τα τυχερά παίγνια στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης
 - 4.2. Η εξουσία των κρατών - μελών να επιβάλουν περιορισμούς
 - 4.3. Θεμιτοί περιορισμοί κατά τη νομολογία του ΔΕΚ
 - 4.4. Νομολογία Δικαστηρίου ΕΖΕΣ
 - 4.5. Εκκρεμείς υποθέσεις ενώπιον του ΔΕΚ
 - 4.6. Συμπεράσματα από τη νομολογία του ΔΕΚ ως προς την αιτιολόγηση των περιορισμών που επικαλούνται τα κράτη - μέλη
5. Το ελληνικό πλαίσιο
 - 5.1. Εξελίξεις σχετικά με το ελληνικό μονοπώλιο τυχερών παιγνίων
 - α) Καταδίκη για τα ηλεκτρονικά παίγνια
 - β) Στοιχείμα ΟΠΑΠ
 - i. Προειδοποιητική επιστολή Επιτροπής
 - ii. Απάντηση Ελλάδας
 - iii. Αιτιολογημένη γνώμη Επιτροπής
 - 5.2. Κοινοτικές ρυθμίσεις και ελληνικό μονοπώλιο τυχερών παιγνίων
6. Συμπερασματική εκτίμηση

1. Εισαγωγή

Ο τομέας του τζόγου, εξαιτίας της σημαντικής οικονομικής σημασίας και δυναμικής του, αποτελεί τον πιο αναπτυσσόμενο τομέα της βιομηχανίας τυχερών παιγνίων¹. Τα τυχερά παίγνια στο διαδίκτυο είναι κατά ένα μεγάλο μέρος αρρυθμιστα και, στην πραγματικότητα, είναι παράνομα σε πολλές χώρες. Η ευκολία και η πρόσβαση 24 ώρες το 24ωρο, 7 ημέρες την εβδομάδα στο διαδίκτυο σαφώς θέτει τη

1. Οι υπηρεσίες τυχερών παιγνίων θα πρέπει, για τους σκοπούς της παρούσας μελέτης, να θεωρηθούν ότι καλύπτουν κάθε υπηρεσία, η οποία συνεπάγεται ένα στοιχείμα σε χρήμα, συμπεριλαμβανομένων των λαχειοφόρων αγορών και των συναλλαγών στοιχημάτισης.

μεγαλύτερη απειλή για εθιστική συμπεριφορά. Η βιομηχανία τυχερών παιγνίων στο διαδίκτυο εμφανίστηκε το 1996. Η από τότε επεκτεινόμενη προσβασιμότητα του διαδικτύου έχει οδηγήσει σε αυξανόμενες ευκαιρίες για τζόγο και, ιδιαίτερα, για διασυνοριακό τζόγο. Η αύξηση αυτή συνεχίζει με περιορισμένη υποστήριξη από πολλές κυβερνήσεις παγκοσμίως.

Από το Μάρτιο του 2001 το Ηνωμένο Βασίλειο έχει, στην ουσία, υπάρξει πρωτοπόρος της παγκόσμιας βιομηχανίας τυχερών παιγνίων, καταργώντας τη φορολογία του αθλητικού στοιχήματος, ως αντάλλαγμα για την υπόσχεση που δόθηκε από τους φημισμένους πράκτορες στοιχημάτων της (bookmakers) να κλείσουν τις παράκτιες επιχειρήσεις τους στο διαδίκτυο και να τις ξανανοίξουν στη Μεγάλη Βρετανία. Η αλλαγή του φορολογικού κώδικα έκανε τη Βρετανία την πρώτη παγκόσμια δύναμη που αγάλιασε τον τζόγο στο διαδίκτυο.

Οι Ευρωπαίοι ξοδεύουν ετησίως περίπου το 5% του συνολικού Ακαθάριστου Εγχωρίου Προϊόντος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ τα τελευταία δέκα χρόνια τα τυχερά παίγνια μέσω διαδικτύου έχουν δεκαπλασιασθεί.

Δεν υπάρχει δευτερογενές κοινοτικό δίκαιο στο πεδίο αυτό, παρόλο που οι υπηρεσίες τυχερών παιγνίων καλύπτονται από τη Συνθήκη, σύμφωνα με τις διατάξεις για την ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Τα τυχερά παίγνια αποτελούν οικονομική δραστηριότητα, παρόλα αυτά εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής της *Οδηγίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο*² και της *Οδηγίας για τις Υπηρεσίες*³. Οποιαδήποτε μεταγενέστερη νομοθετική πρόταση στο πεδίο αυτό θα είναι το αποτέλεσμα μιας σύνθετης συζήτησης μεταξύ των συμφερόντων της ΕΕ, των εθνικών μονοπωλίων και των ιδιωτικών επιχειρήσεων, της ισορροπίας μεταξύ της άμυνας και της προώθησης της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών στην εσωτερική αγορά, της απώλειας εισπράξεων ή θέσεων εργασίας στη βιομηχανία και της ανάγκης καταπολέμησης της απάτης και του ξεπλύματος χρήματος, της πρόληψης του εθισμού στον τζόγο και της προστασίας των καταναλωτών.

Τα κράτη - μέλη προσπαθούν να διατηρήσουν τον έλεγχο των μονοπωλίων τυχερών παιγνίων, ενώ η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, η οποία δέχεται τεράστιες πιέσεις από τα lobbies των επιχειρήσεων τζόγου, υπενθυμίζει στις εθνικές κυβερνήσεις ότι η ατζέντα της Λισσαβώνας προβλέπει την αύξηση της ευρωπαϊκής ανταγωνιστικότητας ως το 2010. Άλλωστε η παγκόσμια αγορά τυχερών παιγνίων ξεπερνά τα 360 δισ. ευρώ και η Ευρώπη βλέπει τα τυχερά παίγνια ως ελεύθερο πεδίο, καθώς οι ανταγωνιστικές Ηνωμένες Πολιτείες έχουν πολύ αυστηρή νομοθεσία. Σε γενικές

2. Βλ. Οδηγία 2000/31/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8ης Ιουνίου 2000 για ορισμένες νομικές πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπορίου στην εσωτερική αγορά (Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο), ΕΕ L178 (2000), σ. 1.

3. Βλ. Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις υπηρεσίες στη εσωτερική αγορά [SEC COM (2004) 2] τελικό.

γραμμές, η Επιτροπή έχει δείξει ότι θέλει να «ανοίξει» την αγορά και θεωρεί τον τζόγο ένα πεδίο στο οποίο μπορεί να υποσκελίσει τις ΗΠΑ⁴.

Στα περισσότερα κράτη - μέλη, τα τυχερά παίγνια ελέγχονται αυστηρά από τις εθνικές κυβερνήσεις, μέσω μονοπωλίων με κρατική άδεια που διέπονται από περιοριστικές εθνικές νομοθεσίες. Αυτό σημαίνει ότι ο ίδιος που παρέχει τον τζόγο τον ελέγχει κιόλας. Η ρύθμιση των τυχερών παιγνίων και οι περιορισμοί στην παροχή των υπηρεσιών τυχερών παιγνίων σε εθνικό επίπεδο συνήθως δικαιολογούνται για λόγους δημόσιας τάξης. Την ίδια στιγμή η μονοπωλιακή δομή του τυχερών παιγνίων αμφισβητείται, τόσο σε εθνικό, όσο και σε διεθνές επίπεδο, εξαιτίας της αυξημένης πίεσης για γενική απελευθέρωση και εναρμόνιση εντός της ΕΕ.

Ένας από τους κύριους σκοπούς της ΕΕ είναι η δημιουργία μιας εσωτερικής αγοράς. Από τη μια, τα κράτη - μέλη υποστηρίζουν ότι τα τυχερά παίγνια πρέπει να ελέγχονται από το κράτος προκειμένου να διασφαλιστεί η προστασία του γενικού συμφέροντος, όπως είναι η δημόσια τάξη, η δημόσια ασφάλεια και η δημόσια υγεία. Από την άλλη, οι εταιρίες τυχερών παιγνίων πιστεύουν ακριβώς το αντίθετο. Προς στήριξη της θέσης τους υποστηρίζουν ότι τα κράτη - μέλη ωφελούν το δημόσιο ταμείο τους και ότι αυτές θα μπορούσαν να προασπίσουν πολλά από τα γενικά συμφέροντα που αυτά επικαλούνται.

Η σύγκρουση από τη μία, του δικαιώματος ελεύθερης εγκατάστασης και ελεύθερης παροχής υπηρεσιών που εγγυάται η Συνθήκη διασυνοριακά, και από την άλλη των μονοπωλίων τυχερών παιγνίων έχει απασχολήσει επανειλημμένα τα εθνικά δικαστήρια και το ΔΕΚ. Στις περιπτώσεις αυτές, τα κράτη - μέλη επικαλούνται την προστασία του γενικού συμφέροντος προκειμένου να διατηρήσουν τα εθνικά μονοπώλιά τους. Από την άλλη, η Επιτροπή επικαλείται τις θεμελιώδεις αρχές της Συνθήκης και τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. Παρόλα αυτά, αναγνωρίζει ότι οι εθνικοί περιορισμοί μπορούν να δικαιολογηθούν μέσω σκοπών γενικού συμφέροντος, αλλά σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, οι περιορισμοί αυτοί πρέπει να είναι ανάλογοι με τους επιδιωκόμενους σκοπούς και δεν πρέπει να υπερβαίνουν εκείνο που είναι αναγκαίο για την επίτευξή τους⁵. Η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι οι εθνι-

4. Είναι χαρακτηριστικό ότι ο Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου (ΠΟΕ) ανακάλεσε στην τάξη την κυβέρνηση των ΗΠΑ για νομοθεσία τους σχετικά με τα τυχερά παίγνια και το στοιχημα στο διαδίκτυο. Η εν λόγω νομοθεσία εμποδίζει σε αλλοδαπές ιστοσελίδες να ασκούν τέτοια δραστηριότητα στις Ηνωμένες Πολιτείες. Αν και ο ΠΟΕ είχε στείλει ανάλογη προειδοποίηση ήδη από το 2005, η κυβέρνηση των ΗΠΑ ενίσχυσε περαιτέρω τη σχετική νομοθεσία, υποχρεώνοντας τράπεζες και πιστωτικά ιδρύματα να μην προχωρούν σε πληρωμές προς ιστοσελίδες στοιχημάτων και τυχερών παιγνίων στο διαδίκτυο. Ο ΠΟΕ υπενθύμισε ότι οι ΗΠΑ έχουν το δικαίωμα να απαγορεύουν στην επικράτειά τους την παροχή υπηρεσιών τζόγου μέσω διαδικτύου. Εντούτοις, δεν μπορούν να θεσπίζουν διακρίσεις ως προς τις δραστηριότητες τζόγου που αναπτύσσονται σε άλλες χώρες.

5. Βλ., για παράδειγμα, υπόθεση C-275/92, Her Majesty's Customs and Excise κατά Gerhart Schindler και Jörg Schindler (Schindler), Συλλ. 1994, σ. I-1039, υπόθεση C-124/97, Markku Juhani Läära,

κές νομοθεσίες, ενώ επιδιώκουν σκοπούς γενικού συμφέροντος, διαφέρουν σημαντικά και συχνά οδηγούν σε παράνομα εμπόδια στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και στην ελευθερία εγκατάστασης. Παρόλα αυτά, σε πολιτικό επίπεδο φαίνεται να θεωρεί, με αρκετό ρεαλισμό, ότι η πιθανότητα οποιασδήποτε νομοθετικής φιλελευθεροποίησης είναι απομακρυσμένη.

Η παρούσα μελέτη εξετάζει τις συγκρούσεις εντός της ΕΕ σχετικά με το προστατευμένο καθεστώς που απονέμεται σε βιομηχανίες νόμιμου εμπορικού παιγνιδιού και των αρχών αναρμόνισης, που κατευθύνουν την οικονομική πολιτική της ΕΕ.

Η μελέτη εξετάζει τα τυχερά παίγνια στο ευρωπαϊκό πλαίσιο και, ιδιαίτερα, το καθεστώς του τυχερών παιγνίων στα κράτη - μέλη, τα κρατικά μονοπώλια τυχερών παιγνίων στα πλαίσια του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού, καθώς και τη σύγκρουση των εθνικών μέτρων που περιορίζουν τον τζόγο και των θεμελιωδών ελευθεριών εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών των άρθρων 43 (πρώην 52) και 49 (πρώην 59) ΣυνθΕΚ. Στη συνέχεια εξετάζεται η ύπαρξη σχετικής νομοθεσίας, ενώ στο πλαίσιο μιας επισκόπησης της σχετικής νομολογίας του ΔΕΚ ερευνώνται τα ζητήματα αν τα τυχερά παίγνια εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης, αν τα κράτη - μέλη έχουν εξουσία να επιβάλουν περιορισμούς, καθώς και ποιοι περιορισμοί κρίθηκαν θεμιτοί κατά το ΔΕΚ. Στη συνέχεια, γίνεται μια προσπάθεια εξαγωγής συμπερασμάτων σχετικά με τη αιτιολόγηση που επικαλείται η εθνική νομοθεσία των κρατών - μελών για τον περιορισμό των τυχερών παιγνίων. Τέλος, παρατίθεται το ισχύον καθεστώς τυχερών παιγνίων στην Ελλάδα και οι τελευταίες εξελίξεις σχετικά με αυτό σε ευρωπαϊκό επίπεδο, ενώ εξετάζεται η συμβατότητα του ελληνικού μονοπωλιακού συστήματος με το κοινοτικό δίκαιο, οι παράγοντες που το υπονομεύουν και κάποιες προτάσεις για τη ύπαρξή του στο μέλλον.

2. Το Ευρωπαϊκό πλαίσιο

2.1. Το καθεστώς των τυχερών παιγνίων στα κράτη - μέλη της ΕΕ

Ορισμένα κράτη - μέλη απαγορεύουν τα τυχερά παίγνια στην επικράτειά τους, εκτός και αν προβλέπονται από το νόμο εξαιρέσεις. Η περιοριστική αυτή πολιτική έχει στόχο την προστασία των συμφερόντων των καταναλωτών και την πρόληψη της απάτης, του παράνομου τυχερού παιγνιδιού και του εθισμού στον τζόγο. Συχνά, απαγορεύονται, επίσης, και τα τυχερά παίγνια στο διαδίκτυο, εφ' όσον δεν προβλέπεται η έκδοση εθνικής άδειας για αυτή την κατηγορία τυχερών παιγνίων.

Cotswold Microsystems Ltd και Oy Transatlantic Software Ltd κατά Kihlakunnansyyttäjä (Jyväskylä) και Suomen valtio (Φινλανδικού Δημοσίου), (Läära), Συλλ. 1999, σ. I-6067, υπόθεση C-67/98, Questore di Verona κατά Diego Zenatti (Zenatti), Συλλ. 1999, σ. I-7289, αλλά και υπόθεση C-243/01, Ποινική δίκη κατά Piergiorgio Gambelli και λοιπών (Gambelli), Συλλ. 2003, σ. I-13031 και υποθέσεις C-338/04, Ποινική δίκη κατά Massimiliano Placanica, C-359/04, Christian Palazzese και C-360/04, Angelo Soricchio, (Placanica), Συλλ. 2007, σ. I-1891, όπου το ΔΕΚ έδωσε σαφείς κατευθυντήριες γραμμές όσον αφορά την αρχή της αναλογικότητας.

Πέρα από το παραπάνω καθεστώς γενικής απαγόρευση, συχνή είναι η περίπτωση όπου ένα κράτος - μέλος θέτει προϋποθέσεις για τη χορήγηση άδειας. Έτσι, τα περισσότερα κράτη - μέλη απαιτούν την κατοχή ειδικής άδειας από κάθε επιχείρηση οποιασδήποτε μορφής τυχερών παιγνίων εντός της επικράτειάς τους. Η άδεια για τα τυχερά παίγνια μπορεί να εκδοθεί μόνον από τις εθνικές αρχές, ενώ στην πλειοψηφία τους τα κράτη - μέλη θέτουν συγκεκριμένες προϋποθέσεις ως προς το είδος του νομικού προσώπου που δικαιούται να διεξάγει δραστηριότητες τυχερών παιγνίων.

Στα περισσότερα κράτη - μέλη, ο αριθμός των επιχειρήσεων που έχουν το δικαίωμα να διευθύνουν μια επιχείρηση τυχερών παιγνίων είναι περιορισμένος (*numerus clausus*)

Τέλος, ορισμένα κράτη - μέλη έχουν επιλέξει την οργάνωση ενός κρατικού μονοπωλίου για τα τυχερά παίγνια, ενώ σε κάποια άλλα κράτη μεμονωμένες επιχειρήσεις απολαμβάνουν μια μονοπωλιακή θέση, όπως συμβαίνει ειδικότερα στην περίπτωση επιχειρήσεων εθνικής λαχειοφόρου αγοράς.

Πρέπει, επίσης, να σημειωθεί ότι σχετικά με ιδιαίτερους τομείς του τυχερών παιγνίων ορισμένα κράτη έχουν ιδρύσει μια μοναδική εθνική επιχείρηση, η οποία εμφανίζεται να έχει μια μονοπωλιακή θέση. Αυτή η μοναδική επιχείρηση αποτελεί στην πραγματικότητα έναν τύπο κοινοπραξίας που συντονίζει την επιχείρηση στοιχημάτισης ενός πολύ σημαντικού αριθμού τοπικών επιχειρήσεων. Σε αυτόν τον τύπο κλειστής αγοράς, το αποτέλεσμα του μονοπωλίου είναι ο αποκλεισμός των εμπορικών επιχειρήσεων στοιχήματος, ειδικότερα εκείνων που εδρεύουν σε άλλα κράτη - μέλη⁶.

2.2. Δίκαιο Ανταγωνισμού και Κρατικά Μονοπώλια

Οι διατάξεις του ανταγωνισμού εφαρμόζονται στα μονοπώλια τυχερών παιγνίων. Το άρθρο 81 (πρώην 85) ΣυνθΕΚ απαγορεύει τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο

6. Τα παραπάνω στοιχεία έχουν ληφθεί από την έρευνα του Ελβετικού Ινστιτούτου Συγκριτικού Δικαίου, *Study on Gambling Services in the Internal Market of the European Union*, Chapter 2, *European Union - Wide Surveys*. Για να αποκτήσει μια λεπτομερή σφαιρική θεώρηση των νομικών και οικονομικών πλευρών του τζόγου και των τυχερών παιγνιδιών, η Επιτροπή ζήτησε από το Ελβετικό Ινστιτούτο Συγκριτικού Δικαίου να διεξάγει μια έρευνα στον τομέα αυτό. Η έρευνα είναι το αποτέλεσμα εργασίας σχεδόν δύο ετών και παρέχει μια ανάλυση των νομικών καθεστώτων που διέπουν τον τζόγο και τα τυχερά παίγνια στην ΕΕ. Η έρευνα, επίσης, επιχειρεί να δώσει ενδείξεις για την οικονομική ανάπτυξη του τομέα. Η έρευνα επιβεβαιώνει ότι σε όλα τα κράτη - μέλη ο τομέας υπόκειται σε κανόνες και ρυθμίσεις που στοχεύουν στη διαφύλαξη των σκοπών γενικού συμφέροντος. Ενώ επιδιώκουν ευρέως παρόμοιους σκοπούς οι εθνικοί νόμοι και ρυθμίσεις ποικίλουν σημαντικά και συχνά οδηγούν σε εμπόδια στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και στην ελευθερία εγκατάστασης, που είναι ασυμβίβαστα με το κοινοτικό δίκαιο.

μεταξύ κρατών - μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς, ενώ το άρθρο 82 (πρώην 86) ΣυνθΕΚ απαγορεύει την κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης. Περαιτέρω, το άρθρο 86 (πρώην 90) παρ. 1 ΣυνθΕΚ⁷ απαγορεύει στα κράτη - μέλη να θεσπίσουν ή να διατηρήσουν οποιαδήποτε ισχύοντα μέτρα, σε αντίθεση με τις διατάξεις στη Συνθήκη, στην περίπτωση δημοσίων επιχειρήσεων και επιχειρήσεων στις οποίες τα κράτη - μέλη έχουν χορηγήσει ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα. Απαγορεύει, δηλαδή, τη διαφοροποιημένη μεταχείριση των επιχειρήσεων του δημοσίου τομέα σε σχέση με τις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα. Η εν λόγω δραστηριότητα πρέπει να είναι οικονομικής φύσης και οποιοδήποτε δημόσιο όργανο, που διεξάγει μια οικονομική δραστηριότητα, θεωρείται επιχείρηση. Στο δημόσιο τομέα είναι μερικές φορές δύσκολο να γίνει διαχωρισμός μεταξύ οικονομικών και μη οικονομικών δραστηριοτήτων. Παρόλα αυτά, οι δραστηριότητες τυχερών παιγνίων έχουν σαφώς μια οικονομική φύση⁸.

Η απλή χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων συνήθως δε θεωρείται αντίθετη με τη Συνθήκη, εκτός κι αν είναι δομημένη κατά τρόπο που δεν μπορεί να αποφύγει την παραβίαση του άρθρου 86 ΣυνθΕΚ μέσω της πρακτικής του μονοπωλίου, π.χ. με κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης του.

Παρόλα αυτά, εξαιρούνται κατά το άρθρο 86 παρ. 2 ΣυνθΕΚ, οι μονοπωλιακές επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή εκείνες που έχουν το χαρακτήρα δημοσιονομικού μονοπωλίου, καθώς αυτές θεωρούνται ότι τους έχει ανατεθεί ένα συγκεκριμένο έργο σημαντικό αρκετά για να διασφαλιστεί. Η παρ. 2 απευθύνεται σε επιχειρήσεις και δεν αφορά κρατικές ενέργειες, ενδέχεται ωστόσο να ερμηνευτεί συστηματικά με την παρ. 1, επιτρέποντας την αιτιολόγηση κρατικών ενεργειών⁹, ή την καταδίκη τους¹⁰.

Η έννοια της επιχείρησης που αφορά η διάταξη του άρθρου 86 παρ. 2 ΣυνθΕΚ είναι ενιαία σε όλο το κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού¹¹. Το άρθρο 86 παρ. 2 ΣυνθΕΚ εφαρμόζεται τόσο στις δημόσιες, όσο και στις ιδιωτικές επιχειρήσεις¹². Ως δημοσι-

7. Για σχολιασμό του άρθρου 86 (πρώην 90) ΣυνθΕΚ βλ. *E. Αδαμαντίδου σε Β. Σκουρής*, Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2003.

8. Βλ. *J. Faull and A. Nikpay*, The EC law of competition, Oxford University Press, new York, 1999, σ. 279-280.

9. Βλ. υπόθεση C-320/91, Corbeau, Συλλ. 1993, σ. I-2533.

10. Βλ. υποθέσεις C-157/94, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, Συλλ. 1997, σ. I-5699, C-158/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1997, σ. I-5789, C-159/94, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 1997, σ. I-5815 και C-160/94, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 1997, σ. I-5851.

11. Βλ. προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Leger σε υπόθεση C-309/99, J.C.J. Wouters, J.W. Savelbergh και Price Waterhouse Belastingadviseurs BV κατά Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, Συλλ. 2002, I-1577.

12. Βλ. και άρθρο 295 ΣυνθΕΚ.

ονομικό μονοπώλιο χαρακτηρίζεται κάθε φορέας αποκλειστικών δικαιωμάτων σε συγκεκριμένο τομέα, του οποίου σκοπός είναι η εξασφάλιση εσόδων για το κράτος¹³.

Στις επιχειρήσεις του άρθρου 86 παρ. 2 ΣυνθΕΚ επιβάλλονται οι διατάξεις του ανταγωνισμού, αλλά μόνον στο μέτρο που η εφαρμογή των κανόνων αυτών διακυβεύει σοβαρά ή καθιστά αδύνατη την ιδιαίτερη αποστολή που έχει ανατεθεί στις επιχειρήσεις αυτές¹⁴. Οι κρατικές εταιρίες τυχερών παιγνίων θεωρούνται ως επιχειρήσεις δημοσιονομικού μονοπωλίου.

Ωστόσο, οι περιορισμοί του ανταγωνισμού γίνονται δεκτοί μόνον στο μέτρο που αποδεικνύονται απαραίτητοι προκειμένου να επιτρέψουν στην επιχείρηση να εκπληρώσει την ιδιαίτερη αποστολή της. Συνεπώς, η επιχείρηση υποχρεώνεται να επιλέξει τη λύση που θίγει λιγότερο τον ανταγωνισμό, λαμβανομένων υπόψη των λοιπών υποχρεώσεών της.

Παρόλα αυτά, η μη εφαρμογή της Συνθήκης από τις επιχειρήσεις του άρθρ. 86 παρ. 2 δεν μπορεί να επηρεάζει την ανάπτυξη των ενδοκοινοτικών συναλλαγών σε βαθμό αντίθετο προς το συμφέρον της ΕΚ¹⁵. Ως εκ τούτου, το κύριο ερώτημα είναι αν η ανάπτυξη των συναλλαγών επηρεάζεται μέσω της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών και της ελευθερίας εγκατάστασης. Πρέπει να αποδεικνύεται ή έστω να πιθανολογείται με επαρκή βαθμό πιθανότητας η άσκηση επιρροής επί των εμπορικών ρευμάτων μεταξύ των κρατών - μελών, δικαιολογώντας το φόβο ότι μπορούν να εμποδίσουν την υλοποίηση της ενιαίας αγοράς. Πρέπει επιπλέον η επιρροή αυτή να μην είναι ασήμαντη¹⁶, γεγονός που θα κρίνει τελικά ο εθνικός δικαστής¹⁷. Ενώ, όμως, ο εθνικός δικαστής αξιολογεί την ιδιαίτερη αποστολή της επιχείρησης του άρθρου 86 παρ. 2 ΣυνθΕΚ, η εκτίμηση του κοινοτικού συμφέροντος ανήκει στην αρμοδιότητα των κοινοτικών οργάνων και εξετάζεται ad hoc.

2.3. Ελεύθερη εγκατάσταση

Σκοπός είναι να αναλυθεί η συμβατότητα των εθνικών νομικών και ρυθμιστικών μέτρων σχετικά με τα τυχερά παίγνια, που μπορεί να θεωρηθούν ότι προκαλούν εμπόδια στην εσωτερική αγορά και ειδικότερα στις θεμελιώδεις ελευθερίες της εγκατάστασης του άρθρου 43 και παροχής υπηρεσιών του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ.

Σύμφωνα με τον ορισμό του ΔΕΚ εγκατάσταση είναι η πραγματική άσκηση μι-

13. Στις ειδικότερες περιπτώσεις ταύτισης στον ίδιο φορέα δημοσιονομικής αποστολής και εμπορικού σκοπού (π.χ. πρώην ιταλικό και γαλλικό μονοπώλιο καπνού), το άρθρο 86 παρ. 2 ερμηνεύεται συστηματικά με το άρθρο 31 ΣυνθΕΚ και η υποχρέωση προοδευτικής ρύθμισης των κρατικών δημοσιονομικών μονοπωλίων εμπορικού χαρακτήρα υποχωρεί στο μέτρο που θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο τη βασική τους αποστολή να εξασφαλίσουν έσοδα για τον κρατικό προϋπολογισμό.

14. Βλ. υπόθεση C-320/91, Corbeau, ό.π. σημ. 9 και υπόθεση C-393/92, Almelo, Συλλ. 1994, I-1508.

15. Βλ. υπόθεση C-340/99, TNT Traco Spa κατά Poste Italiane, Συλλ. 2001, σ. I-4109.

16. Βλ. υπόθεση C-306/96, Javico, Συλλ. 1998, σ. I-1983, σκ. 16.

17. Βλ. υπόθεση C-475/99, Firma Ambulanz Glockner, Συλλ. 2001, σ. I-8089.

ας οικονομικής δραστηριότητας μέσω μιας σταθερής οργάνωσης σε ένα άλλο κράτος - μέλος για αόριστο χρόνο¹⁸. Η διάταξη του άρθρου 43 ΣυνθΕΚ δίνει στους πολίτες της ΕΚ, τόσο στα φυσικά όσο και στα νομικά πρόσωπα, το δικαίωμα να δημιουργήσουν μια επιχείρηση σε ένα κράτος - μέλος άλλο από το δικό τους. Αποφασιστικό κριτήριο της έννοιας της εγκατάστασης, που τη διαφοροποιεί από την παροχή υπηρεσιών, είναι η αόριστη διάρκειά της. Αν η διάρκεια της δραστηριότητας είναι περιορισμένη, εφαρμοστέο είναι το κεφάλαιο της Συνθήκης για την παροχή υπηρεσιών. Περαιτέρω, το δικαίωμα εγκατάστασης συνίσταται στη δημιουργία μιας μόνιμης βάσης, αν αυτό είναι επιθυμητό, ενώ η ελευθερία παροχής υπηρεσιών θεωρείται ως ένα προσωρινό δικαίωμα, το οποίο δεν συνεπάγεται αναγκαστικά κατοικία. Παρόλα αυτά, το στοιχείο αυτό, διαφοροποιεί την ελευθερία εγκατάστασης από την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, καθώς ο προσωρινός χαρακτήρας της παροχής υπηρεσιών δεν αποκλείει ότι εκείνος που παρέχει τις υπηρεσίες εξοπλίζεται με την αναγκαία για την παροχή της υπηρεσίας υποδομή στο κράτος υποδοχής, π.χ. ένα γραφείο¹⁹. Συνεπώς, η διαφορά ανάμεσα στο δικαίωμα εγκατάστασης και στο δικαίωμα παροχής υπηρεσιών είναι μια διαφορά βαθμού παρά είδους.

Η ελευθερία εγκατάστασης περιλαμβάνει τόσο την πρωτεύουσα (άρθρο 43 παρ. 2 ΣυνθΕΚ) όσο και τη δευτερεύουσα εγκατάσταση (άρθρο 43 παρ. 1 εδ. β' ΣυνθΕΚ), δηλαδή την ίδρυση πρακτορείων, υποκαταστημάτων ή θυγατρικών εταιριών.

Την ελευθερία εγκατάστασης μπορούν να επικαλεστούν όλα τα φυσικά πρόσωπα που έχουν την ιθαγένεια τουλάχιστον ενός κράτους - μέλους κατά το χρόνο άσκησης του δικαιώματος, ανεξάρτητα από τον τόπο της κατοικίας τους²⁰. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 48 (πρώην 58) παρ. 1 ΣυνθΕΚ, οι διατάξεις για την ελεύθερη εγκατάσταση εφαρμόζονται και στις εταιρίες, αρκεί η εταιρία να έχει ιδρυθεί σύμφωνα με το δίκαιο ενός κράτους - μέλους και να έχει την καταστατική της έδρα, την κεντρική της διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή της εντός της Κοινότητας.

Το άρθρο 43 ΣυνθΕΚ εφαρμόζεται μόνον όταν ασκείται οικονομική/κερδοσκοπική δραστηριότητα. Αποφασιστικά κριτήρια για την ύπαρξη της κερδοσκοπικής δραστηριότητας είναι η αμοιβή της δραστηριότητας και η συμμετοχή στην οικονομική ζωή²¹. Η κερδοσκοπική δραστηριότητα πρέπει να είναι ανεξάρτητη. Τέτοια είναι αυτή που ασκείται με ιδία ευθύνη και χωρίς να υπόκειται σε εντολές.

18. Βλ. υπόθεση C-221/89, *Factortame I*, Συλλ. 1991, σ. I-3905, σκ. 20.

19. Βλ. υπόθεση C-55/94, *Gebhard*, Συλλ. 1995, σ. I-4165, σκ. 27. Για την υπόθεση αυτή βλ. γενικά *M. Jarvis*, «Lawyers on the move?» (1996) 21 *ELRev* 247, *J. Lonbay*, (1996) *CMLRev.* 1073, *L. Goffin*, «Liberte d' etablissement et egalite de traitement ou un avocat peut-il "s' etablir" sans etre inscrit a l' ordre professionnel?» (1996) 32 *CDE* 723.

20. Βλ. υποθέσεις C-136/78, *Auer*, Συλλ. 1979, σ. 437, σκ. 28, C-292/86, *Gullung*, Συλλ. 1988, σ. 111, σκ. 12, C-147/91, *Ferrel Laderel*, Συλλ. 1992, I-4097, σκ. 7 επ.

21. Βλ. υπόθεση C-182/83, *Fearon*, Συλλ. 1984, σ. 3677, σκ. 8 και υπόθεση C-70/95, *Sodemare*, Συλλ. 1997, I-3395, σκ. 25.

Το περιεχόμενο προστασίας του άρθρου 43 ΣυνθΕΚ είναι ευρύ καθώς εθνικές ρυθμίσεις δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του μόνον όταν κατά το πραγματικό τους αλλά και κατά τις συνέπειές τους, αφορούν εξίσου τους ημεδαπούς και τους κοινοτικούς αλλοδαπούς.

Στην απόφαση *Gebhard*²², μάλιστα, διαμορφώθηκε ένα τεστ αναλογικότητας, σύμφωνα με το οποίο τα εθνικά μέτρα που μπορούν να εμποδίσουν την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών πρέπει να πληρούν τέσσερις προϋποθέσεις:

- α) θα πρέπει να εφαρμόζονται αδιακρίτως,
- β) να δικαιολογούνται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος,
- γ) να είναι κατάλληλα για την πραγματοποίηση του σκοπού που επιδιώκουν και
- δ) να είναι αναγκαία για την επίτευξή του.

Σύμφωνα με την απόφαση του ΔΕΚ στην παραπάνω υπόθεση ένα πρόσωπο μπορεί να είναι εγκατεστημένο σε περισσότερα από ένα κράτη - μέλη, ιδιαίτερα καθώς οι εταιρίες ιδρύουν υποκαταστήματα ή θυγατρικές και μέλη ενός επαγγέλματος ιδρύουν μια δεύτερη επαγγελματική βάση. Το ζήτημα της εγκατάστασης σε μια υπόθεση τυχερών παιγνίων, εξετάστηκε για πρώτη φορά στην υπόθεση *Gambelli*²³, αφού δεν είχε αντιμετωπισθεί σε προηγούμενη απόφαση από το ΔΕΚ, παρόλο που οι περιστάσεις ήταν διαθέσιμες, στην υπόθεση *Zenatti*²⁴. Το ερώτημα είναι υπό ποιες προϋποθέσεις και σε ποια έκταση μπορεί να περιοριστούν νόμιμα οι θεμελιώδεις ελευθερίες των άρθρων 43 και 49 ΣυνθΕΚ.

Στο πεδίο των τυχερών παιγνίων η διάταξη του άρθρου 43 ΣυνθΕΚ εφαρμόζεται στην περίπτωση που επιβάλλονται περιορισμοί στις δραστηριότητες μιας εταιρίας τυχερών παιγνίων, η οποία είναι εγκατεστημένη ή επιθυμεί να εγκατασταθεί σε ένα άλλο κράτος - μέλος. Σε αντίθεση με τις δραστηριότητες που περιγράφονται από το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ, αναφέρεται σε μια μη προσωρινή δραστηριότητα που ασκείται, για παράδειγμα, από πρακτορεία που εγκαθίστανται σε άλλα κράτη - μέλη με σκοπό τη συγκέντρωση στοιχημάτων ως μεσάζοντες²⁵.

Σύμφωνα με τη παρ. 2 του άρθρου 43 ΣυνθΕΚ, η Συνθήκη εγγυάται ότι οι πολίτες και οι εταιρίες από άλλα κράτη - μέλη μπορούν να ασκούν το επάγγελμά τους σε μια μόνιμη βάση σε ένα άλλο κράτος - μέλος κατά τον ίδιο τρόπο όπως και οι ίδιοι οι πολίτες του κράτους - μέλους. Οποιοδήποτε περιορισμοί που προκαλούν διάκριση απαγορεύονται. Περαιτέρω, και οι περιορισμοί που δεν προκαλούν διακρίσεις, οι οποίοι αφορούν στην πρόσβαση των πολιτών ενός κράτους - μέλους στην αγορά ενός άλλου κράτους - μέλους απαγορεύονται, συμπεριλαμβανομένων των

22. Βλ. υπόθεση C-55/94, *Gebhard*, ό.π. σημ. 19, σκ. 37.

23. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5.

24. Βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5.

25. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5, σκ. 46 και 48.

περιορισμών στη δημιουργία πρακτορείων, παραρτημάτων ή θυγατρικών και όλων των περιορισμών που περιορίζουν την πρόσβαση σε συγκεκριμένα επαγγέλματα²⁶.

2.4. Ελεύθερη παροχή υπηρεσιών

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ ο παρέχων μια υπηρεσία²⁷ απολαμβάνει την προστασία της εν λόγω διάταξης εφόσον είναι υπήκοος ενός κράτους - μέλους και, καταρχήν τότε, όταν ο αποδέκτης της υπηρεσίας βρίσκεται σε ένα άλλο κράτος - μέλος από αυτό του παρέχοντος την υπηρεσία. Την ελευθερία του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ μπορεί να επικαλεστεί και ο αποδέκτης της υπηρεσίας, εκείνος δηλαδή που μετακινείται σε άλλο κράτος - μέλος για να κάνει χρήση της υπηρεσίας²⁸. Οι διατάξεις εφαρμόζονται μόνον σε περίπτωση διασυνοριακής δραστηριότητας. Συνεπώς, είτε ο παρέχων, είτε ο αποδέκτης της υπηρεσίας²⁹ πρέπει να διασχίζει ένα σύνορο.

Σε αντίθεση με το άρθρο 43 ΣυνθΕΚ, που αναφέρεται σε μια μόνιμη δραστηριότητα, το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ εφαρμόζεται όταν το πρόσωπο ή η εταιρία που παρέχει μια υπηρεσία προσωρινώς ασκεί μια δραστηριότητα σε ένα άλλο κράτος. Ως αποτέλεσμα, τα χαρακτηριστικά μιας υπηρεσίας είναι η προσωρινότητα της δραστηριότητας και το γεγονός ότι αυτή ασκείται έναντι αμοιβής.

Σύμφωνα με το άρθρο 50 (πρώην 60) παρ. 1 και 2 ΣυνθΕΚ, οι υπηρεσίες είναι αυτές που κανονικά παρέχονται έναντι αμοιβής, στο βαθμό που δε διέπονται από τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των κεφαλαίων και των προσώπων και περιλαμβάνουν αεξάρτητες δραστηριότητες. Πρόκειται για μια «παροχή», που προσφέρεται «αντί αμοιβής» και «διασυνοριακά». Στη υπόθεση *Schindler* το ΔΕΚ θεώρησε ότι οι δραστηριότητες λαχειοφόρου αγοράς εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των υπηρεσιών και όχι των προϊόντων³⁰.

Όπως φαίνεται από το άρθρο 50 παρ. 3 ΣυνθΕΚ, το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ ρητώς απαγορεύει κάθε διάκριση βάσει ιθαγένειας. Το ΔΕΚ, όμως, κατέληξε σε μια γενική απαγόρευση περιορισμών της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών τόσο του πα-

26. Βλ. υπόθεση C-255/97, Pfeiffer/Lowa, Συλλ. 1999-I, σ. 2835, υπόθεση C-19/92, Kraus, Συλλ. 1993-I, σ. 1663, σκ. 32, υπόθεση C-55/94, Gebhard, ό.π. σημ. 19, σ. 4165, σκ. 37.

27. Γενικά για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών βλ. Γ. Ζιάμος σε Β. Σκουρής, Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, εκδ. Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2003, σ. 571 έως 580.

28. Βλ. υπόθεση C-186/87, Cowan, Συλλ. 1989, σ. 195, σκ. 20 και C-158/96, Kohll, Συλλ. 1998, σ. I-1931.

29. Βλ. υπόθεση C-294/97, Eurowings Luftverkehr, Συλλ. 1999, σ. I-7447, σκ. 33 και 34, υπόθεση C-106/89, Blechmann, Συλλ. 1990, σ. I-4421, υπόθεση C-398/95, Σύνδεσμος των εν Ελλάδι Τουριστικών κατά Υπουργού Εργασίας, Συλλ. 1997-I, σ. 3875, υπόθεση C-286/82 και 26/83, Luisi and Carbone, Συλλ. 1984, σ. 377, υπόθεση C-384/93, Alpine Investments, Συλλ. 1995, σ. I-1141, σκ. 22.

30. Βλ. υπόθεση C-275/92, Schindler, ό.π. σημ. 5, σκ. 25.

ρέχοντος, όσο και του αποδέκτη της υπηρεσίας³¹. Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ ερμηνεύεται ως μια απαγόρευση οποιουδήποτε άλλου περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών³². Όχι μόνο κάθε διάκριση για λόγους εθνικότητας είναι απαγορευμένη, αλλά επίσης και οποιοσδήποτε περιορισμός ή εμπόδιο στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών, ακόμη κι αν εφαρμόζονται χωρίς διάκριση σε εθνικούς προμηθευτές υπηρεσιών και σε εκείνους που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη - μέλη³³. Περιορισμοί επιτρέπεται μόνον να επιβληθούν και να διατηρηθούν από τα κράτη - μέλη, δεδομένου ότι δεν προκαλείται διάκριση για λόγους ιθαγένειας ή κατοικίας, αν μπορούν να δικαιολογηθούν με εξαιρέσεις που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο. Η απαγόρευση σχετίζεται με την άμεση και την έμμεση διάκριση υπηρεσιών που προσφέρονται στις εθνικές αγορές άλλων κρατών - μελών, αλλά μπορεί ακόμη να θεσπισθεί στην υιοθέτηση κανόνων κατά των διακρίσεων στις υπηρεσίες που προέρχονται από άλλα κράτη - μέλη³⁴. Περαιτέρω, το άρθρο 49 (πρώην 59) απαγορεύει τους περιορισμούς που επιβάλλονται σε έναν προμηθευτή υπηρεσιών που είναι εγκατεστημένος σε ένα άλλο κράτος - μέλος από εκείνο όπου είναι εξουσιοδοτημένος να παράσχει την υπηρεσία αυτή³⁵.

Ωστόσο, τα μέτρα που ενέχουν διάκριση πρέπει να διακριθούν από τα μέτρα που εισάγουν γενικούς περιορισμούς, αφού τα πρώτα πρέπει να δικαιολογούνται βάσει των άρθρων 45 (πρώην 55) ή 46 (πρώην 56) ΣυνθΕΚ σε συνδυασμό με το άρθρο 55 (πρώην 66) ΣυνθΕΚ, ενώ για τα δεύτερα ισχύει η καθιερωμένη επιφύλαξη αιτιολόγησης του περιορισμού. Έτσι, για να είναι ένας περιορισμός επιτρεπτός βάσει του 49 ΣυνθΕΚ θα πρέπει να πληρούνται οι τέσσερις προϋποθέσεις που έθεσε η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Gebhard*³⁶.

Κατά συνέπεια, οποιοδήποτε εθνικό μέτρο που δεν προκαλεί διάκριση, πρέπει

31. Βλ. υποθέσεις C-204/90, *Bachmann*, Συλλ. 1992, σ. I-249, σκ. 31 και C-158/96, *Kohll*, ό.π. σημ. 28, σκ. 35.

32. Βλ. υπόθεση C-33/74, *Van Binsbergen*, Συλλ. 1974, σ. 1299 και υπόθεση C-76/90, *Saeger/Dennemeyer*, Συλλ. 1991, σ. I-4221, σκ. 12.

33. Βλ. υπόθεση C-42/02, *Diane Elisabeth Lindman (Lindman)*, Συλλ. 2003, σ. I-13519, σκ. 20. Για την υπόθεση αυτή βλ. *M. Luby*, *Chronique de jurisprudence du Tribunal et de la Cour de justice des Communautés européennes*, (2004) J.D.I. 599, *G. Straetmans*, C-124/97, *Läärä*, C-67/98, *Zenatti*, (2000) 37 CMLRev. 991.

34. Βλ. *G. de Burca and P. Graig*, *EU law: Text, Cases and Materials*, Oxford University Press, New York, 2003, σ. 803. Βλ., επίσης, υπόθεση C-110/78, *Van Wesemael*, Συλλ. 1979, σ. 35, υπόθεση C-279/80, *Webb*, Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα *Slynn*, Συλλ. 1981, σ. 3305, υπόθεση C-154/89, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα *Lenz*, Συλλ. 1991, σ. I-659, και υπόθεση C-180/89, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1991, σ. I-709.

35. Βλ. υπόθεση C-76/90, *Saeger/Dennemeyer*, Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα *Jacobs*, ό.π. σημ. 32, σκ. 12.

36. Βλ. υπόθεση C-55/94, *Gebhard*, ό.π. σημ. 19.

να εξετασθεί όσον αφορά τη συμβατότητά του με το κοινοτικό δίκαιο και σε μια ανάλυση αναλογικότητας.

Το ΔΕΚ, επιπλέον, αναγνώρισε στο πεδίο των υπηρεσιών την αρχή της χώρας καταγωγής, τονίζοντας ότι η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών μπορεί να περιοριστεί μόνο στο μέτρο που το γενικό συμφέρον δεν εξυπηρετείται ήδη από τις διατάξεις στις οποίες υπόκειται ο παρέχων τις υπηρεσίες στο κράτος όπου είναι εγκατεστημένος³⁷.

Ζήτημα δημιουργείται στην περίπτωση των μονοπωλίων παροχής υπηρεσιών. Αν και το ΔΕΚ δέχεται ότι το άρθρο 86 παρ. 2 ΣυνθΕΚ είναι ειδικότερη διάταξη σε σχέση με το 49 ΣυνθΕΚ και κρίνει το επιτρεπτό τέτοιων μονοπωλίων βάσει αυτού, αφήνει να εννοηθεί σε ορισμένες αποφάσεις ότι η περαιτέρω δραστηριότητα ενός επιτρεπόμενου μονοπωλίου υπηρεσιών μπορεί να κριθεί με βάση το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ. Αυτό έγινε στην υπόθεση της *EPT*, όπου κρίθηκε ότι η πολιτική αγοράς εκπομπών μιας ραδιοτηλεοπτικής μονοπωλιακής επιχείρησης μπορεί να ελεγχθεί βάσει του 49 ΣυνθΕΚ³⁸.

2.5. Εξαιρέσεις

Οι εξαιρέσεις στην ελευθερία εγκατάστασης προβλέπονται στα άρθρα 45 (πρώην 55) και 46 (πρώην 56) ΣυνθΕΚ και οι ίδιες εξαιρέσεις εφαρμόζονται στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών μέσω του άρθρου 55 ΣυνθΕΚ.

Το ΔΕΚ, ερμηνεύοντας το άρθρο 45 ΣυνθΕΚ ως εξαιρετική διάταξη, έκρινε ότι στο πεδίο εφαρμογής του εμπίπτουν μόνο δραστηριότητες και καθήκοντα τα οποία συνιστούν μια άμεση και συγκεκριμένη συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας, έστω και προσωρινή³⁹. Το συγκεκριμένο άρθρο αφορά δραστηριότητες που ασκούνται από επίσημη αρχή, και δεν έχει εφαρμοστεί σε καμία υπόθεση τυχερών παιγνίων.

Το άρθρο 46 ΣυνθΕΚ προσδιορίζει το περιεχόμενο της ελευθερίας εγκατάστασης, διευκρινίζοντας ότι ειδικές ρυθμίσεις των κρατών - μελών για αλλοδαπούς ανεξάρτητους επαγγελματίες που δικαιολογούνται από λόγους δημόσιας τάξης, ασφάλειας ή υγείας, μπορούν να εφαρμοστούν και στους κοινοτικούς πολίτες.

Το άρθρο 46 ΣυνθΕΚ αφορά το δίκαιο αλλοδαπών των κρατών - μελών σχετικά με την είσοδο και έξοδο από τη χώρα, διαμονή και παραμονή και όχι εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν χωρίς διάκριση ημεδαπούς και αλλοδαπούς, οι οποίες κρίνονται βάσει του άρθρου 43 ΣυνθΕΚ. Επίσης, το 46 ΣυνθΕΚ αφορά τόσο φυσικά όσο και νομικά πρόσωπα⁴⁰.

Όλα τα περιοριστικά μέτρα, που προκαλούν διακρίσεις ή όχι, πρέπει να δικαιολο-

37. Βλ. υπόθεση C-3/95, Broede, Συλλ. 1996, σ. I-6511, σκ. 28.

38. Βλ. υπόθεση C-260/89, EPT, Συλλ. 1991, σ. I-2925.

39. Βλ. υπόθεση C-42/92, Thijssen, Συλλ. 1993, σ. I-4047, σκ. 8.

40. Βλ. υπόθεση C-260/89, EPT, ό.π. σημ. 38, σκ. 25.

λογούνται από τις εξαιρέσεις της Συνθήκης. Επιπλέον, πρέπει να είναι αναγκαία και ανάλογα με τον επιδιωκόμενο σκοπό. Το ΔΕΚ έχει συμπεράνει ότι οι εξαιρέσεις που στοχεύουν στην προστασία του αποδέκτη μιας υπηρεσίας όπως η προστασία του καταναλωτή και η δημόσια τάξη, μπορούν να δικαιολογήσουν περιορισμούς στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών⁴¹. Στην υπόθεση *Gouda* το ΔΕΚ διακήρυξε ότι τα εμπόδια στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών, που πηγάζουν από εθνικά μέτρα που εφαρμόζονται χωρίς διάκριση, επιτρέπονται μόνον αν τα μέτρα αυτά δικαιολογούνται από λόγους σχετικούς με το δημόσιο συμφέρον, αν εγγυώνται την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και δεν υπερβαίνουν εκείνο που είναι αναγκαίο για την επίτευξή του⁴².

Το άρθρο 46 ΣυνθΕΚ προβλέπει τρεις εξαιρέσεις: τη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια και τη δημόσια υγεία. Εκτιμώνται, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ⁴³, ως σύνολο και, συνεπώς, είναι αμφισβητούμενο αν η εκπλήρωση μίας μόνον προϋπόθεσης είναι επαρκής. Τα επιχειρήματα που επικαλούνται τα κράτη - μέλη για την επιβολή περιορισμών στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και στην ελευθερία εγκατάστασης δεν εμπίπτουν απλώς σε μια εξαίρεση, αλλά συχνά και στις τρεις, και συνεχώς προστίθενται ως νέες αιτιολογήσεις που εμπίπτουν στις παραπάνω τρεις εξαιρέσεις. Έτσι, στην υπόθεση *Schindler*, η κατανομή των κερδών υπέρ του γενικού συμφέροντος, που αποτελεί οικονομικό κίνητρο, θεωρήθηκε ότι αφορά και αυτή το δημόσιο συμφέρον⁴⁴. Παρόλα αυτά, στην υπόθεση *Zenatti*, το ΔΕΚ δήλωσε ότι η κατανομή κερδών υπέρ του γενικού συμφέροντος θα έπρεπε απλώς να αποτελεί μια παρεπόμενη ευεργετική συνέπεια και όχι την πραγματική αιτιολόγηση για τη θεσπισμένη περιοριστική πρακτική⁴⁵.

3. Ευρωπαϊκή νομοθεσία για τα τυχερά παιχνίδια

Ο τομέας των τυχερών παιγνίων δεν αποτέλεσε ποτέ αντικείμενο νομοθετικής ρύθμισης σε ευρωπαϊκό πλαίσιο. Έτσι, η σχέση μεταξύ των κρατών - μελών και της Κοινότητας στον τομέα αυτό χαρακτηριζόταν από μια αντιπαράθεση: η ρύθμιση των τυχερών παιγνίων θα έπρεπε να εναπόκειται είτε στις εθνικές κυβερνήσεις, είτε στις Βρυξέλλες.

41. Βλ. συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-110/78 και 111/78 Van Wesemael, ό.π. σημ. 34, σκ. 28, υπόθεση C-220/83, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 1986, σ. 3663, σκ. 20 και υπόθεση C-15/78, Koestler, Συλλ. 1978, σ. 1971, σκ. 5. Έγινε αναφορά στην υπόθεση *Läära*, ό.π. σημ. 5, σκ. 33 και στην υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5, σκ. 29.

42. Βλ. υπόθεση C-288/89, *Gouda*, Συλλ. 1991, σ. I-4007, σκ. 13-15.

43. Βλ. υπόθεση C-275/92, *Schindler*, ό.π. σημ. 5, σκ. 18. Παρόλα αυτά, ο Γενικός Εισαγγελέας *Gulmann* δεν μπορούσε να αποκλείσει ότι τα επιχειρήματα αυτά όταν εξετάζονταν ξεχωριστά, δε θα δικαιολογούσαν τον επιβαλλόμενο περιορισμό, βλ. Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα *Gulmann*, σκ. 92.

44. Ό.π. σημ. 2, σκ. 60.

45. Βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5, σκ. 36.

Το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο του Εδιμβούργου το Δεκέμβριο του 1992 αποφάσισε ότι τα τυχερά παίγνια εξαιρούνται των κοινοτικών ρυθμίσεων και συνεπώς παραμένουν στην αρμοδιότητα των κρατών - μελών⁴⁶.

Καθοριστικής σημασίας, όμως, ήταν η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Schindler*, όπου αποσαφηνίστηκε ότι οι δραστηριότητες τυχερών παιγνίων συνιστούν υπηρεσία κατά την έννοια του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ. Τα τυχερά παίγνια, συνεπώς, ενέπιπταν στην αποκλειστική αρμοδιότητα της Κοινότητας. Ωστόσο, τα κράτη - μέλη διατηρούν την αρμοδιότητά τους να νομοθετούν στους τομείς που καλύπτονται από αρμοδιότητες της Κοινότητας, για όσο χρονικό διάστημα και στο μέτρο κατά το οποίο τα κοινοτικά όργανα δεν έχουν ασκήσει ακόμη την αρμοδιότητά τους. Κατά συνέπεια, μόνον η αποτελεσματική άσκηση των κοινοτικών αρμοδιοτήτων αποκλείει βαθμιαία τις εθνικές αρμοδιότητες.

Περαιτέρω, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο της Λισσαβόνας ξεκίνησε μια διαδικασία οικονομικών μεταρρυθμίσεων για τη μεταμόρφωση της ΕΕ, με ορίζοντα το 2010, στην πιο ανταγωνιστική και δυναμική οικονομία της γνώσης παγκοσμίως. Η υλοποίηση του στόχου αυτού κατέστησε αναγκαία την επίτευξη μιας πραγματικής εσωτερικής αγοράς των υπηρεσιών.

Έτσι, η Επιτροπή το 2002 δημοσίευσε μια πρώτη έκθεση⁴⁷ για την αναγνώριση των υπαρχόντων εμποδίων, ενώ δύο χρόνια αργότερα δημοσίευσε μια δεύτερη έκθεση⁴⁸ για την προώθηση ενός πακέτου πρωτοβουλιών για την εξάλειψη των εμποδίων. Στη διαδικασία που εξήγγειλε το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο της Λισσαβόνας εντάχθηκε μια πρόταση για μια *Οδηγία για τις Υπηρεσίες*⁴⁹, η οποία πρόκειται να τεθεί σε ισχύ μέσα στο 2010. Η πρόταση Οδηγίας περιλάμβανε στο άρθρο 16 την *αρχή της χώρας καταγωγής*, που είναι επίσης γνωστή ως ρήτρα εσωτερικής αγοράς. Η αρχή της χώρας καταγωγής προβλέπει ότι από τη στιγμή που ένας προμηθευτής υπηρεσιών λειτουργεί νομίμως σε ένα κράτος - μέλος, μπορεί να εισάγει την υπηρεσία του στην αγορά ενός άλλου κράτους - μέλους χωρίς να χρειάζεται να υπόκειται σε κανόνες διαφορετικούς από εκείνους του κράτους - μέλους καταγωγής του.

46. Βλ. Ευρωπαϊκό Συμβούλιο του Εδιμβούργου, συμπεράσματα της προεδρίας Δεκεμβρίου 1992, 13 Δεκεμβρίου 1992, σ. 11 και 12, DOC/92/8.

47. Βλ. Έκθεση της Επιτροπής προς το Συμβούλιο και το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο - Η κατάσταση της εσωτερικής αγοράς υπηρεσιών - Έκθεση που υποβάλλεται στο πλαίσιο του πρώτου σταδίου της στρατηγικής για την εσωτερική αγορά υπηρεσιών, COM (2002) 441 τελικό.

48. Βλ. Έκθεση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο - Αξιολόγηση των επιπτώσεων στον τομέα της βασικής έρευνας για τη γενετική μηχανική λόγω της δημοσίευσης ή καθυστέρησης δημοσίευσης εργασιών σχετικά με αντικείμενο το οποίο θα μπορούσε να κατοχυρωθεί με δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, όπως ορίζεται στο άρθρο 16, στοιχείο β) της Οδηγίας 98/44/ΕΚ για την έννομη προστασία των βιοτεχνολογικών εφευρέσεων [SEC COM (2004) 2] τελικό.

49. Βλ. Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις υπηρεσίες στη εσωτερική αγορά, ό.π. σημ. 3.

Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, τα κράτη - μέλη μεριμνούν ώστε οι πάροχοι υπηρεσιών να υπόκεινται αποκλειστικά στις εθνικές διατάξεις του κράτους - μέλους καταγωγής τους, οι οποίες διέπουν το συντονισμένο τομέα. Η ρύθμιση αυτή αφορά τις εθνικές διατάξεις σχετικά με την πρόσβαση σε δραστηριότητα παροχής υπηρεσιών και με την άσκησή της και ιδίως εκείνες που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά του παρόχου, την ποιότητα ή το περιεχόμενο της υπηρεσίας, τη διαφήμιση, τις συμβάσεις και την ευθύνη του παρόχου. Το κράτος - μέλος καταγωγής επιφορτίζεται με τον έλεγχο του παρόχου και των υπηρεσιών που παρέχει, ακόμη και όταν παρέχει τις υπηρεσίες του σε άλλο κράτος - μέλος. Τα κράτη - μέλη δεν μπορούν, για λόγους που άπτονται του συντονισμένου τομέα, να περιορίζουν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών σε πάροχο, ο οποίος είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος - μέλος, επιβάλλοντας του την υποχρέωση να είναι εγκατεστημένος στο έδαφός τους, να υποβάλει δήλωση στις αρμόδιες αρχές τους ή να εξασφαλίζει άδεια από αυτές, να διαθέτει στο έδαφός τους διεύθυνση ή αντιπρόσωπο. Επιπλέον, τα κράτη - μέλη δεν μπορούν να απαγορεύουν στον πάροχο να αποκτήσει στο έδαφός τους ένα γραφείο, να τον υποχρεώνουν να τηρεί τις ισχύουσες στο έδαφός τους απαιτήσεις ή την εφαρμογή ενός ειδικού συμβατικού καθεστώτος μεταξύ παρόχου και αποδέκτη που εμποδίζει ή περιορίζει την παροχή υπηρεσιών σε ανεξάρτητη βάση. Ούτε, όμως, μπορούν να υποχρεώνουν τον πάροχο υπηρεσιών να διαθέτει συγκεκριμένο έγγραφο ταυτότητας για την άσκηση μιας δραστηριότητας παροχής υπηρεσιών, το οποίο χορηγείται από τις αρμόδιες αρχές τους ή να επιβάλλουν απαιτήσεις που θίγουν τη χρήση εξοπλισμών, οι οποίοι αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της παροχής της υπηρεσίας του. Ωστόσο, σύμφωνα με το άρθρο 18 οι δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών τυχερών παιγνίων, στα οποία ο παίκτης στοιχηματίζει νομισματική αξία, συμπεριλαμβανομένων των λαχειοφόρων αγορών και των συναλλαγών στοιχημάτων εξαιρούνταν από την αρχή, τουλάχιστον προσωρινά. Έτσι, ο τομέας του τυχερών παιγνίων ήταν υποκείμενος σε μια μεταβατική εξαίρεση στην Πρόταση Οδηγίας. Το άρθρο 40 προέβλεπε ότι η Επιτροπή είχε στη διάθεσή της ένα έτος να ερευνήσει την πιθανότητα να παρουσιάσει μια πρόταση για εναρμόνιση σχετικά με τις δραστηριότητες τυχερών παιγνίων.

Ο προσωρινός αποκλεισμός των δραστηριοτήτων τυχερών παιγνίων έβρισκε εξήγηση στις ευρείες διαφορές αντιλήψεων των κρατών - μελών για την αποτελεσματική αντιμετώπιση των δραστηριοτήτων αυτών. Στο προοίμιο της πρότασης δηλώνεται σαφώς ότι η *Οδηγία* αυτή δεν συνεπάγεται μια κατάργηση των υπαρχόντων μονοπωλίων τυχερών παιγνίων⁵⁰.

Τον Ιανουάριο του 2006, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο ψήφισε σχετικά με την πρόταση για την *Οδηγία για τις υπηρεσίες* και, ιδιαίτερα, για την αρχή της εσωτερι-

50. Ο.π. προοίμιο σκ. 35.

κής αγοράς. Τελικά, τα τυχερά παίγνια εξαιρέθηκαν από το πεδίο εφαρμογής της *Οδηγίας για τις Υπηρεσίες*, ύστερα από τις τροποποιήσεις που έγιναν από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο στην πρόταση του 2004 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής. Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο αιτιολόγησε τις τροποποιήσεις αυτές με αναφορά σε ζητήματα προστασίας του καταναλωτή και στις διαφορές μεταξύ εθνικών προσεγγίσεων για τη ρύθμιση του τυχερών παιγνίων. Η κατάληξη αυτή αποτέλεσε αντικείμενο κριτικής, καθώς κάποιιο πιστεύουν ότι θα αυξήσει τον αριθμό των δικαστικών υποθέσεων και τις καταγγελίες προς την Επιτροπή.

Επί του παρόντος, τα τυχερά παίγνια δεν επωφελούνται καθόλου από την *αρχή της χώρας καταγωγής*. Σε περιπτώσεις όπου η αρχή αυτή ενσωματώνεται στην κοινοτική νομοθεσία, τα τυχερά παίγνια εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής της. Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η *Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο*⁵¹, η οποία έχει στόχο να δημιουργήσει μια ενιαία αγορά για υπηρεσίες της κοινωνίας της πληροφορίας.

Περαιτέρω, η *Οδηγία για το ηλεκτρονικό εμπόριο* επιβάλλει, όπως και η *Οδηγία για τις υπηρεσίες*, τη ρήτρα εσωτερικής αγοράς που εκφράζει την *αρχή της χώρας καταγωγής* στο άρθρο 3. Κάθε κράτος - μέλος μεριμνά ώστε οι υπηρεσίες της κοινωνίας της πληροφορίας, που παρέχει ένας φορέας εγκατεστημένος στο έδαφός του, να τηρούν τις ισχύουσες εθνικές διατάξεις του, οι οποίες εμπίπτουν στο συντονισμένο τομέα. Τα κράτη - μέλη δεν μπορούν, για λόγους που αφορούν το συντονισμένο τομέα, να περιορίσουν την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, οι οποίες προέρχονται από άλλο κράτος - μέλος. Παρόλα αυτά, τα κράτη - μέλη - μπορούν να λαμβάνουν μέτρα σε σχέση με συγκεκριμένη υπηρεσία της κοινωνίας της πληροφορίας, εφόσον τα μέτρα είναι αναγκαία για μια σειρά λόγων, όπως η δημόσια τάξη, η προστασία της δημόσιας υγείας, η δημόσια ασφάλεια και η προστασία του καταναλωτή και εφόσον στρέφονται κατά μιας υπηρεσίας της κοινωνίας της πληροφορίας, η οποία βλάπτει ή συνιστά σοβαρό κίνδυνο που απειλεί να βλάψει τους προαναφερόμενους στόχους και είναι ανάλογα προς τους στόχους αυτούς. Πριν από τη λήψη των εν λόγω μέτρων, το κράτος - μέλος που επιβάλλει τα μέτρα πρέπει να ζητήσει από το κράτος - μέλος, στο έδαφος του οποίου είναι εγκατεστημένος ένας φορέας που παρέχει υπηρεσίες, τη λήψη μέτρων αν το τελευταίο δεν έλαβε μέτρα ή τα μέτρα ήταν ανεπαρκή και έχει κοινοποιήσει στην Επιτροπή και στο παραπάνω κράτος - μέλος την πρόθεσή του να λάβει τέτοια μέτρα. Τα κράτη - μέλη μπορούν, σε έκτακτες περιπτώσεις, να παρεκκλίνουν από τους παραπάνω όρους. Στην περίπτωση αυτή, τα μέτρα πρέπει να κοινοποιούνται το συντομότερο δυνατό στην Επιτροπή και στο κράτος - μέλος, στο έδαφος του οποίου είναι εγκατεστημένος ο παρέχων τις υπηρεσίες, αναφέροντας τους λόγους για

51. Βλ. Οδηγία 2000/31/ΕΚ, (Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο), ό.π. σημ. 2.

τους οποίους το κράτος - μέλος κρίνει ότι πρόκειται για επείγουσα κατάσταση. Με την επιφύλαξη της δυνατότητας του κράτους - μέλους να λάβει τα εν λόγω μέτρα, η Επιτροπή πρέπει να εξετάσει τη συμβατότητα των κοινοποιηθέντων μέτρων προς το κοινοτικό δίκαιο το ταχύτερο δυνατό. Εάν συμπεράνει ότι το μέτρο δεν συμβιβάζεται με το κοινοτικό δίκαιο, η Επιτροπή ζητεί από το εν λόγω κράτος - μέλος να μη λάβει τα προβλεπόμενα μέτρα ή να τερματίσει επείγοντως τα ληφθέντα μέτρα. Για το λόγο αυτό εξασφαλίζει την προσέγγιση, ορισμένων εθνικών διατάξεων για τις υπηρεσίες της κοινωνίας της πληροφορίας, οι οποίες αφορούν στην εσωτερική αγορά, την εγκατάσταση των φορέων παροχής υπηρεσιών, τις εμπορικές επικοινωνίες, τη σύναψη συμβάσεων με ηλεκτρονικά μέσα, την ευθύνη των μεσαζόντων, τους κώδικες δεοντολογίας, τον εξώδικο διακανονισμό των διαφορών, τα μέσα έννομης προστασίας και τη συνεργασία μεταξύ κρατών - μελών. Παρόλα αυτά, το άρθρο 1 προβλέπει ότι η *Οδηγία* δεν εφαρμόζεται στη συμμετοχή στα τυχερά παίγνια, στα οποία ο παίκτης στοιχηματίζει νομισματική αξία, συμπεριλαμβανομένων των λαχείων και των στοιχημάτων. Είναι σημαντικό ότι, στο πλαίσιο της Πρώτης Έκθεσης για την εφαρμογή της *Οδηγίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο*, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ανακοίνωσε το Νοέμβριο του 2003, ακριβώς μετά την απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Gambelli*, ότι θα επανεξετάζε την *Οδηγία*, ιδιαίτερα, σε σχέση με τον τζόγο⁵².

Εναπόκειται, επομένως, ελλείψει κοινοτικής νομοθεσίας, σε κάθε κράτος - μέλος να αποφασίσει αν και πώς επιθυμεί να ρυθμίσει τις υπηρεσίες τυχερών παιγνίων σε εθνικό, περιφερειακό ή τοπικό επίπεδο. Οι γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου και η Συνθήκη εξακολουθούν να ισχύουν και κάθε εθνική νομοθεσία πρέπει να σέβεται τις αρχές αυτές.

Η θέσπιση ενός ευρωπαϊκού ρυθμιστικού πλαισίου για τις υπηρεσίες του ηλεκτρονικού παιγνιδιού φαίνεται να είναι αναγκαία, ενόψει της χωρίς σύνορα φύσης των υπηρεσιών ηλεκτρονικού παιγνιδιού και της ανάγκης ρύθμισης της κοινωνίας της πληροφορίας από ένα υψηλότερο επίπεδο από εκείνο των κρατών - μελών. Ένα πλαίσιο της ΕΚ θα καθιέρωνε, μερικώς, τις βασικές αρχές για τη διασυνοριακή παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικού παιγνιδιού, θα εναρμόνιζε την προστασία των καταναλωτών στο πεδίο της νομοθεσίας για τα τυχερά παίγνια και θα έδινε μερικώς στα κράτη - μέλη ένα συγκεκριμένο βαθμό ευελιξίας να θεσπίσουν εθνικά μέτρα της επιλογής τους, σε συμμόρφωση με το ευρωπαϊκό πλαίσιο. Κατά συνέπεια, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι ένα τέτοιο πλαίσιο ότι είναι προς το συμφέρον όλων των ενδιαφερόμενων μερών.

52. Βλ. Έκθεση της Επιτροπής στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή - Πρώτη Έκθεση σχετικά με την εφαρμογή της Οδηγίας 2000/31/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8ης Ιουνίου 2000 για ορισμένες νομικές πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπορίου, στην εσωτερική αγορά (Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο), COM (2003) 702 τελικό.

4. Ευρωπαϊκή νομολογία για τα τυχερά παιχνίδια

4.1. Τα τυχερά παίγνια στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης

Η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Schindler*⁵³ το 1992 αποτελεί την πρώτη προδικαστική απόφαση σχετικά με τον τζόγο. Τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης αφορούσαν μια ταχυδρομημένη πρόσκληση σε Βρετανούς υπηκόους από τους αδερφούς Schindler να συμμετάσχουν σε μια γερμανική λαχειοφόρο αγορά. Ο G. και ο J. Schindler ήταν υπεύθυνοι για την αποστολή διαφημίσεων, έντυπων παραγγελιών και, αν ήταν αναγκαίο, εισιτηρίων λαχειοφόρων αγορών, εκ μέρους της εταιρίας SKL που διοργάνωνε τη λαχειοφόρο αγορά. Οι προσκλήσεις σταμάτησαν στα βρετανικά τελωνεία, αφού οι λαχειοφόρους αγορές αυτού του είδους απαγορεύτηκαν σύμφωνα με το βρετανικό δίκαιο, το οποίο απαγόρευε πλήρως στις επιχειρήσεις από άλλα κράτη - μέλη να προωθήσουν τις λαχειοφόρους αγορές τους και να πωλήσουν εισιτήρια στην αγορά του Ηνωμένου Βασιλείου.

Τα κύρια ερωτήματα που τέθηκαν ήταν αν οι λαχειοφόρους αγορές θεωρούνταν ότι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, σύμφωνα με το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ και αν αυτή η υπηρεσία θα μπορούσε να περιοριστεί όταν πρόκειται για παιχνίδια και λαχειοφόρους αγορές. Το ΔΕΚ θεώρησε ότι η εν λόγω δραστηριότητα θεωρείται οικονομική δραστηριότητα⁵⁴. Αν η δραστηριότητα δεν είχε θεωρηθεί ως οικονομική, η Συνθήκη δε θα μπορούσε να εφαρμοστεί. Επιπλέον, σύμφωνα με το ΔΕΚ, η εισαγωγή διαφημίσεων λαχειοφόρων αγορών και εισιτηρίων σε ένα κράτος - μέλος με απώτερο σκοπό τη συμμετοχή των κατοίκων του κράτους αυτού σε μια λαχειοφόρο αγορά, που λειτουργεί σε ένα άλλο κράτος - μέλος, σχετίζεται με μια «υπηρεσία» υπό την έννοια του άρθρου 50 ΣυνθΕΚ και, συνεπώς, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ⁵⁵. Το ΔΕΚ έκρινε ότι οι αμφισβητούμενες δραστηριότητες ήταν απλώς το πρώτο βήμα προς την οργάνωση και τη μετάδοση μιας λαχειοφόρου αγοράς και συνεπώς δε θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως ανεξάρτητες από αυτήν. Η βρετανική νομοθεσία, επίσης, θεωρήθηκε ότι αποτελούσε εμπόδιο στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών⁵⁶, παρόλο που το εθνικό μέτρο εφαρμοζόταν χωρίς διάκριση⁵⁷.

Επτά χρόνια αργότερα το ΔΕΚ εξέδωσε την απόφασή του στην υπόθεση *Läära*⁵⁸, η οποία αφορούσε τη νομιμότητα του μονοπωλίου της Φιλανδίας στη λειτουργία κερματοδόχων μηχανημάτων (slot machines).

53. Βλ. υπόθεση C-275/92, *Schindler*, ό.π. σημ. 5. Για την υπόθεση αυτή βλ. γενικά *L. Gormley, Pay Your Money and Take Your Chance?* (1994) 19 ELR 644.

54. Ο.π. σκ. 19.

55. Ο.π. σκ. 25.

56. Ο.π. σκ. 45.

57. Ο.π. σκ. 43 και 47.

58. Βλ. υπόθεση C-124/97, *Läära*, ό.π. σημ. 5. Για την υπόθεση αυτή βλ. γενικά *P. Muniz, «La ju-*

Σύμφωνα με τη φιλανδρική νομοθεσία, τα εν λόγω τυχερά παίγνια μπορούν να οργανώνονται, με την εξουσιοδότηση των διοικητικών αρχών, μόνον για τον σκοπό της συγκέντρωσης πόρων για φιλανθρωπίες ή για έναν άλλο μη κερδοσκοπικό σκοπό που προβλέπεται από το νόμο. Μόνον μια άδεια, έγκυρη για μια συγκεκριμένη περίοδο, μπορεί να εκδοθεί για να καλύψει τις δραστηριότητες αυτές. Ένα πρόσωπο που διοργανώνει τυχερά παίγνια χωρίς την απαιτούμενη άδεια υπόκειται στην επιβολή ενός προστίμου ή φυλάκισης μέχρι και έξι μηνών. Στην υπόθεση αυτή, ο Läärä, ένας ιδιώτης, προσέφερε τζόγο με τη μορφή κερματοδόχων μηχανημάτων, εκ μέρους μιας βρετανικής εταιρίας, η οποία κατηγορήθηκε για παράνομο τζόγο, αφού δεν είχε την απαιτούμενη άδεια.

Το επίμαχο σημείο της υπόθεσης ήταν αν η εθνική νομοθεσία, που επιφυλάσσει σε ένα δημόσιο όργανο το προνόμιο να λειτουργεί κερματοδόχα μηχανήματα στην επικράτεια του εν λόγω κράτους - μέλους, ήταν συμβατή με τη Συνθήκη, ιδιαίτερα με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών.

Ο Läärä υποστήριξε ότι οι προοπτικές κέρδους που προσφέρονταν από τα κερματοδόχα μηχανήματα δεν είχαν ως βάση αποκλειστικά την τύχη, αλλά επίσης, σε μεγάλη έκταση, την ικανότητα του παίκτη. Συνεπώς, τα μηχανήματα αυτά δε θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως μηχανήματα τυχερών παιγνίων και, σύμφωνα με το επιχείρημα αυτό, η φιλανδρική νομοθεσία ήταν αντίθετη με τους κανόνες της ΕΚ που διείπαν την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων και των υπηρεσιών. Επιπλέον, ο Läärä υποστήριξε ότι η δική του περίπτωση διέφερε από την υπόθεση *Schindler*, αφού αφορούσε σε μια διεθνή λαχειοφόρο αγορά με υψηλά κέρδη, ενώ η *Schindler* αφορούσε σε ένα παιγνίδι διασκέδασης με χαμηλά κέρδη⁵⁹.

Το ΔΕΚ τόνισε, παρόλα αυτά, ότι τέτοιου είδους νομοθεσία συνιστούσε εμπόδιο στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ⁶⁰.

Περαιτέρω, το Σεπτέμβριο του 2003 το ΔΕΚ εξέδωσε την απόφασή του στην

risprudence de la Cour de justice et du Tribunal de premiere instance», (1994) 4 RMUE 211, *G. Straetmans*, ό.π. σημ. 33, *B. Allen*, «Ladies and Gentlemen, No More Bets Please», (2000) *Legal Issues of Economic Intergration* 201.

59. Ό.π. σκ. 11. Αλλά σύμφωνα με τη *Schindler*, η διοργάνωση λαχειοφόρων αγορών έπρεπε να είναι εξίσου εφαρμόσιμη σε άλλες συγκρίσιμες μορφές τζόγου. Το ΔΕΚ είχε στο παρελθόν αποφύγει να εξισώσει συγκεκριμένα παιγνίδια με τις λαχειοφόρους αγορές του είδους που εξετάστηκαν στη *Schindler*, βλ. υπόθεση C-368/95, *Familiapress*, Συλλ. 1997, σ. I-3689. Η υπόθεση αφορούσε διαγωνισμούς που δημοσιεύονταν σε περιοδικά με τη μορφή σταυρόλεξων ή παζλ, βάζοντας τα ονόματα των αναγνωστών, που είχαν στείλει τις σωστές απαντήσεις, σε κλήρωση, από την οποία ένας αριθμός από αυτούς επιλέγονταν ως νικητές του βραβείου. Όπως σημείωσε το ΔΕΚ, ιδιαίτερα στην παράγραφο 23 της απόφασης αυτής, τέτοιου είδους παιγνίδια, που οργανώνονται μόνον σε μικρή κλίμακα και για συγκεκριμένα ποσά στοιχημάτων, δεν συνιστούν μια οικονομική δραστηριότητα από μόνα τους, αλλά αποτελούν απλώς μια όψη του δημοσιογραφικού περιεχομένου ενός περιοδικού.

60. Ό.π. 29.

υπόθεση της πορτογαλικής εθνικής ένωσης επιχειρήσεων στον τομέα των μηχανημάτων τυχερών παιγνίων, της *Anomar (Associacao Nacional de Operadores de Maquinas Recreatives)*⁶¹ και οχτώ Πορτογαλικών εταιριών, που εμπλέκονταν στην εμπορική προώθηση και τη λειτουργία μηχανημάτων τυχερών παιγνίων, κατά του πορτογαλικού κράτους. Το ζήτημα αφορούσε τη συμβατότητα με το κοινοτικό δίκαιο ενός διατάγματος σχετικά με τη λειτουργία και το παίξιμο τυχερών παιγνίων. Το πορτογαλικό διάταγμα προέβλεπε ότι το δικαίωμα λειτουργίας τυχερών παιγνίων το διατηρεί το κράτος. Η διοργάνωση και το παίξιμο τυχερών παιγνίων ή συνδυασμών τυχερών παιγνίων και άλλων μορφών παιγνιδιού, εκτός των προσηκόντως εξουσιοδοτημένων τομέων, θεωρούνταν αδίκημα που τιμωρούνταν με φυλάκιση.

Παρόλο, όμως, που μόνον το κράτος ήταν δικαιούχος, το δικαίωμα αυτό θα μπορούσε να ασκηθεί από κάποιον άλλον εκτός από το κράτος ή εκτός από ένα δημόσιο όργανο, με την προϋπόθεση της κατοχής μιας άδειας με τη μορφή συμφωνίας αδειοδότησης.

Όπως δήλωσε το εθνικό δικαστήριο στην απόφασή του για παραπομπή, η πορτογαλική νομοθεσία δεν έκανε διάκριση μεταξύ των πολιτών των διαφόρων κρατών - μελών. Η νομοθεσία έπρεπε, συνεπώς, να θεωρηθεί ότι εφαρμόζεται χωρίς διάκριση. Άρα, το ερώτημα, ήταν αν το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ αποκλείει νομοθεσία όπως είναι η πορτογαλική η οποία, αν και δεν έκανε διάκριση για λόγους ιθαγένειας, περιόριζε την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών.

Το ΔΕΚ επιβεβαίωσε ότι τα τυχερά παίγνια συνιστούν οικονομικές δραστηριότητες και ότι η δραστηριότητα της λειτουργίας μηχανημάτων τυχερών παιγνίων πρέπει, ανεξάρτητα από το αν είναι ξεχωριστή από δραστηριότητες σχετικές με την κατασκευή, την εισαγωγή και τη διανομή τέτοιου είδους μηχανημάτων, να θεωρείται ως υπηρεσία υπό την έννοια της Συνθήκης και, κατά συνέπεια, δεν μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 28 (πρώην 30) και 29 (πρώην 36) ΣυνθΕΚ, που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων⁶².

Επιπλέον, το ΔΕΚ, στην υπόθεση αυτή υπεραμύνθηκε του δικαιώματος του κράτους να εκμεταλλεύεται ένα μονοπώλιο και έκρινε ότι ένα μονοπώλιο λειτουργίας τυχερών παιγνίων δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 31 (πρώην 37) ΣυνθΕΚ για τη διαρρύθμιση κρατικών μονοπωλίων εμπορικού χαρακτήρα⁶³.

Η ελπίδα ότι το ΔΕΚ θα υιοθετούσε μια πιο φιλελεύθερη στάση στο ζήτημα των διασυνοριακών τυχερών παιγνίων έσβησε, σε κάποιο βαθμό τουλάχιστον, με την απόφασή του στην υπόθεση *Gambelli*⁶⁴, το Νοέμβριο του 1993. Ωστόσο, για

61. Βλ. υπόθεση C-6/01, *Anomar*, Συλλ. 2993, σ. I-8621. Για την υπόθεση αυτή βλ. γενικά *G. Straetmann*, ό.π. σημ. 33.

62. Ό.π. σκ. 46-48 και 56.

63. Ό.π. σκ. 59-61

64. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5. Βλ. γενικά *G. Straetmans*, ό.π. σημ. 33, *T. Ver-*

πολλούς η απόφαση θεωρήθηκε πρωτοποριακή την εποχή της έκδοσής της, υπό την έννοια ότι θα μπορούσε να σηματοδοτήσει το τέλος των μονοπωλίων τυχερών παιγνίων. Στην υπόθεση αυτή, το ΔΕΚ αντιμετώπισε τόσο την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, όσο και την ελευθερία εγκατάστασης⁶⁵. Δήλωσε ότι ο ιταλικός νόμος αποτελούσε εμπόδιο στην ελευθερία εγκατάστασης⁶⁶ και στη ελευθερία παροχής υπηρεσιών⁶⁷.

Ο Gambelli ήταν ιδιοκτήτης ενός ιταλικού πρακτορείου και ενεργούσε ως πράκτορας για την Stanley International Betting Limited, ένα υποκατάστημα της Stanley Leisure, της επιχείρησης στοιχήματος του Ηνωμένου Βασιλείου. Μια τέτοιου είδους δραστηριότητα θεωρήθηκε ότι δε συμβιβάζεται με το μονοπώλιο στα αθλητικά στοιχήματα, το οποίο είχε εγκαθιδρύσει το ιταλικό κράτος για την Εθνική Ολυμπιακή Επιτροπή (CONI)⁶⁸. Εναντίον του Gambelli επιβλήθηκαν ποινικές κυρώσεις, για το λόγο ότι οι δραστηριότητές του αντέβαιναν στο ιταλικό δίκαιο, το οποίο απαγόρευε στις επιχειρήσεις που δεν είχαν άδεια στην Ιταλία να δέχονται στοιχήματα από Ιταλούς πολίτες.

Στην υπόθεση *Gambelli* το ζήτημα που προέκυψε ήταν αν μια εθνική νομοθεσία, η οποία απαγορεύει με την επιβολή ποινικών κυρώσεων την άσκηση των δραστηριοτήτων συγκέντρωσης, λήψης, κράτησης και προώθησης προσφορών στοιχημάτων, ειδικότερα στοιχημάτων για αθλητικά γεγονότα, χωρίς μια άδεια από το ενδιαφερόμενο κράτος - μέλος, συνιστά παραβίαση της ελευθερίας εγκατάστασης και της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών, που προβλέπονται στα άρθρα 43 και 49 ΣυνθΕΚ αντίστοιχα.

Η υπόθεση ενώπιον του Ιταλικού δικαστηρίου⁶⁹ δεν αντιστοιχούσε απόλυτα με τα πραγματικά περιστατικά που είχαν ήδη εξετασθεί από το ΔΕΚ στην υπόθεση *Zenatti*. Οι πρόσφατες τροποποιήσεις σε μια ιταλική διάταξη απαιτούσαν μια επανεξέταση του ζητήματος από το ΔΕΚ.

biest et P. Reynaud, «Incompabilite de la legislation italienne des jeux et paris avec les articles 43 et 49 du Traite CE», (2004) II La Semaine Juridique - edition generale 10172.

65. Το ζήτημα αυτό δεν αντιμετωπίστηκε στην υπόθεση *Zenatti*, καθώς το εθνικό δικαστήριο δεν είχε υποβάλει αυτό το ερώτημα.

66. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5, σκ. 48-49 και 59.

67. Ό.π. σκ. 54 και 59.

68. Comitato Olimpico Nazionale Italiano.

69. Το ιταλικό δικαστήριο αρνήθηκε να καταδικάσει τον Gambelli για παραβίαση του νόμου σχετικά με τις δραστηριότητες στοιχήματος και τζόγου σε αθλητικούς διαγωνισμούς, Πρώτον, επειδή η εν λόγω δραστηριότητα διέπονταν από το δίκαιο του Ηνωμένου Βασιλείου. Συνεπώς, η ιταλική νομική απαγόρευση δεν εφαρμοζόταν. Δεύτερον και αντίθετα με τη νομολογία του ΔΕΚ, το ιταλικό δικαστήριο έκρινε ότι ο περιορισμός μιας εξουσιοδοτημένης δραστηριότητας του Ηνωμένου Βασιλείου ήταν κατά των αρχών της εσωτερικής αγοράς. Στη διαδικασία της έφεσης, το ιταλικό δικαστήριο ζήτησε από το ΔΕΚ μια προδικαστική απόφαση για τη συμβατότητα μεταξύ του ιταλικού νόμου και του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ.

Περαιτέρω, το εθνικό δικαστήριο ρώτησε το ΔΕΚ αν η αρχή της αναλογικότητας τηρούνταν, σε σχέση, πρώτον με τη σοβαρότητα της απαγόρευσης που επιβάλλονταν με ποινικές κυρώσεις, οι οποίες μπορεί να είχαν καταστήσει αδύνατο, στην πράξη, για νόμιμα συστημένες επιχειρήσεις ή επιχειρήσεις της ΕΚ να διεξάγουν οικονομικές δραστηριότητες στον τομέα του στοιχήματος και του παιγνιδιού στην Ιταλία, και δεύτερον με τη σημασία του προστατευόμενου εθνικού γενικού συμφέροντος, για το οποίο θυσιάζονταν οι ελευθερίες της ΕΚ.

Το ιταλικό δικαστήριο, επίσης, θεώρησε ότι δεν θα μπορούσε να αγνοήσει την έκταση της προφανούς διαφοράς μεταξύ της εθνικής νομοθεσίας, που περιορίζει σημαντικά την αποδοχή στοιχημάτων για αθλητικά γεγονότα από μη ιταλικές ευρωπαϊκές επιχειρήσεις από τη μια, και τη σημαντική εξάπλωση του στοιχήματος και των τυχερών παιγνίων, που το ιταλικό κράτος επεδίωκε σε εθνικό επίπεδο για τον σκοπό της συλλογής φορολογικών εσόδων, από την άλλη.

Στην υπεράσπισή του ο Gambelli ισχυρίστηκε ότι όσοι στοιχημάτιζαν στην Ιταλία δεν αποστερήθηκαν μόνον τη δυνατότητα να χρησιμοποιήσουν πράκτορες στοιχημάτων, που είναι εγκατεστημένοι σε ένα άλλο κράτος - μέλος, ακόμη και μέσω του μεσάζοντος των επιχειρήσεων, που ήταν εγκατεστημένος Ιταλία, αλλά κλοντάς το αυτό υπόκεινταν επίσης σε ποινικές κυρώσεις. Έτσι, το ιταλικό δίκαιο ήταν αντίθετο με το πνεύμα της Ευρωπαϊκής Συνθήκης, σχετικά με την ελευθερία εγκατάστασης και την ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Το ιταλικό δικαστήριο ζήτησε από το ΔΕΚ να αποφασίσει αν το ιταλικό δίκαιο ήταν συμβατό με τις υποχρεώσεις της Ιταλίας, σύμφωνα με τη Συνθήκη.

Η εν λόγω απόφαση έχει ιδιαίτερη σημασία, όχι μόνο γιατί επιβεβαιώνει την προηγούμενη νομολογία του ΔΕΚ, αλλά γιατί, για πρώτη φορά, το ΔΕΚ αντιμετώπισε τους περιορισμούς στα τυχερά παίγνια από την σκοπιά του δικαιώματος της ελεύθερης εγκατάστασης.

Όσον αφορά τη χάραξη διαχωριστικής γραμμής ανάμεσα στην έννοια της εγκατάστασης και της παροχής υπηρεσιών, το ΔΕΚ χωρίς να κάνει αναφορά σε κύριες ή δευτερεύουσες δραστηριότητες, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι και τα δύο δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας παραβιάστηκαν από την ιταλική νομοθεσία, ενώ στη συνέχεια, προχώρησε σε μία σύνθετη ανάλυση, η οποία στο τέλος υπογραμμίζει την προτίμηση του ΔΕΚ για την εφαρμογή των διατάξεων για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών⁷⁰.

4.2. Η εξουσία των κρατών - μελών να επιβάλουν περιορισμούς

Στις παρακάτω υποθέσεις, που αφορούσαν τα τυχερά παίγνια, το ΔΕΚ έθεσε κατευθυντήριες αρχές μέσω των οποίων τα κράτη - μέλη μπορούν να περιορίσουν

70. Βλ. υπόθεση C-243/01, Gambelli, ό.π. σημ. 5, σκ. 46, 48, 49, 51-59.

τις υποχρεώσεις τους, που πηγάζουν από τη Συνθήκη, σχετικά με τις διατάξεις για την ελευθερία παροχής υπηρεσιών.

Κατ' αρχήν, στην απόφασή του στην υπόθεση *Schindler* το ΔΕΚ προέβη σε διαπιστώσεις, που στη συνέχεια αποτέλεσαν σημείο προσανατολισμού για την επιχειρηματολογία προστατευτισμού των κρατών - μελών. Έτσι, έκρινε τον περιορισμό της διασυνοριακής παροχής των υπηρεσιών λαχειοφόρου αγοράς συμβατό με τη Συνθήκη θεωρώντας ότι⁷¹:

α) η ιδιαίτερη φύση των λαχειοφόρων αγορών, που περιλαμβάνει ηθικές, θρησκευτικές και πολιτιστικές διαστάσεις,

β) η γενική τάση εντός των κρατών - μελών να ρυθμίζουν και ακόμη και να απαγορεύουν τον τζόγο με σκοπό να ελέγξουν τα ιδιωτικά οφέλη,

γ) το γεγονός ότι οι λαχειοφόρους αγορές σε πολλές περιπτώσεις αυξάνουν τον κίνδυνο διαφορετικών ειδών εγκληματικότητας, μεταξύ άλλων και της απάτης,

δ) οι λαχειοφόρους αγορές προσφέρουν κίνητρο για να ξοδέψει κανείς χρήματα με πιθανές αρνητικές συνέπειες για το άτομο και την κοινωνία και

ε) αν και δε θεωρείται ότι είναι μια αντικειμενική αιτιολόγηση ως τέτοια, οι λαχειοφόρες αγορές συνεισφέρουν σημαντικά στη χρηματοδότηση καλών σκοπών και δραστηριοτήτων γενικού συμφέροντος.

Το ΔΕΚ συμπέρανε ότι οι παραπάνω αναφερόμενες περιστάσεις δικαιολογούν τη διακριτική ευχέρεια των εθνικών αρχών να καθορίσουν την έκταση της προστασίας που αποδίδεται από ένα κράτος - μέλος στην επικράτειά του σε σχέση με λαχειοφόρους αγορές και άλλες μορφές τυχερών παιγνίων.

Αλλά όπως προκύπτει και από την υπόθεση *Läära*⁷², το ΔΕΚ δέχτηκε ότι οι εθνικές αρχές έχουν επαρκή εξουσία εκτίμησης για να καθορίζουν τους όρους που διασφαλίζουν την προστασία των παικτών και, γενικότερα, ενόψει των κοινωνικών και πολιτιστικών ιδιομορφιών κάθε κράτους - μέλους, την προστασία της κοινωνικής τάξης, όσον αφορά τόσο τον τρόπο οργάνωσης των λαχειοφόρων αγορών και το μέγεθος του χρηματικού ποσού που ποντάρεται, όσο και τη διάθεση των κερδών που προκύπτουν από αυτές. Υπό τις συνθήκες αυτές, εναπόκειται στις αρχές των κρατών - μελών να κρίνουν αν είναι αναγκαίος ο περιορισμός των δραστηριοτήτων των λαχειοφόρων αγορών, αλλά και η απαγόρευσή τους, υπό την επιφύλαξη ότι οι περιορισμοί αυτοί δεν συνεπάγονται δυσμενείς διακρίσεις.

Περαιτέρω, η υπόθεση *Zenatti*⁷³ αφορούσε μια απαγόρευση που επιβλήθηκε στην επιχείρηση του Ιταλού *Zenatti*, που ενεργούσε ως μεσάζοντας στην Ιταλία για τη βρετανική εταιρία *SSP Betting Ltd*, η οποία ειδικευόταν στη συγκέντρωση στοι-

71. Βλ. υπόθεση C-275/92, *Schindler*, ό.π. σημ. 5, σκ. 60.

72. Βλ. υπόθεση C-124/97, *Läära*, ό.π. σημ. 5, σκ. 61.

73. Βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5. Βλ. γενικά *P. Muniz*, ό.π. σημ. 58, *M. Luby*, ό.π. σημ., 33, *G. Straetmans*, ό.π. σημ. 33.

χημάτων για αθλητικά γεγονότα. Στην Ιταλία, το στοίχημα επιτρεπόταν μόνον σε γεγονότα που οργανώνονταν από την Εθνική Ολυμπιακή Επιτροπή, για τα αθλητικά γεγονότα και την Εθνική οργάνωση ίππων (UNIRE)⁷⁴ για τις ιπποδρομίες. Οποιοσδήποτε άλλος ενδιαφερόμενος είχε τη δυνατότητα να υποβάλει προσφορά για την απόκτηση άδειας λειτουργίας στοιχημάτων, με την προϋπόθεση ότι θα κατέβαλε τα σχετικά τέλη και θα συμμορφωνόταν με τις κυβερνητικές οδηγίες σχετικά με την ορθή διαχείριση της δραστηριότητας στοιχήματος. Συνεπώς, η επίμαχη νομοθεσία στην υπόθεση αυτή δεν απαγόρευε πλήρως τη λήψη στοιχημάτων, αλλά διατηρούσε για μερικά νομικά πρόσωπα το δικαίωμα να διοργανώνουν στοιχήματα σε συγκεκριμένες περιστάσεις.

Το κύριο ερώτημα στην υπόθεση αυτή ήταν αν μια εθνική διάταξη που περιορίζει τη λήψη στοιχημάτων, θα μπορούσε να αποτελέσει εμπόδιο στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών, σύμφωνα με τη Συνθήκη.

Ο Zenatti υποστήριξε ότι η υπόθεση *Schindler* δεν μπορούσε να εφαρμοστεί, αφού η υπόθεση *Zenatti* αφορούσε την αρμοδιότητα και την επιδεξιότητα του παίκτη στην πρόληψη των αποτελεσμάτων. Όσον αφορά την επιδεξιότητα, το στοίχημα θα μπορούσε να ερμηνευτεί ως διαγωνισμός, παρά ως τυχερό παίγνιο. Σύμφωνα με τον Zenatti, η αιτιολόγηση που βασίζεται σε κοινωνικούς λόγους και στην πρόληψη της απάτης δε θα έπρεπε να θεωρηθεί αρκετή για να περιορίσει την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών. Το ιταλικό δικαστήριο, από την άλλη, υποστήριξε μια αναλογία με τη *Schindler*, πριν παραπέμψει στο ΔΕΚ.

Το ΔΕΚ όντως παρατήρησε δύο διαφορές μεταξύ των υποθέσεων. Πρώτον, στη *Schindler*, το Ηνωμένο Βασίλειο προέβλεπε μια πλήρη απαγόρευση κατά των λαχειοφόρων αγορών μεγάλης κλίμακας, ενώ στην υπόθεση *Zenatti* δεν προβλεπόταν πλήρης απαγόρευση. Αντί γι' αυτό, η κυβέρνηση επέτρεπε σε συγκεκριμένους επιλεγμένους οργανισμούς να δραστηριοποιούνται στον τομέα των τυχερών παιγνίων με ειδικές ρυθμίσεις.

Το ΔΕΚ έκρινε ότι το γεγονός ότι η ιταλική νομοθεσία περί στοιχημάτων διακρίνεται από τη νομοθεσία που αφορούσε η απόφαση *Schindler* δεν παίζει ρόλο, καθώς ο προσδιορισμός της έκτασης της προστασίας που επιδιώκει να διασφαλίσει ένα κράτος - μέλος εντός του εδάφους του, στον τομέα των λαχειοφόρων αγορών και των λοιπών παιγνίων επί χρήμασι, εντάσσεται στην εξουσία εκτιμής που το ΔΕΚ αναγνώρισε στις εθνικές αρχές⁷⁵.

Δεύτερον, στην υπόθεση *Zenatti*, η ελευθερία εγκατάστασης θα μπορούσε να εφαρμοστεί, αφού η SSP είχε το δικαίωμα να λειτουργεί μια επιχείρηση τυχερών παιγνίων σε ένα άλλο κράτος - μέλος και στόχευε στην ίδια ελευθερία στην Ιταλία. Είναι αξιοσημείωτο ότι το ιταλικό δικαστήριο δε διατύπωσε και τα δύο ερωτήματα

74. Unione Nazionale Incremento Razze Equine.

75. Βλ. υπόθεση C-67/98, Zenatti, ό.π. σημ. 5, σκ. 33.

ενώπιον του ΔΕΚ. Ως εκ τούτου, το ΔΕΚ εξέτασε μόνον το ζήτημα σχετικά με την κυκλοφορία των υπηρεσιών, αφού εμποδίστηκε να εξετάσει την υπόθεση και στη βάση της εγκατάστασης⁷⁶.

Όσον αφορά τη διακριτική ευχέρεια των κρατών - μελών να επιβάλουν περιορισμούς στη διοργάνωση τυχερών παιγνίων, φαίνεται ότι αυτή διατηρεί την ευρύτητα με την οποία χαρακτηρίστηκε από την απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Schindler*. Στην υπόθεση *Läärä*, το ΔΕΚ έκρινε ότι η επιλογή των εθνικών περιοριστικών μέτρων θα πρέπει να είναι ανάλογη⁷⁷, ενώ στην υπόθεση *Zenatti* το ΔΕΚ διατύπωσε την απαίτηση η εθνική νομοθεσία να ανταποκρίνεται αποτελεσματικά στους επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος⁷⁸. Ωστόσο, η παραπάνω απαίτηση αναλογικότητας που διαμορφώθηκε από το ΔΕΚ δε συνοδεύεται από διευκρινήσεις, γεγονός που οδηγεί στο συμπέρασμα ότι στην ουσία το ΔΕΚ διατύπωσε έναν περιορισμένο έλεγχο αναλογικότητας των περιορισμών που τα κράτη - μέλη επιβάλλουν στα τυχερά παίγνια, που διοργανώνονται στην επικράτειά τους. Έτσι, στα κράτη - μέλη έχει παραχωρηθεί από το ΔΕΚ όχι μόνον ένα περιθώριο εκτίμησης των λόγων ηθικού χαρακτήρα που αιτιολογούν τις εξαιρέσεις από τις διατάξεις της Συνθήκης για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των τυχερών παιγνίων, αλλά φαίνεται πως η κατάσταση έχει διαμορφωθεί έτσι ώστε μόνον όταν οι εκτιμήσεις ηθικού χαρακτήρα των κρατών - μελών είναι σαφώς παράλογες, θα θεωρούνται δυσανάλογες. Έτσι, μόνον όταν ένα κράτος - μέλος υπερβαίνει τους μη οικονομικούς σκοπούς των επιβαλλόμενων περιορισμών θα κριθεί ότι ενεργεί πέραν των ορίων της διακριτικής του ευχέρειας, όπως όταν δεν περιορίζει κατά κανέναν τρόπο την εκμετάλλευση του ανθρώπινου πάθους για τα τυχερά παίγνια. Σε κάθε άλλη περίπτωση, τα κράτη - μέλη έχουν τη δυνατότητα να ρυθμίζουν την εθνική αγορά τυχερών παιγνίων επιλέγοντας τα ίδια το επίπεδο προστασίας που επιθυμούν να παρέχουν στους πολίτες τους.

Περαιτέρω, στην υπόθεση *Gambelli* το ΔΕΚ είχε για πρώτη φορά την εξαιρετική ευκαιρία να θέσει συγκεκριμένα όρια στη διακριτική ευχέρεια των κρατών - μελών, όσον αφορά την αγορά των τυχερών παιγνίων.

Έτσι, το ΔΕΚ αποφάσισε ότι εθνική κανονιστική ρύθμιση, η οποία απαγορεύει, με επιβολή ποινικών κυρώσεων, την άσκηση των δραστηριοτήτων συγκέντρωσης, λήψης, κράτησης και προώθησης στοιχημάτων, ιδιαίτερα στοιχημάτων αθλητικών γεγονότων, ελλείπει άδειας από το ενδιαφερόμενο κράτος - μέλος, συνιστά περιορισμό της ελευθερίας εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, που προβλέπουν αντίστοιχα τα άρθρα 43 ΕΚ και 49 ΕΚ. Στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να εξετάσει αν μια τέτοια κανονιστική ρύθμιση, λαμβανομένων υπόψη των συγκεκριμένων λεπτομερειών εφαρμογής της, ανταποκρίνεται πράγματι στους σκο-

76. Ο.π. σκ. 20-23.

77. Βλ. υπόθεση C-124/97, *Läärä*, ό.π. σημ. 5, σκ. 31, 33.

78. Βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5, σκ. 31.

πούς που μπορούν να την αιτιολογήσουν και αν οι περιορισμοί που επιβάλλει δεν εμφανίζονται ως δυσανάλογοι σε σχέση με τους σκοπούς αυτούς⁷⁹.

Το ΔΕΚ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι στο μέτρο, όμως, που οι αρχές κράτους - μέλους ενθαρρύνουν τους καταναλωτές να μετέχουν σε λαχειοφόρους αγορές και σε τυχερά παίγνια με σκοπό την άντληση οφέλους για το δημόσιο ταμείο, οι αρχές του κράτους - μέλους δεν μπορούν να επικαλούνται τη δημόσια τάξη, που απαιτεί τη μείωση των προσφερομένων τυχερών παιγνίων, προς αιτιολόγηση μέτρων όπως αυτά για τα οποία πρόκειται στην εν λόγω υπόθεση⁸⁰.

Επιπλέον, οι κανόνες για την υποβολή προτάσεων πρέπει να εφαρμόζονται χωρίς να προκαλούν διάκριση. Εάν οι προϋποθέσεις για την παραχώρηση των αδειών για τη διοργάνωση αθλητικών στοιχημάτων στην πράξη μπορούν να πληρούνται πιο εύκολα από Ιταλούς παρά από αλλοδαπούς, αυτές οι προϋποθέσεις δεν ικανοποιούν την απαίτηση για μη διάκριση. Τέλος, οι περιορισμοί δεν πρέπει να βαίνουν πέραν του αναγκαίου για την επίτευξη του σκοπού αυτού ορίου.

Με τον τρόπο αυτό το ΔΕΚ διαμόρφωσε ένα μέτρο ελέγχου για το εθνικό δικαστήριο. Εναπόκειται στο τελευταίο να αποφασίσει αν οι περιορισμοί της ελεύθερης εγκατάστασης και ελεύθερης παροχής υπηρεσιών είναι αιτιολογημένοι, βάσει του μέτρου αυτού⁸¹.

Το γεγονός ότι η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Gambelli* έχει ερμηνευθεί κατά διαφορετικούς τρόπους από τα εθνικά δικαστήρια, δείχνει ότι δεν ήταν το ορόσημο που πολλοί θεώρησαν κατά το χρόνο έκδοσής της. Η *Gambelli* έχει ερμηνευτεί τόσο υπέρ, όσο και κατά των μονοπωλίων τυχερών παιγνίων, προκαλώντας αβεβαιότητα. Από τη μια, θεωρείται ως χρονική παράταση της επιλογής του ΔΕΚ να παραχωρεί διακριτική ευχέρεια εκτίμησης στα εθνικά δικαστήρια, σε σχέση με τη συμβατότητα ενός μέτρου με το πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. Από την άλλη, υποστηρίζεται ότι στην *Gambelli* το ΔΕΚ περιόρισε το περιθώριο εκτίμησης για τα εθνικά δικαστήρια, καθώς στένεψε το πεδίο ερμηνείας, καθιστώντας σαφές ποιους περιορισμούς των κρατών - μελών δεν μπορούν να θεωρηθούν ως αιτιολόγηση για τον περιορισμό της ελεύθερης εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Έτσι, το εθνικό δικαστήριο δε θα μπορούσε να οδηγηθεί πουθενά αλλού, παρά μόνον στο συμπέρασμα που είχε υπονοηθεί από το ΔΕΚ, ότι σε όσες περιπτώσεις, όπως στην υπόθεση αυτή, ο σκοπός που απαιτείται για τη αιτιολόγηση εθνικών περιοριστικών μέτρων μπορεί να αμφισβητηθεί λόγω ασυνεπών πολιτικών και δεν υφίστανται λόγοι γενικού συμφέροντος, οι επιβαλλόμενες ποινικές κυρώσεις δεν μπορεί παρά να είναι δυσανάλογες με τον επιδιωκόμενο σκοπό, που είναι η προστασία της δημόσια τάξης.

79. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5, σκ. 76.

80. Ό.π. σκ. 71.

81. Ό.π. σκ. 65.

Έτσι, η εξέταση της καταλληλότητας, σε συνδυασμό με την αρχή της αναλογικότητας συνιστούν το καινοτόμο κομμάτι της υπόθεσης αυτής. Το ΔΕΚ, επιβεβαιώνοντας προηγούμενη νομολογία του, επιβεβαίωσε την ύπαρξη ενός πλαισίου, όπου τα κράτη - μέλη έχουν κάποια ελευθερία εκτίμησης, σχετικά με τα τυχερά παίγνια, όμως προσέθεσε με σαφή τρόπο ότι αυτή η ευχέρεια έχει όρια. Αν ένα κράτος - μέλος αποδεικνύει ότι οι εθνικοί περιορισμοί επιφέρουν μια πραγματική μείωση των προσφορών τυχερών παιγνίων, το ΔΕΚ θα συνεχίσει να εφαρμόζει κατά έναν περιορισμένο τρόπο την αρχή της αναλογικότητας. Σε περιπτώσεις, όμως, υπερβάσης, όταν για παράδειγμα ένα κράτος - μέλος υπερβαίνει σοβαρά τους μη οικονομικούς σκοπούς των επιβληθέντων περιορισμών ή δεν επιβάλλει όρια στην εκμετάλλευση του ανθρώπινου πάθους για τζόγο, το ΔΕΚ είναι πια ώριμο να εφαρμόσει αυστηρά την αρχή της αναλογικότητας⁸².

Το ΔΕΚ παρέπεμψε στο εθνικό δικαστήριο για να καθορίσει:

- Αν οι περιορισμοί της ελευθερίας εγκατάστασης και της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών θα μπορούσαν να δικαιολογηθούν για λόγους γενικού συμφέροντος, αν είναι κατάλληλοι για την επίτευξη του σκοπού που επιδιώκουν και αν δεν υπερβαίνουν εκείνο που είναι αναγκαίο προκειμένου να τον πετύχουν. Σε κάθε περίπτωση, πρέπει να εφαρμόζονται χωρίς διάκριση⁸³.

- Αν, στην πράξη, ήταν πιο εύκολο για τις ιταλικές επιχειρήσεις απ' ό,τι για τις αλλοδαπές, όσον αφορά τον τρόπο κατά τον οποίο οι προϋποθέσεις είχαν τεθεί, να υποβάλουν προσφορές για τη χορήγηση αδειών διοργάνωσης στοιχημάτων σε αθλητικά γεγονότα. Αν ήταν έτσι, οι προϋποθέσεις αυτές δε θα ικανοποιούσαν την υπόθεση της απαγόρευσης των διακρίσεων⁸⁴.

- Αν οι επιβαλλόμενοι περιορισμοί υπερέβαιναν το μέτρο που ήταν αναγκαίο. Ιδιαίτερα, καθώς στην υπόθεση αυτή ο προμηθευτής της υπηρεσίας υπόκεινταν στο κράτος - μέλος της εγκατάστασής του σε ρύθμιση που συνεπαγόταν ελέγχους και κυρώσεις, τα πρακτορεία των μεσολαβητών είχαν νομίμως συσταθεί και πριν από την επιβολή των νομοθετικών τροποποιήσεων δια του νόμου 388/00 οι μεσολαβούντες θεωρούσαν ότι επιτρέπεται η διαβίβαση στοιχημάτων αναφορικά με αλλοδαπές αθλητικές εγκαταστάσεις⁸⁵.

- Τέλος, αν οι σκοποί που μπορεί να δικαιολογούν την εθνική νομοθεσία στην πραγματικότητα εξυπηρετούνταν και, υπό το φως των σκοπών αυτών, αν οι περιορισμοί που επέβαλε η νομοθεσία ήταν δυσανάλογοι⁸⁶.

82. Βλ. G. Staetmans, «As you sow, so shall you reap: On Member States overstepping the mark», CML Rev. 2004, σελ. 1409.

83. Βλ. υπόθεση C-243/01, Gambelli, ό.π. σημ. 5, σκ. 65.

84. Ό.π. σκ. 71.

85. Ό.π. σκ. 73.

86. Ό.π. σκ. 75.

Συμπερασματικά, το ΔΕΚ ζήτησε από το εθνικό δικαστήριο να καθορίσει αν τέτοιου είδους νομοθεσία, λαμβάνοντας υπόψη τους λεπτομερείς κανόνες για την εφαρμογή της, όπως σκιαγραφήθηκαν στις υποθέσεις *Läärä*, *Zenatti* και *Schindler*, στην πραγματικότητα εξυπηρετεί τους σκοπούς που μπορεί να την δικαιολογούν και αν οι περιορισμοί που επιβάλλει είναι δυσανάλογοι, υπό το φως των σκοπών αυτών.

Ο Γενικός Εισαγγελέας Alber στη Γνώμη του διατύπωσε την άποψη ότι τα παραπάνω ερωτήματα δεν ενέπιπταν στη διακριτική ευχέρεια των κρατών - μελών. Η άποψή του ήταν ότι, υπό το φως των εξελίξεων, όπως η κίνηση της Ιταλίας να φιλελευθεροποιήσει τη δική της αγορά τυχερών παιγνίων, το ιταλικό δίκαιο δε θα μπορούσε να αιτιολογηθεί και πράγματι, προκαλούσε σαφώς διακρίσεις κατά των πρακτόρων στοιχημάτων από άλλες χώρες. Θεώρησε ότι η Ιταλία δεν ασκούσε μια συνεπή πολιτική προκειμένου να περιορίσει την προμήθεια τυχερών παιγνίων. Οι ισχυριζόμενοι σκοποί, που δηλώθηκαν μια φορά, αλλά δεν ακολουθούνταν πια, δεν θα μπορούσαν άλλο να δικαιολογήσουν τα εμπόδια στις ελευθερίες που παρατίθενται στη Συνθήκη⁸⁷.

Ο Γενικός Εισαγγελέας, επίσης, τόνισε ότι είχε γίνει προφανές από τις δηλώσεις των κρατών - μελών ότι φοβόντουσαν τις οικονομικές συνέπειες που θα μπορούσε να προκαλέσει μια αλλαγή στην αγορά τυχερών παιγνίων⁸⁸.

Παρόλα αυτά, το ΔΕΚ δεν ακολούθησε τη φιλελεύθερη γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα.

Σε μια άλλη υπόθεση ενώπιον του ΔΕΚ, στην υπόθεση *Lindman*⁸⁹, το ερώτημα που τέθηκε ήταν αν ένα κέρδος από τυχερό παίγνιο θα έπρεπε να φορολογηθεί. Το ΔΕΚ έπρεπε να καθορίσει αν μια εθνική νομοθεσία, που επέβαλε φόρους σε λαχεία που κερδίστηκαν στο εξωτερικό, ήταν συμβατή με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, που εγγυάται η Συνθήκη ΕΚ.

Η Φιλανδή πολίτης Lindman, κατά τη διάρκεια παραμονής της στη Σουηδία είχε αγοράσει ένα λαχείο με το οποίο αργότερα κέρδισε ένα εκατομμύριο SEK. Σύμφωνα με το φιλανδικό φορολογικό δίκαιο, τα κέρδη από τυχερά παίγνια εκπίπτουν από το φόρο εισοδήματος. Τα κέρδη θεωρήθηκαν, παρόλα αυτά, ως κερδημένο εισόδημα που υπόκεινταν στο φιλανδικό φόρο εισοδήματος, βάσει του επιχειρήματος ότι, σε αντίθετη περίπτωση, ούτε η σουηδική εταιρία τυχερών παιγνίων, ούτε και η Φιλανδή πολίτης θα φορολογούνταν στη Φιλανδία. Έτσι, η φιλανδική κυβέρνηση αποφάσισε να τη φορολογήσει επί των κερδών της αυτών, ακόμη κι αν όλοι οι τυχεροί λαχνοί στις φιλανδικές λαχειοφόρους αγορές εξαιρούνταν από το φόρο για τον αγοραστή του λαχνού, αφού ο διοργανωτής της κλήρωσης ήταν υποχρεωμένος να πληρώσει ένα φόρο λαχείου. Οι ίδιοι κανόνες εφαρμόζονται και στη Σουηδία. Η

87. Ο.π., Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα Alber, σκ. 123, 121 και 122.

88. Ο.π. σκ. 127.

89. Βλ. υπόθεση C-42/02, Lindman, ό.π. σημ. 33.

υπόθεση δεν ήγειρε μόνον το ζήτημα της αιτιολόγησης των εμποδίων στο άρθρο 49 ΣυνθΕΚ, αλλά αφορούσε μια κατάφωρη διάκριση.

Η σημασία της απόφασης του ΔΕΚ στην υπόθεση *Lindman* έγγυται, κυρίως, στην ελαφρά στροφή που σηματοδοτείται στο βάρος αποδείξεως. Γενικά, υπήρξε πάντα μια υποχρέωση ενός κράτους - μέλους να αποδείξει την εφαρμοσιμότητα των εξαιρέσεων που παρέχονται από τη Συνθήκη. Άλλωστε, το ΔΕΚ έχει επιδείξει μια τάση να ερμηνεύει αντικειμενικά το άρθρο 46 ΣυνθΕΚ και να εκτιμά την καταλληλότητα και την αναγκαιότητα των εθνικών κανόνων.

Παρόλα αυτά, σε κάποιους τομείς, που θεωρούνται ευαίσθητοι λόγω της κοινωνικής, πολιτικής και οικονομικής τους φύσης, όπως τα τυχερά παίγνια, το ΔΕΚ υπήρξε επιφυλακτικό στην εκτίμηση της αναλογικότητάς τους.

Δεν ήταν παρά μόνον στην υπόθεση αυτή που το ΔΕΚ πρόβαλε την ανάγκη για παράθεση στατιστικών στοιχείων. Το ΔΕΚ δήλωσε ότι «... το παραπέμπον δικαστήριο δεν αποκαλύπτει στατιστικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία που να καθιστούν δυνατό κάποιο συμπέρασμα ως προς τη βαρύτητα των κινδύνων που συνδέονται με το παίξιμο τυχερών παιγνίων ή, a fortiori, την ύπαρξη μιας συγκεκριμένης αιτιώδους σχέσης μεταξύ των κινδύνων αυτών και της συμμετοχής από πολίτες του ενδιαφερόμενου κράτους - μέλους σε λαχειοφόρους αγορές που διοργανώνονται σε άλλα κράτη - μέλη»⁹⁰.

Συνεπώς, η υπόθεση *Lindman* στρέφει το βάρος αποδείξεως στο κράτος - μέλος που επιδιώκει να διατηρήσει το περιοριστικό μέτρο, αφού το ΔΕΚ έκανε αναφορά στη σημασία της πρόβλεψης μιας αιτιώδους σχέσης μεταξύ του λόγου, για τον οποίο το κράτος - μέλος επεδίωξε να εισάγει ένα περιοριστικό μέτρο και των πραγματικών κινδύνων που αντιμετωπίζουν οι κάτοικοί του.

Περαιτέρω, το Μάρτιο του 2007 το ΔΕΚ εξέδωσε μια σημαντική απόφαση στην υπόθεση *Placanica*, που θα έχει συνέπειες για το πεδίο του τυχερών παιγνίων στο διαδίκτυο⁹¹.

Το 1999, ύστερα από υποβολή προσφορών, οι αρμόδιες ιταλικές αρχές χορήγησαν 1.000 άδειες για αθλητικά στοιχήματα και 67 νέες άδειες για στοιχήματα. Οι άδειες αυτές είχαν διάρκεια 6 χρόνια, ενώ προβλεπόταν δυνατότητα ανανέωσης για μια περαιτέρω περίοδο 6 χρόνων. Η ιταλική νομοθεσία επέτρεπε την οργάνωση τυχερών παιγνίων ή τη συγκέντρωση στοιχημάτων υπό την προϋπόθεση ότι οι διοργανωτές κατέχουν μια άδεια και την άδεια της αστυνομίας. Η παραβίαση των κανόνων αυτών επέφερε ποινικές κυρώσεις που έφταναν μέχρι φυλάκιση τριών ετών. Περαιτέρω, το ιταλικό δίκαιο απέκλειε τη δυνατότητα υποβολής προσφορών από κεφαλαιουχικές εταιρίες, των οποίων οι μετοχές είχαν εισαχθεί στο χρηματιστήριο.

90. Ο.π. σκ. 83.

91. Βλ. υποθέσεις C-338/04, 359/04 και 360/04, *Placanica*, ό.π. σημ. 5. Για την υπόθεση αυτή βλ. γενικά S. *Destours*, «Monopole des jeux de hazard en ligne: rien ne va plus», (2006) 8 *Revue Lamy de la Concurrence: droit, economie, regulation* 67.

Μια τέτοια εταιρία ήταν η Stanley International Betting Ltd, μια εταιρία που είχε συσταθεί σύμφωνα με το βρετανικό δίκαιο και αποτελούσε μέλος του ομίλου Stanley Leisure plc, μιας βρετανικής εταιρίας εισηγμένης στο χρηματιστήριο του Λονδίνου, η οποία εκείνη την εποχή ήταν ο τέταρτος μεγαλύτερος πράκτορας στοιχημάτων και η μεγαλύτερη επιχείρηση καζίνο στο Ηνωμένο Βασίλειο. Η Stanley λειτουργούσε στην Ιταλία μέσω κέντρων διαβίβασης δεδομένων (data transmission centre, DTCs) που τα λειτουργούσαν ανεξάρτητοι επιχειρηματίες με συμβατικούς δεσμούς με την Stanley. Η Stanley δημιούργησε ένα σύνδεσμο μεταβίβασης δεδομένων στη διάθεση εκείνων που παίζουν στοίχημα, έτσι ώστε να μπορούν να έχουν πρόσβαση στο διακομιστή (server) του κεντρικού υπολογιστή της Stanley στο Ηνωμένο Βασίλειο.

Οι Placanica, Palazzese και Sorricchio ήταν ανεξάρτητοι επιχειρηματίες που λειτουργούσαν κέντρα διαβίβασης δεδομένων και συνδέονταν με τη Stanley. Το 2004 κατηγορήθηκαν ενώπιον ιταλικών δικαστηρίων για την άσκηση της οργανωμένης δραστηριότητας συγκέντρωσης στοιχημάτων χωρίς την απαιτούμενη άδεια από την ιταλική αστυνομία, παρόλο που η απόκτηση μιας τέτοιας άδειας ήταν αδύνατη. Οι ιταλικές αρχές επέβαλαν κυρώσεις στον Placanica. Τα ιταλικά εθνικά δικαστήρια παρέπεμψαν το ζήτημα στο ΔΕΚ για αποσαφήνιση σχετικά με τη συμβατότητα του ιταλικού δικαίου με το κοινοτικό δίκαιο.

Οι ιταλικές αρχές επεδίωξαν να αιτιολογήσουν τους περιορισμούς τους στην ελευθερία εγκατάστασης και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, ισχυριζόμενες ότι αποτελούσαν νόμιμες προσπάθειες να περιορίσουν την πρόσβαση στον τζόγο και να αποφύγουν τη διάπραξη εγκλημάτων για το συμφέρον της δημόσιας τάξης, της δημόσιας ασφάλειας και της δημόσιας υγείας. Το ΔΕΚ, συνεπώς, ήταν εκείνο που έπρεπε να καθορίσει τη νομιμότητα της στάσης αυτής. Το ΔΕΚ εξέτασε την ιταλική νομοθεσία για να καθορίσει αν είναι αντίθετη με τις αρχές της ελεύθερης εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

Ως απάντηση στα ερωτήματα που τέθηκαν για προδικαστική παραπομπή το ΔΕΚ δήλωσε ότι:

- Η εθνική νομοθεσία που απαγορεύει την άσκηση δραστηριοτήτων συγκέντρωσης, λήψης, κράτησης και προώθησης προσφορών στοιχημάτων, ιδιαίτερα στοιχημάτων για αθλητικά γεγονότα, χωρίς μια άδεια ή μια άδεια από την αστυνομία που να έχει εκδοθεί από το εν λόγω κράτος - μέλος, συνιστά έναν περιορισμό στην ελευθερία εγκατάστασης και στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών, που προβλέπεται στα άρθρα 43 και 49 ΣυνθΕΚ αντίστοιχα.

Παρόλα αυτά, αναγνώρισε ότι ηθικοί, θρησκευτικοί ή πολιτιστικοί παράγοντες, καθώς και οι ηθικές και οικονομικές επιζήμιες συνέπειες για το άτομο και την κοινωνία, που συνδέονται με το στοίχημα και τα τυχερά παίγνια, μπορούν να αιτιολογούν τέτοιου είδους περιορισμούς. Ωστόσο, το ΔΕΚ υπενθύμισε ότι τέτοιου είδους περιο-

ρισμοί πρέπει να πληρούν τις προϋποθέσεις που αφορούν την αναλογικότητά τους⁹².

Το ΔΕΚ αναγνώρισε ότι ένα σύστημα αδειοδότησης μπορεί να συνιστά έναν αποτελεσματικό μηχανισμό που θα καθιστά δυνατό τον έλεγχο των επιχειρήσεων στον τομέα αυτό. Παρόλα αυτά, το ΔΕΚ συνέχισε και δήλωσε ότι το γεγονός ότι ένας συγκεκριμένος αριθμός αδειών εξετάζονταν στη βάση ενός ισχυρισμού ότι είναι επαρκής για το σύνολο της εθνικής επικράτειας δεν θα μπορούσε από μόνος του να δικαιολογήσει τα εμπόδια στην ελευθερία εγκατάστασης και στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών, που προκαλούνται από τους περιορισμούς αυτούς⁹³.

- Τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να καθορίσουν αν, στην έκταση που η εθνική νομοθεσία περιορίζει τον αριθμό των επιχειρήσεων που δρουν στον τομέα του στοιχήματος και των τυχερών παιγνίων, αληθινά συνεισφέρει στον σκοπό της πρόληψης της εκμετάλλευσης δραστηριοτήτων στον τομέα αυτό για εγκληματικούς ή δόλιους σκοπούς.

- Τα άρθρα 43 και 49 ΣυνθΕΚ πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι απαγορεύουν εθνική κανονιστική ρύθμιση, η οποία απέκλειε και εξακολουθεί να αποκλείει από τον τομέα των τυχερών παιγνίων τις επιχειρήσεις που έχουν συσταθεί υπό τη μορφή κεφαλαιουχικής εταιρίας, της οποίας οι μετοχές είναι εισηγμένες στο χρηματιστήριο.

- Τα άρθρα 43 και 49 ΣυνθΕΚ πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι αποκλείουν την εθνική νομοθεσία, η οποία επιβάλλει μια ποινική κύρωση σε πρόσωπα όπως οι εναγόμενοι για την άσκηση της οργανωμένης δραστηριότητας της συγκέντρωσης στοιχημάτων χωρίς μια άδεια ή μια άδεια από την αστυνομία, όπως απαιτείται από την εθνική νομοθεσία, όπου τα πρόσωπα αυτά δεν ήταν σε θέση να αποκτήσουν άδειες, επειδή αυτό το κράτος - μέλος, κατά παραβίαση του κοινοτικού δικαίου, αρνήθηκε να χορηγήσει άδειες σε τέτοια πρόσωπα.

Η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Placanica* αποτελεί περαιτέρω βήμα προς τη διευκόλυνση των διασυνοριακών δραστηριοτήτων οργάνωσης τυχερών παιγνίων στην ΕΕ, καθώς καθιστά πλέον σαφές ότι τα κράτη - μέλη δεν μπορούν να αποκλείσουν από την εθνική αγορά παιγνίων τις μεγαλύτερες επιχειρήσεις, οι οποίες κατά κανόνα έχουν συσταθεί ως κεφαλαιουχικές εταιρίες με μετοχές εισηγμένες στο χρηματιστήριο⁹⁴.

Το ΔΕΚ, επίσης, δήλωσε ότι ο γενικός αποκλεισμός των εταιριών από τη δυνατότητα υποβολής προσφορών για την χορήγηση αδειών υπερβαίνει εκείνο που είναι αναγκαίο προκειμένου να επιτευχθεί ο σκοπός της αποτροπής των επιχειρήσεων δι-

92. Ο.π. σκ. 47 και 48.

93. Ο.π. σκ. 50, 51, 65.

94. Βλ. *Αλ. Τσαδήρα*, «Απόφαση της 6.3.2007 (Massimiliano Placanica, Christian Palazzese, Angelo Sorricchio)», C-338/04, C-359/04, C-360/04), (2007) I ΕΕΕυρΔ 151.

οργάνωσης τυχερών παιγνίων από την εμπλοκή τους σε εγκληματικές ή δόλιες δραστηριότητες. Το ΔΕΚ τόνισε ότι υπάρχουν άλλοι τρόποι για τον έλεγχο των δραστηριοτήτων των παραπάνω επιχειρήσεων που θίγουν σε μικρότερο βαθμό την ελευθερία εγκατάστασης και την ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Επιπλέον, η έλλειψη μιας άδειας δεν μπορεί να αποτελεί λόγο για την εφαρμογή κυρώσεων σε τέτοιου είδους επιχειρήσεις⁹⁵.

Ο Γενικός Εισαγγελέας υπαινίχθηκε την αρχή της χώρας καταγωγής, προβάλλοντας το επιχείρημα ότι αν μια επιχείρηση από ένα άλλο κράτος - μέλος πληρεί τις προϋποθέσεις που εφαρμόζονται στο κράτος αυτό, οι εθνικές αρχές του κράτους - μέλους στο οποίο προσφέρεται η υπηρεσία θα πρέπει να το δεχθούν αυτό ως επαρκή εγγύηση για την ακεραιότητα της επιχείρησης⁹⁶. Στην απόφασή του, το ΔΕΚ ήδη έκρινε ότι η ιταλική ρύθμιση ήταν ασυμβίβαστη με το κοινοτικό δίκαιο, επομένως δεν έλαβε κάποια θέση για το επιχείρημα αυτό του Γενικού Εισαγγελέα.

Έτσι, φαίνεται ότι η εξουσία των κρατών - μελών να επιβάλουν περιορισμούς στον τομέα των τυχερών παιγνίων διαμορφώνεται κατά τη νομολογία του ΔΕΚ σε δύο στάδια. Στις αρχικές υποθέσεις, όπως στη *Schidler*, τη *Läärä* και τη *Zenatti*, το ΔΕΚ παραχωρεί στα κράτη - μέλη ευρύ περιθώριο διακριτικής ευχέρειας να ρυθμίζουν ζητήματα δημόσιας τάξης, ενεργώντας έναν περιορισμένο μόνον έλεγχο αναλογικότητας. Όταν, όμως, οι εθνικοί περιορισμοί δεν επιδιώκουν την πραγματική μείωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων και, συνεπώς, τα κράτη - μέλη υπερβαίνουν τα όρια της διακριτικής τους ευχέρειας, το ΔΕΚ αλλάζει στάση και διαμορφώνει κατευθυντήριες γραμμές για τα εθνικά δικαστήρια. Η ευρωπαϊκή νομολογία, πριν από την υπόθεση *Gambelli*, είχε σαφώς αποκαλύψει την επιλογή του ΔΕΚ να παραχωρεί ευρεία διακρατική ευχέρεια στα κράτη - μέλη ως προς την επιλογή των περιορισμών των τυχερών παιγνίων. Παρόλα αυτά, η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση αυτή διαμορφώνει μια διαχωριστική γραμμή. Σε κάθε ερώτημα που παρέπεμψε το εθνικό δικαστήριο δόθηκαν από το ΔΕΚ κατευθυντήριες γραμμές, ιδιαίτερα όσον αφορά στην αρχή της αναλογικότητας⁹⁷ και στην παραπομπή ζητημάτων από το ΔΕΚ πίσω στα εθνικά δικαστήρια⁹⁸. Το ίδιο συνέβη και στην υπόθεση *Placanica*. Η συζήτηση, τελικά, στρέφεται γύρω από το ζήτημα πόσο στενά θα έπρεπε να ερμηνευθούν οι κατευθυντήριες αρχές από τα εθνικά δικαστήρια. Παρόλα αυτά, το ΔΕΚ συχνά αποκλείει κάθε περιθώριο για ερμηνεία όταν παραπέμπει πίσω στα εθνικά δικαστήρια. Τα εθνικά δικαστήρια έχουν το δικαίωμα να διατυπώνουν τα ερωτήματά τους, παρόλα αυτά το ΔΕΚ μπορεί να ερμηνεύει και ακόμη και να διατυπώνει το παραπεμπόμενο ερώτημα.

95. Βλ. υποθέσεις C-338/04, 359/04 και 360/04, *Placanica*, ό.π. σημ. 5, σκ. 62.

96. Ο.π., βλ. Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα, σκ. 132, 133.

97. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5, σκ. 72.

98. Ο.π., σκ. 71, 73 και 75.

4.3. Θεμιτοί περιορισμοί κατά τη νομολογία του ΔΕΚ

Μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών που επέβαλαν περιορισμούς στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών αλλά κρίθηκαν, ωστόσο, συμβατές με το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ ιδιαίτερη σημασία έχει η περίπτωση των ρυθμίσεων που απαγόρευαν ή περιόριζαν τα τυχερά παίγνια για λόγους κοινωνικής πολιτικής και πρόληψης της απάτης. Η πρώτη σχετική υπόθεση, η υπόθεση *Schindler*, αφορούσε βρετανική απαγόρευση λαχειοφόρων αγορών. Έτσι, την υπόθεση *Schindler* το ΔΕΚ έκρινε ότι η εθνική νομοθεσία που, όπως και η νομοθεσία του Ηνωμένου Βασιλείου για τις λαχειοφόρους αγορές, απαγορεύει, με συγκεκριμένες εξαιρέσεις, τη διεξαγωγή λαχειοφόρων αγορών σε ένα κράτος - μέλος, αποτελεί εμπόδιο στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Παρόλα αυτά, το ΔΕΚ δήλωσε ότι οι περιορισμοί που βασίζονταν σε λόγους γενικού συμφέροντος δε θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως μέτρα που συνεπάγονται μια αδικαιολόγητη παρεμπόδιση της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών. Έτσι, όταν ένα κράτος - μέλος απαγορεύει τη διαφήμιση στην επικράτειά του, για μεγάλες λαχειοφόρους αγορές που οργανώνονται σε άλλα κράτη - μέλη, δεν επιβάλλει έναν παράνομο περιορισμό της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών. Αντιθέτως, ένας τέτοιος περιορισμός είναι αναγκαίος προκειμένου να διατηρηθεί η προστασία που καθιερώνεται από τα κράτη - μέλη στο ζήτημα των λαχειοφόρων αγορών⁹⁹.

Στην παραπάνω υπόθεση επιβεβαιώνεται η τακτική του ΔΕΚ στην περίπτωση όπου για την αιτιολόγηση εθνικών περιοριστικών μέτρων γίνεται επίκληση των ηθικών αρχών. Έτσι, το ΔΕΚ απέφυγε ρητά κάθε αναφορά στην εξαίρεση του άρθρου 46 ΣυνθΕΚ περί δημόσιας τάξης. Επιπλέον, αυτοπεριορίστηκε σε έναν έλεγχο χαμηλού επιπέδου ως προς την προστασία που παρέχει η νομοθεσία κάθε κράτους - μέλους και, ταυτόχρονα, απέφυγε την εξέταση της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας των εθνικών περιοριστικών μέτρων.

Επιπλέον, σύμφωνα με την απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Läärä*, το απλό γεγονός ότι ένα κράτος - μέλος έχει επιλέξει ένα σύστημα προστασίας που διαφέρει από εκείνο που έχει υιοθετηθεί από ένα άλλο κράτος - μέλος, δεν μπορεί να επηρεάσει την αποτίμηση της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας των διατάξεων που θεσπίστηκαν προς τον σκοπό αυτό. Οι διατάξεις αυτές πρέπει να αποτιμηθούν αποκλειστικά μέσω αναφοράς στους επιδιωκόμενους σκοπούς από τις εθνικές αρχές των ενδιαφερόμενων κρατών - μελών και στο επίπεδο προστασίας που έχουν την πρόθεση να παράσχουν¹⁰⁰.

Άλλωστε, και στην υπόθεση *Zenatti* το ΔΕΚ τόνισε ότι το απλό γεγονός ότι ένα κράτος - μέλος απαγορεύει συγκεκριμένες δραστηριότητες τυχερών παιγνίων, ενώ

99. Βλ. υπόθεση C-275/92, *Schindler*, ό.π. σημ. 5, σκ. 45 και 62.

100. Βλ. υπόθεση C-124/97, *Läärä*, ό.π. σημ. 5, σκ. 36. Βλ., όμως, και την αντίθετη Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα La Pergola ότι το φιλανδικό δίκαιο δεν πληρούσε το κριτήριο της αναλογικότητας. Παρόλα αυτά, το ΔΕΚ δεν ακολούθησε τη γνώμη αυτή.

ένα άλλο κράτος - μέλος υποστηρίζει ένα λιγότερο περιοριστικό καθεστώς, π.χ., χορηγώντας έναν περιορισμένο αριθμό αδειών, δεν συνεπάγεται αναγκαστικά ότι το πιο περιοριστικό μέτρο είναι δυσανάλογο σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό, ή μη αναγκαίο¹⁰¹.

Αντιστρόφως, στην υπόθεση *Anomar* το ΔΕΚ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το γεγονός ότι μπορεί να υπάρχει σε άλλα κράτη - μέλη νομοθεσία που θέτει προϋποθέσεις για τη λειτουργία και το παίξιμο τυχερών παιγνίων πιο περιοριστικές από εκείνες που προβλέπονται από τη πορτογαλική νομοθεσία, δεν έχει καμία επίπτωση στη συμβατότητα της τελευταίας με το κοινοτικό δίκαιο. Άλλωστε, κατά το ΔΕΚ, η επιλογή των μεθόδων για τη διοργάνωση και τον έλεγχο της λειτουργίας τυχερών παιγνίων, εμπίπτει στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας που απολαμβάνουν οι εθνικές αρχές¹⁰².

Έτσι, το ΔΕΚ στην υπόθεση *Läärä* έκρινε ότι το φιλανδικό δίκαιο ήταν σύμφωνο με το κοινοτικό δίκαιο, λαμβάνοντας υπόψη την υπόθεση *Schindler*, αφού η διάταξη στόχευε στον επιδιωκόμενο σκοπό, που ήταν ο περιορισμός της εκμετάλλευσης του ανθρώπινου πάθους για τον τζόγο, η αποφυγή του εγκλήματος και της απάτης και η εξουσιοδότηση των δραστηριοτήτων αυτών μόνον προκειμένου να συγκεντρωθούν χρήματα για φιλανθρωπία ή για άλλους κοινωνοφελείς σκοπούς. Το ΔΕΚ συμπέρανε ότι δεν υπήρχαν καθόλου δυσανάλογες ρυθμίσεις σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό, ή που να προκαλούσαν διάκριση για το ζήτημα αυτό.

Στην υπόθεση αυτή, το ΔΕΚ επίσης στράφηκε στο ζήτημα του αν υπήρχαν ή όχι λιγότερο περιοριστικά μέσα για την επίτευξη των σκοπών αυτών, όπως η φορολόγηση¹⁰³.

Συμπερασματικά, το ΔΕΚ στην υπόθεση *Läärä* κατέληξε στο συμπέρασμα ότι οι διατάξεις της Συνθήκης σχετικά με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών δεν αποκλείουν εθνική νομοθεσία, όπως τη φιλανδική, που χορηγεί αποκλειστικά δικαιώματα λειτουργίας κερματοδόχων μηχανημάτων σε ένα και μοναδικό δημόσιο οργανισμό, εν όψει των σκοπών γενικού συμφέροντος που την δικαιολογούν¹⁰⁴.

Επιπλέον, στην υπόθεση *Zenatti* το ΔΕΚ συμπέρανε ότι οι διατάξεις της Συνθήκης για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών δεν εμποδίζουν την εθνική νομοθεσία, όπως την ιταλική, που διατηρεί για συγκεκριμένους οργανισμούς το δικαίωμα να λαμβάνουν στοιχήματα για αθλητικά γεγονότα, αν η νομοθεσία αυτή στην πραγματικότητα δικαιολογείται από σκοπούς κοινωνικής πολιτικής, που έχουν την πρόθεση να περιορίσουν τα επιβλαβή αποτελέσματα τέτοιου είδους δραστηριοτήτων, και αν οι περιορισμοί που επιβάλλει δεν είναι δυσανάλογοι σε σχέση με τους σκοπούς αυτούς¹⁰⁵.

101. Βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5, σκ. 34-35.

102. Βλ. υπόθεση C-6/01, *Anomar*, ό.π. σημ. 61 σκ. 80 και 81.

103. Βλ. υπόθεση C-124/97, *Läärä*, ό.π. σημ. 5, σκ. 41.

104. Ό.π., σκ. 42.

105. Βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5, σκ. 22-23. Ο Γενικός Εισαγγελέας Fennelly ήταν της άποψης ότι το εθνικό δικαστήριο έπρεπε να εξετάσει αν οι δύο προϋποθέσεις, αναγκαίο και αναλογικό, πληρούνταν. Περαιτέρω, ο Fennelly καταδίκασε ένα κράτος - μέλος να εμπλέκεται είτε άμεσα, εί-

Στην ουσία, στις υποθέσεις *Läärä* και *Zenatti* το ΔΕΚ επιβεβαίωσε ότι οι λόγοι που παρατίθενται στην υπόθεση *Schindler* μπορούσαν, επίσης, να εφαρμοστούν σε άλλες μορφές τυχερών παιγνίων, δηλαδή στην παροχή κερματοδόχων μηχανημάτων και αθλητικού στοιχήματος.

Περαιτέρω, το ΔΕΚ στην υπόθεση *Anomar* αναγνώρισε ότι η πορτογαλική νομοθεσία, που εφαρμόζεται χωρίς διάκριση στους Πορτογάλους πολίτες και στους πολίτες άλλων κρατών - μελών, συνιστά εμπόδιο στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Παρόλα αυτά, τα άρθρα 49 ΣυνθΕΚ επ. δεν αποκλείουν τέτοιου είδους εθνική νομοθεσία, ενόψει των λόγων κοινωνικής πολιτικής και πρόληψης της απάτης που τη αιτιολογούν¹⁰⁶.

Στην υπόθεση *Gambelli* το ΔΕΚ συμπέρανε ότι η εθνική νομοθεσία που απαγορεύει, με την επιβολή ποινικών κυρώσεων, την άσκηση των δραστηριοτήτων συγκέντρωσης, λήψης, κράτησης και προώθησης προσφορών στοιχήματος, ιδιαίτερα στοιχημάτων αθλητικών γεγονότων, χωρίς άδεια από το ενδιαφερόμενο κράτος - μέλος, συνιστά περιορισμό στην ελευθερία εγκατάστασης και στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών, που προβλέπονται στα άρθρα 43 και 49 ΣυνθΕΚ¹⁰⁷.

Σύμφωνα με την απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση αυτή, οι περιορισμοί στη διασυνοριακή παροχή υπηρεσιών πρέπει να αιτιολογούνται από λόγους γενικού συμφέροντος, όπως η προστασία των καταναλωτών ή η καταπολέμηση της απάτης, καθώς και να είναι κατάλληλοι και αναγκαίοι για την επίτευξη τέτοιου είδους σκοπών. Ιδιαίτερα ενδιαφέρον είναι ότι το ΔΕΚ έκρινε ότι οι αρχές ενός κράτους - μέλους δεν μπορούν να επικαλεστούν τους λόγους γενικού συμφέροντος, που σχετίζονται με την ανάγκη μείωσης της προσφοράς τυχερών παιγνίων προκειμένου να αιτιολογήσουν μέτρα, αν ενθαρρύνουν τους καταναλωτές να συμμετέχουν σε λαχειοφόρους αγορές, σε τυχερά παίγνια και σε στοιχήματα, προκειμένου να δημιουργήσουν επιπρόσθετες εισπράξεις για το Υπουργείο Οικονομικών¹⁰⁸.

Σχετικά με τις εξαιρέσεις των άρθρων 45 και 46 ΣυνθΕΚ, το ΔΕΚ αναφέρθηκε στην παράγραφο 36 της απόφασής του στην υπόθεση *Zenatti*, συμπεραίνοντας ότι οι εθνικοί περιορισμοί πρέπει σε κάθε περίπτωση να αντανακλούν το ενδιαφέρον να προκαλέσουν μια πραγματική μείωση στην προσφορά των τυχερών παιγνίων και η χρηματοδότηση κοινωνικών δραστηριοτήτων, μέσω της επιβολής ενός τέλους

τε μέσω συγκεκριμένων προνομioύχων οργάνων, στην ενεργή προώθηση του επισήμως οργανωμένου τζόγου με κύριο σκοπό τη χρηματοδότηση κοινωνικών δραστηριοτήτων, όση και αν είναι η αξία τους, υπό το πρόσχημα μιας ηθικώς αιτιολογημένης πολιτικής για τον έλεγχο του τζόγου βλ. υπόθεση C-67/98, *Zenatti*, Γνώμη του Γενικού Εισαγγελέα Fennelly, σκ. 32.

106. Βλ. υπόθεση C-6/01, *Anomar*, ό.π. σημ. 61, σκ. 75.

107. Βλ. υπόθεση C-243/01, *Gambelli*, ό.π. σημ. 5.

108. Ό.π. σκ. 69. Βλ. γενικά *M.K. Bulterman and H.R. Kranenborg*, «What if rules on free movement and human rights collide? About laser games and human dignity: the Omega case», (2006) 31 *ELRev* 93, *G. Chu*, *Playing at killing: Freedom of Movement*, (2006) *LEIE* 85.

στα έσοδα από τα επιτρεπόμενα παιγνίδια, πρέπει να συνιστά μόνον μια παρεπόμενη ευεργετική συνέπεια και όχι την πραγματική αιτιολογία για την υιοθετούμενη περιοριστική πολιτική¹⁰⁹.

Έτσι, το ΔΕΚ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι σε όσες περιπτώσεις, όπως στην υπόθεση αυτή, ο σκοπός που απαιτείται για την αιτιολόγηση εθνικών περιοριστικών μέτρων μπορεί να αμφισβητηθεί λόγω ασυνεπών πολιτικών και δεν υφίστανται λόγοι γενικού συμφέροντος, οι επιβαλλόμενες ποινικές κυρώσεις δεν μπορεί παρά να είναι δυσανάλογες με τον επιδιωκόμενο σκοπό¹¹⁰.

Έτσι, κατά το ΔΕΚ απαγορεύονται οι εθνικοί περιορισμοί που ενθαρρύνουν τους καταναλωτές να συμμετέχουν σε τυχερά παίγνια, λαχειοφόρους αγορές και στοιχήματα για οικονομικό όφελος του δημόσιου ταμείου, αντί να μειώνουν την προσφορά τυχερών παιγνίων. Αντιστρόφως, όσο η νομοθεσία αντανακλά ένα ενδιαφέρον να επέλθει μία πραγματική μείωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων και η χρηματοδότηση των κοινωνικών δραστηριοτήτων μέσω της φορολόγησης των εισπράξεων των νόμιμων παιγνίων συνιστά απλά μία συμπτωματική επωφελή συνέπεια και όχι την πραγματική αιτία για την περιοριστική αυτή πολιτική, το γεγονός ότι παράγει κέρδη δεν αναιρεί το βασικό σκοπό της.

Περαιτέρω, το ΔΕΚ στην υπόθεση *Omega/Laserdome* κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν αποκλείει το γεγονός μια οικονομική δραστηριότητα, που συνίσταται στην εμπορική εκμετάλλευση παιγνιδιών που εξομοιώνουν πράξεις ανθρωποκτονίας, να υπόκειται σε εθνικό απαγορευτικό μέτρο, που θεσπίστηκε για λόγους προστασίας της δημόσιας τάξης, εξαιτίας του γεγονότος ότι η δραστηριότητα αυτή αποτελεί προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας¹¹¹.

Στην υπόθεση αυτή οι γερμανικές αρχές εξέδωσαν ένα απαγορευτικό διάταγμα για τη γερμανική εταιρία Omega. Η εταιρία αυτή λειτουργούσε παιγνίδια, τα οποία αφορούσαν προσομοιώσεις πράξεων θανάτωσης και συνιστούσαν κίνδυνο για τη δημόσια τάξη, αφού οι πράξεις της προσομοίωσης ανθρωποκτονίας και της δημιουργίας της εντύπωσης ότι η βία, που προκλήθηκε από αυτές τις πράξεις, είναι ασήμαντη κρίθηκαν ως αντίθετες με θεμελιώδεις ελευθερίες, κυρίως την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, που προστατεύεται από το Γερμανικό Σύνταγμα. Το διάταγμα εκδόθηκε βάσει ενός περιφερειακού νόμου, που προέβλεπε τη δυνατότητα των αστυνομικών αρχών να λάβουν κατάλληλα μέτρα για να αποτρέψουν έναν κίνδυνο για τη δημόσια τάξη ή ασφάλεια σε μια ιδιαίτερη περίπτωση.

Το ερώτημα που προέκυψε ήταν αν το παραπάνω διάταγμα ήταν συμβατό με τις διατάξεις της Συνθήκης για την ελευθερία παροχής υπηρεσιών και την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.

109. Ό.π. σημ. 62.

110. Ό.π. σημ. 65, 69, 72 και 76.

111. Βλ. υπόθεση C-36/02, *Omega/Laserdome*, Συλλ. 2004, σ. I-9609, σκ. 41.

Επιπλέον, στην υπόθεση *Lindman* η Φιλανδή πολίτης υποστήριξε ότι η φιλανδική νομοθεσία προκαλούσε διακρίσεις, αφού δε θα της είχε υποβληθεί φόρος εισοδήματος αν είχε ζήσει στη Σουηδία ή αν είχε κερδίσει ένα φιλανδικό λαχείο.

Από την άλλη, η φιλανδική κυβέρνηση παραδέχτηκε ότι η εθνική νομοθεσία μπορεί να προκαλούσε διακρίσεις, αλλά ότι θα έπρεπε να δικαιολογηθεί από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, όπως είναι η πρόληψη των καταχρήσεων και της απάτης, η μείωση της κοινωνικής ζημίας που προκαλούν τα παίγνια, η χρηματοδότηση δραστηριοτήτων δημόσιας ωφέλειας ή η κατοχύρωση της ασφάλειας δικαίου. Περαιτέρω, υποστήριξε ότι ο περιορισμός αιτιολογούνταν επί της βάσης ότι θα βοηθούσε στον έλεγχο τόσο του εθισμού στον τζόγο, όσο και του ξεπλύματος χρήματος¹¹².

Το ΔΕΚ δήλωσε ότι, σύμφωνα με τη νομολογία¹¹³, οι λόγοι που μπορεί να επικαλεστεί ένα κράτος - μέλος εν είδει αιτιολόγησης πρέπει να συνοδεύονται από μια ανάλυση καταλληλότητας και αναλογικότητας των περιοριστικών μέτρων που θεσπίστηκαν από το κράτος αυτό¹¹⁴.

Το ΔΕΚ συνέχισε ότι δεν είχε αποδείξεις από το δικαστήριο που παρέπεμψε, προκειμένου να συμπεράνει μια συγκεκριμένη αιτιώδη σχέση μεταξύ της βαρύτητας των κινδύνων, που συνδέονται με το παίξιμο των τυχερών παιγνίων και της συμμετοχής από πολίτες των ενδιαφερόμενων κρατών - μελών σε κληρώσεις που διοργανώνονται σε άλλα κράτη - μέλη¹¹⁵. Για το λόγο αυτό, το ΔΕΚ συμπέρανε ότι το άρθρο 49 Συνθήκης απαγορεύει τη νομοθεσία ενός κράτους - μέλους, σύμφωνα με την οποία τα κέρδη από τυχερά παίγνια, που διοργανώνονται σε ένα άλλο κράτος - μέλος, αντιμετωπίζονται ως εισόδημα του νικητή που υπόκειται σε φόρο εισοδήματος, ενώ τα κέρδη από τυχερά παίγνια που διοργανώνονται στο εν λόγω κράτος - μέλος δεν υπόκεινται σε φορολογία. Κατά συνέπεια, τα κράτη - μέλη της ΕΕ υποχρεώνονται να αλλάξουν τη φορολογική νομοθεσία τους σε συμμόρφωση με την απόφαση.

Η Γενική Εισαγγελέας, βασισμένη στο τεστ της αναλογικότητας που διαμορφώθηκε στην υπόθεση *Zenatti*, έφτασε στο συμπέρασμα ότι το μέτρο ήταν δυσανάλογο προς τους αντικειμενικούς σκοπούς που επιδιώκονταν. Έτσι, στην έκταση που τα κέρδη θα ήταν αφορολόγητα αν είχαν κερδηθεί σε ένα φιλανδικό λαχείο, η απόφαση για τη φορολόγησή τους στη Φιλανδία απλώς βάσει του ότι είχαν κερδηθεί στη Σουηδία, αντέβαινε στο πνεύμα της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών, και μάλιστα, περιόριζε αυτή τη θεμελιώδη ελευθερία, χωρίς καμία αιτιολόγηση¹¹⁶.

Περαιτέρω, στην υπόθεση *Placanica* το ΔΕΚ χώρισε τις αποδεκτές δικαιολογή-

112. Βλ. υπόθεση C-42/02, *Lindman*, ό.π. σημ.33, σκ. 23.

113. Βλ. υπόθεση C-55/94, *Gebhard*, ό.π. σημ. 19. Βλ., επίσης, υπόθεση C-100/01, *Oteiza Olazabal*, Συλλ. 2002, σ. I-10981.

114. Βλ. υπόθεση C-42/02, *Lindman*, ό.π. σημ. 33, σκ. 25.

115. Ό.π. σκ. 26.

116. Ό.π. βλ. Γνώμη Γενικού Εισαγγελέα, σκ. 109.

σεις για την περιοριστική πρακτική από τα κράτη - μέλη σε δύο πεδία. Το πρώτο αφορούσε τον σκοπό της μείωσης της προσφοράς τυχερών παιγνίων και το δεύτερο, τον έλεγχο των επιχειρήσεων για την πρόληψη του εγκλήματος και της απάτης στον τομέα του τυχερών παιγνίων.

Ως προς τη μείωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων, το ΔΕΚ δήλωσε ότι αυτή μπορεί να δικαιολογηθεί, υπό τον όρο ότι είναι πραγματική. Σύμφωνα με την καθιερωμένη νομολογία, τα κράτη - μέλη που προσφέρουν μονοπώλια με ισχυρή εμπορική προώθηση δεν μπορούν αιτιολογημένα να περιορίσουν τις επιχειρήσεις, που κατέχουν ιδιωτικές άδειες, ισχυριζόμενα ότι περιορίζουν τις ευκαιρίες για τζόγο. Επίσης, αν ένα κράτος - μέλος αυξήσει τη δραστηριότητα στον τομέα του στοιχήματος και των τυχερών παιγνίων, δεν μπορεί να επιδιώξει να περιορίσει την πρόσβαση σε επιχειρήσεις που έχουν άδεια ενός άλλου κράτους - μέλους στη βάση ότι μειώνει την προσφορά τυχερών παιγνίων¹¹⁷.

Ως προς τον έλεγχο των επιχειρήσεων για την πρόληψη του εγκλήματος και της απάτης στον τομέα του τυχερών παιγνίων, είναι αλήθεια ότι επιτρέπεται η διαφήμιση των μονοπωλίων για να αποτρέψουν τους παίκτες από το να στραφούν σε παράνομες επιχειρήσεις. Παρόλα αυτά, οι λόγοι για την απαγόρευση πρέπει να δικαιολογούνται μέσω της προσκόλλησης στα επιτρεπόμενα κριτήρια. Συνεπώς, η μόνη μέθοδος μέσω της οποίας τα μονοπώλια τυχερών παιγνίων των κρατών - μελών μπορούν να περιορίσουν άλλες επιχειρήσεις με άδεια της ΕΕ, ενώ τα ίδια διαφημίζονται νομίμως, είναι αν αυτού του είδους η εμπορική προώθηση θα απέτρεπε τους πιθανούς παίκτες από επιχειρήσεις, οι οποίες διαφορετικά θα εισήγαγαν το έγκλημα και την απάτη στην αγορά τυχερών παιγνίων αυτού του κράτους - μέλους. Παρόλα αυτά, αυτό το κράτος - μέλος πρέπει ακόμη να δικαιολογήσει το γεγονός ότι τέτοιου είδους επιχειρήσεις πραγματικά θα οδηγήσουν στο έγκλημα και στην απάτη που εμφανίζονται στη εγχώρια αγορά¹¹⁸.

Το σημαντικό ερώτημα είναι αν η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Placanica* αποτελεί βήμα προς την κατάργηση των μονοπωλίων τυχερών παιγνίων. Το σημείο που προκαλεί ενδιαφέρον είναι ότι το ΔΕΚ αναγνώρισε για πρώτη φορά ότι, προκειμένου να επιτευχθεί ο σκοπός της πρόληψης των δραστηριοτήτων τυχερών παιγνίων για εγκληματικούς σκοπούς, οι εξουσιοδοτημένες επιχειρήσεις έπρεπε να αντιπροσωπεύουν μια έμπιστη, αλλά ταυτόχρονα ελκυστική εναλλακτική σε μια απαγορευμένη δραστηριότητα. Αυτό μπορεί να καθιστά αναγκαία την προσφορά ενός εκτεταμένου εύρους τυχερών παιγνίων, τη διαφήμιση και τη χρήση νέων τεχνικών διανομής. Η παραπάνω διακήρυξη από το ΔΕΚ αποτελεί το καινοτόμο στοιχείο, το βήμα της νομολογίας προς την κατεύθυνση της διατήρησης των περιορισμών. Φαίνεται ότι το επιχείρημα που χρησιμοποιούν πολλές επιχειρήσεις τυχερών

117. Βλ. υπόθεση C-338/04, 359/04 και 360/04, *Placanica*, ό.π. σημ. 5, σκ. 52-54.

118. Ό.π. σκ. 49, 52, 57 και 58.

παιγνίων που δραστηριοποιούνται στο διαδίκτυο ότι τα μονοπώλια δεν μπορούν να διατηρηθούν όταν η ενδιαφερόμενη επιχείρηση επεκτείνει και διαφημίζει τις δραστηριότητες τυχερών παιγνίων της απορρίπτεται πλέον πλήρως.

Έτσι, στην υπόθεση *Placanica* το ΔΕΚ ακολουθεί σε μεγάλο βαθμό τις προηγούμενες αποφάσεις του στις υποθέσεις *Zenatti* και *Gambelli*. Παρόλα αυτά, η απόφαση διαφέρει από την προηγούμενη νομολογία σε κάποια σημεία της. Στην *Gambelli* το ΔΕΚ τελικά αποφάσισε ότι τα εθνικά δικαστήρια θα έκριναν αν η ιταλική ρύθμιση του τυχερών παιγνίων προκαλούσε διακρίσεις εις βάρος μη ιταλικών εταιριών. Παρόλα αυτά, στην *Placanica*, το ΔΕΚ αποφασίζει ότι, ανεξάρτητα από το ζήτημα της διάκρισης, οι περιορισμοί στις άδειες υπερβαίνουν εκείνο που είναι αναγκαίο προκειμένου να επιτευχθεί ο νόμιμος σκοπός της πρόληψης εγκληματικών δραστηριοτήτων στον τομέα του τυχερών παιγνίων. Ελλείνει μιας διαδικασίας για τη χορήγηση αδειών που είναι ανοιχτή σε επιχειρήσεις οι οποίες είχαν προηγουμένως εμποδισθεί παράνομα, στις επιχειρήσεις δεν μπορούν να επιβληθούν κυρώσεις στην Ιταλία για το γεγονός ότι λειτουργούν χωρίς άδεια.

Παρόλα αυτά, το ΔΕΚ επανεπιβεβαίωσε την απόφασή του στις υποθέσεις *Zenatti* και *Gambelli* ότι οι περιορισμοί στον αριθμό των επιχειρήσεων μπορούν να αιτιολογηθούν, στο βαθμό που αντανάκλουν μια προσπάθεια να προκύψει πραγματική ελάττωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων και να περιοριστούν οι δραστηριότητες στον τομέα. Πράγματι, το ΔΕΚ σημειώνει ότι ο σκοπός της αύξησης των φορολογικών εσόδων δεν μπορεί να δικαιολογήσει ένα περιορισμό.

Αυτό που μένει είναι να δει κανείς πόσο εφικτό είναι για ένα κράτος - μέλος να δικαιολογήσει μια τέτοια πολιτική ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και ενώπιον του ΔΕΚ.

Η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Placanica* για τη νομιμότητα των περιορισμών στο ιταλικό δίκαιο περί τυχερών παιγνίων έχει προκαλέσει πολλά σχόλια σχετικά με τις αγορές τυχερών παιγνίων στην Ευρώπη. Πολλά ερωτήματα παραμένουν ανοιχτά και τα εθνικά δικαστήρια ακόμη διαφωνούν για το κάτω από ποιες περιστάσεις ένα μονοπώλιο αθλητικού στοιχηματισμού μπορεί να υποστηριχθεί σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο

Μερικοί θεωρούν ότι η απόφαση στην *Placanica* αντιπροσωπεύει ένα περαιτέρω βήμα στο δρόμο προς την πλήρη φιλελευθεροποίηση της ευρωπαϊκής αγοράς στοιχήματος. Ελπίζουν ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή θα χρησιμοποιήσει την απόφαση για να πιέσει για το άνοιγμα της αγοράς τυχερών παιγνίων. Αντίθετα, άλλοι πιστεύουν ότι η απόφαση του ΔΕΚ στην πραγματικότητα παγώνει και ενισχύει την πρακτική των περιορισμένων αγορών.

Τελικά, φαίνεται ότι η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Placanica* είναι πιθανό να αποτελέσει άλλοθι για ένα κράτος - μέλος που επιδιώκει να απομονώσει την εθνική αγορά του από τον ανταγωνισμό, παρά για τις επιχειρήσεις τυχερών παιγνίων που επιδιώκουν να επεκταθούν σε όλη την επικράτεια της ΕΕ. Το ΔΕΚ, για άλλη

μια φορά, δείχνει το μεγάλο του σεβασμό σε σκοπούς κυβερνητικής πολιτικής σχετικά με τα τυχερά παίγνια και φαίνεται να επεκτείνει τις πιθανές αιτιολογήσεις περιορισμών, οι οποίοι διαφορετικά θα θεωρούνταν αντίθετοι με το κοινοτικό δίκαιο.

4.4. Νομολογία Δικαστηρίου ΕΖΕΣ

Το ζήτημα των τυχερών παιγνίων, όμως, δεν έχει απασχολήσει μόνον το ΔΕΚ, αλλά και το Δικαστήριο ΕΖΕΣ. Στην υπόθεση *Ladbrokes*¹¹⁹ ενώπιόν του τελευταίου μεταξύ της *Ladbrokes* και της νορβηγικής κυβέρνησης, το Περιφερειακό Δικαστήριο του Όσλο παρέπεμψε το ζήτημα για μια προδικαστική απόφαση στο Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ζώνης Ελευθέρων Συναλλαγών (ΕΖΕΣ)¹²⁰, το οποίο είναι υπεύθυνο για τον έλεγχο της εφαρμογής της συμφωνίας για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (ΕΟΧ). Τα ερωτήματα προέκυψαν στο γενικό πλαίσιο μίας προσφυγής κατά διοικητικών αποφάσεων, που απέρριπταν την χορήγηση άδειας λειτουργίας και παροχής υπηρεσιών τυχερών παιγνίων στη Νορβηγία. Η Εποπεύουσα Αρχή της ΕΖΕΣ είχε προσφύγει κατά του νέου νόμου της Νορβηγίας για τα τυχερά παίγνια, ο οποίος παραχωρούσε στην κρατικής ιδιοκτησίας εταιρία *Norsk Tipping* το αποκλειστικό δικαίωμα να λειτουργεί μηχανήματα τυχερών παιγνίων. Έτσι, μια μόλις εβδομάδα μετά την απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση *Placanica*, το Δικαστήριο ΕΖΕΣ κλήθηκε να αποφασίσει αν το νορβηγικό κρατικό μονοπώλιο ήταν αποδεκτό για το στοίχημα ιπποδρομιών, το αθλητικό στοίχημα και τις λαχειοφόρους αγορές.

Το Δικαστήριο ΕΖΕΣ στην υπόθεση *Ladbrokes* αποφάσισε υπέρ του μονοπωλίου τυχερών παιγνίων, παρόλο που αναγνώρισε ότι περιορίζει την ελευθερία εγκατάστασης και την ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Έκρινε ότι οι περιορισμοί αυτοί δικαιολογούνταν στη βάση της καταπολέμησης του εθισμού στον τζόγο.

Το άρθρο 31 της συμφωνίας ΕΟΧ διέπει την ελευθερία εγκατάστασης, και το άρθρο 36 την ελεύθερη παροχή των υπηρεσιών. Οι διατάξεις αυτές ανταποκρίνονται στα άρθρα 43 και 49 Συνθήκ. Συνεπώς, η απόφαση του Δικαστηρίου της ΕΖΕΣ στην υπόθεση αυτή έχει είναι μεγάλη σημασία και για την ΕΕ.

Το σημείο στο οποίο εστίασε η υπόθεση ήταν αν η προσβαλλόμενη νομοθεσία θα μπορούσε να δικαιολογηθεί αντικειμενικά.

Το Δικαστήριο ΕΖΕΣ αποφάσισε για τα ακόλουθα πέντε ερωτήματα σχετικά με τη νομιμότητα ενός κρατικού μονοπωλίου και την ελευθερία παροχής υπηρεσιών παιγνιδιού:

119. Βλ. υπόθεση E-3/06, *Ladbrokes*, EE C 301 (2007), σ. 16.

120. Παράλληλη με την ΕΕ είναι η Ευρωπαϊκή Ζώνη Ελευθέρων Συναλλαγών (ΕΖΕΣ). Όπως η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, η Εποπεύουσα Αρχή της ΕΖΕΣ διασφαλίζει ότι οι κανόνες των τεσσάρων ελευθεριών θεσπίζονται και εφαρμόζονται προσηκόντως από τα κράτη - μέλη της ΕΖΕΣ. Συνεπώς, η δικαιοδοσία του δικαστηρίου της ΕΖΕΣ επί των κρατών της ΕΖΕΣ ανταποκρίνεται στη δικαιοδοσία του ΔΕΚ επί των κρατών - μελών της ΕΕ.

- Αντίκεινται τα άρθρα 31 ή/και 36 ΕΖΕΣ σε εθνική ρύθμιση που ορίζει ότι ορισμένα τυχερά παίγνια μπορούν να διοργανώνονται μόνο από δημόσια επιχείρηση που διαθέτει τα κέρδη της για πολιτιστικούς και αθλητικούς σκοπούς;

- Αντίκεινται τα άρθρα 31 ή/και 36 ΕΖΕΣ σε εθνική ρύθμιση που ορίζει ότι οι άδειες για τη διοργάνωση στοιχημάτων ιπποδρομιών μπορούν να χορηγούνται αποκλειστικά σε φορείς ή επιχειρήσεις μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, των οποίων στόχος είναι η ενίσχυση της εκτροφής αλόγων;

- Αντίκεινται τα άρθρα 31 ή/και 36 ΕΖΕΣ σε εθνική ρύθμιση που ορίζει ότι οι άδειες για τη διοργάνωση ορισμένων τυχερών παιγνίων μπορούν να χορηγούνται αποκλειστικά σε φορείς και ενώσεις μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, με ανθρωπιστικούς ή κοινωνικούς σκοπούς;

- Σύμφωνα με το δίκαιο ΕΟΧ, είναι θεμιτό να προβάλλεται στην εθνική νομοθεσία ότι τα κέρδη από τυχερά παίγνια πρέπει να διατίθενται για ανθρωπιστικούς και κοινωνικούς σκοπούς (συμπεριλαμβανομένου του αθλητισμού και των πολιτιστικών εκδηλώσεων) και να μην αποτελούν πηγή ατομικού οφέλους;

- Αντίκειται το άρθρο 36 σε εθνική νομοθετική διάταξη που απαγορεύει τη διοργάνωση και την προβολή τυχερών παιγνίων που δεν επιτρέπονται στη Νορβηγία, αλλά επιτρέπονται νομίμως σε άλλο κράτος ΕΖΕΣ;

Το Δικαστήριο ΕΖΕΣ, πρώτον, υπενθύμισε ότι όλα τα τυχερά παίγνια που παρέχονται σε ανταπόδοση χρηματικής πληρωμής συνιστούν οικονομικές δραστηριότητες που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών του ΕΟΧ¹²¹.

Δεύτερον, αναγνώρισε ότι το αποκλειστικό δικαίωμα που απονεμήθηκε στη Norsk Tipping, η οποία κρατά την αποκλειστικότητα στα μηχανήματα τυχερών παιγνίων, στα αθλητικά γεγονότα, και το παιγνίδι lotto, αρνείται πλήρως στις ιδιωτικές επιχειρήσεις την πρόσβαση στην αντίστοιχη αγορά και, κατά συνέπεια, συνιστά περιορισμό στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και το δικαίωμα εγκατάστασης που, ωστόσο, δεν προκαλεί διάκριση¹²².

Τρίτον, εξέτασε αν οι περιορισμοί αυτοί μπορούν να δικαιολογηθούν για λόγους γενικού συμφέροντος και υπογράμμισε, όπως το ΔΕΚ έχει κρίνει επανειλημμένως, ότι το βάρος αποδείξεως το έχει το κράτος που είναι υπεύθυνο για τον περιορισμό. Το Δικαστήριο δέχτηκε ως νόμιμο τον σκοπό της καταπολέμησης του εθισμού στον τζόγο και του εγκλήματος. Προκειμένου να βασίζεται νόμιμα στον σκοπό της καταπολέμησης του εθισμού στον τζόγο, η νομοθεσία πρέπει να αντανάκλα μια πραγματική μείωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων. Το κίνητρο της χρηματοδότησης φιλανθρωπικών ή γενικού συμφέροντος δραστηριοτήτων δεν μπορεί από μόνο του να θεωρηθεί ως αντικειμενική αιτιολόγηση για περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία. Αν σε ένα κρατικό μονοπώλιο επιτρέπεται να προσφέρει ένα

121. Βλ. υπόθεση E-3/06, Ladbroke's, ό.π. σημ. 119, σκ. 39.

122. Ό.π. σκ. 40.

εύρος ευκαιριών για τζόγο, η εν λόγω νομοθεσία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι επιδιώκει πραγματικά τον σκοπό αυτό. Σύμφωνα με την κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ του Δικαστηρίου ΕΖΕΣ και του εθνικού δικαστηρίου, πρέπει το τελευταίο να εξακριβώσει αν η νορβηγική νομοθεσία μπορεί πραγματικά να αιτιολογηθεί μέσω νόμιμων σκοπών¹²³.

Στην έκταση που η νορβηγική νομοθεσία κρίνεται ότι επιδιώκει νόμιμους σκοπούς, το Δικαστήριο ΕΖΕΣ ανέθεσε στο εθνικό δικαστήριο να εξετάσει αν η επίμαχη νορβηγική νομοθεσία είναι ανάλογη μ' αυτούς. Ενώ τα κράτη είναι ελεύθερα να προσδιορίσουν το επίπεδο της επιδιωκόμενης προστασίας, η πολιτική που επιδιώκεται θα ήταν ασυμβίβαστη αν το κράτος λάμβανε, διευκόλυνε ή ανεχόταν άλλα μέτρα που αντιμάχονται τους επιδιωκόμενους σκοπούς¹²⁴.

Τέλος, το εθνικό δικαστήριο διατάχθηκε να εξετάσει αν η επίμαχη νομοθεσία υπερβαίνει εκείνο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη των επιδιωκόμενων σκοπών. Ξανά, καθοριστικό ήταν το επίπεδο της προστασίας που επιλέχθηκε από τις νορβηγικές αρχές. Όπου άλλα, λιγότερο περιοριστικά, μέτρα θα είχαν ως αποτέλεσμα την πλήρη επίτευξη των σκοπών στο επίπεδο της επιλεγμένης προστασίας, ένα σύστημα αποκλειστικών δικαιωμάτων δε θα μπορούσε να θεωρηθεί αναγκαίο απλώς επειδή μπορεί να προσφέρει ένα ακόμη υψηλότερο επίπεδο προστασίας¹²⁵.

Το Δικαστήριο ΕΖΕΣ τελικά έκρινε ότι στην έκταση που το εθνικό δικαστήριο συμπεραίνει ότι τα συστήματα αποκλειστικών δικαιωμάτων συνιστούν νόμιμους περιορισμούς, σύμφωνα με τα κριτήρια που προσδιορίστηκαν, το κράτος φιλοξενίας έχει το δικαίωμα να απαγορεύσει την προμήθεια και την εμπορική προώθηση τυχερών παιγνίων από το εξωτερικό, ανεξάρτητα από το αν αυτά είναι νόμιμα ή όχι στο κράτος προέλευσής τους. Αν παρόλα αυτά και στην έκταση που το εθνικό δικαστήριο καταλήξει στο συμπέρασμα ότι οι απαγορεύσεις που εφαρμόζονται δεν είναι δικαιολογημένες, οι εθνικές αρχές μπορούν ακόμη να ζητήσουν από τις αλλοδαπές επιχειρήσεις να ζητήσουν μια εθνική άδεια, υπό τις ίδιες προϋποθέσεις που εφαρμόζονται στις εγχώριες επιχειρήσεις, εν όψει πιθανών διαφορών στο επίπεδο της προστασίας ανά τη Συμφωνία για το ΕΟΧ. Παρόλα αυτά, τα εθνικά μέτρα δεν πρέπει να είναι υπερβολικά σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς. Δεν πρέπει να προκαλούν διακρίσεις και πρέπει να λαμβάνουν υπόψιν τις προϋποθέσεις που πληρούνται ήδη από τον προμηθευτή των υπηρεσιών για την επιδίωξη δραστηριοτήτων στο κράτος καταγωγής.

Το σκεπτικό του Δικαστηρίου ΕΖΕΣ στην απόφαση *Ladbroke's* βρίσκεται σε πλήρη συμμόρφωση με τις αποφάσεις του ΔΕΚ στις υποθέσεις *Gambelli* και στην *Placanica*. Παρόλα αυτά, επιμένει στις ιδιαιτερότητες κάθε κράτους - μέλους στην

123. Ό.π. σκ. 41-46 και 48.

124. Ό.π. σκ. 54.

125. Ό.π. σκ. 58.

αντιμετώπιση των προβλημάτων που προκύπτουν από τα τυχερά παίγνια, προσθέτοντας κάποιες λεπτές εννοιολογικές αποχρώσεις στην προγενέστερη νομολογία: ποιο είναι το επίπεδο της προστασίας που επιδιώκει το κράτος; Πράγματι, το βάρος αποδείξεως παραμένει στο κράτος για να αποδείξει τη νομιμότητα του επιδιωκόμενου σκοπού, αποδεικνύοντας ότι το μονοπώλιό του προνοεί για ένα χαμηλότερο επίπεδο εθισμού στον τζόγο απ' ό,τι θα συνέβαινε αν δεν υπήρχαν περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία σχετικά με τις υπηρεσίες τυχερών παιγνίων και για να εξακριβώσει ότι υπάρχουν πραγματικοί κίνδυνοι που προκύπτουν ή που συνδέονται με τα διαφορετικά τυχερά παίγνια.

Η απόφαση επιβεβαιώνει την κριτική που εκφράστηκε ήδη από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για τους εθνικούς περιορισμούς που υπάρχουν ακόμη σε ορισμένες περιπτώσεις. Όσο οι εθνικοί νομοθέτες δεν έχουν φτάσει σε ένα επίπεδο συμφωνίας για ομοιόμορφες πανευρωπαϊκές ρυθμίσεις, που θα διέπουν την αγορά τυχερών παιγνίων, οι εθνικές ρυθμίσεις θα συνεχίσουν να εκτιμώνται υπό το φως των ελευθεριών της εγκατάστασης και της παροχής υπηρεσιών και την απαγόρευση των διακρίσεων που προβλέπονται στη Συνθήκη ΕΚ.

Το καινοτόμο στοιχείο της απόφασης έγκειται στη διαπίστωση ότι, ακόμη και σε όσες περιπτώσεις οι περιορισμοί που επιβάλλονται δεν είναι νόμιμοι, οι επιχειρήσεις από το εξωτερικό μπορεί ακόμη να χρειάζονται μια άδεια. Το Δικαστήριο αιτιολογεί αυτό ενόψει των διαφορετικών επιπέδων προστασίας που υπάρχουν ανά τον ΕΟΧ.

4.5. Εκκρεμείς υποθέσεις ενώπιον του ΔΕΚ

Τα δικαστήρια στη Γερμανία και την Πορτογαλία έχουν πρόσφατα παραπέμψει στο ΔΕΚ υποθέσεις σχετικά με μονοπώλια αθλητικού στοιχήματος¹²⁶, ενώ στις 7 Μαΐου 2007, ένα γερμανικό Διοικητικό Δικαστήριο παρέπεμψε μια δεύτερη γερμανική υπόθεση αθλητικού στοιχήματος στο ΔΕΚ, σύμφωνα με το άρθρο 234 ΣυνθΕΚ¹²⁷.

Τόσο η γερμανική, όσο και η πορτογαλική υπόθεση απαιτούν από το ΔΕΚ να εξηγήσει υπό ποιες περιστάσεις και προϋποθέσεις μπορεί να υποστηριχθεί ένα εθνικό μονοπώλιο, αποκλείοντας αποτελεσματικά επιχειρήσεις που έχουν άδεια σε άλλα κράτη - μέλη.

Τα ερωτήματα που παρέπεμψαν στο ΔΕΚ το πορτογαλικό και τα γερμανικά δικαστήρια έχουν μεγάλο ενδιαφέρον σε ένα ευρύτερο ευρωπαϊκό γενικό πλαίσιο. Οι γερμανικές εταιρίες κρατικών λαχειοφόρων αγορών πρότειναν πέρσι να διατηρήσουν τα μονοπώλιά τους και να αποφύγουν προβλήματα antitrust διακόπτοντας τη χρήση του διαδικτύου για όλες τις υπηρεσίες τζόγου. Το σχέδιο της νέας Γερμανικής Διαπολιτειακής Συνθήκης για τον Τζόγο προβλέπει πλήρη απαγόρευση της πα-

126. Βλ. υποθέσεις C-409/06P και C-42/07 P.

127. Βλ. απόφαση της 7ης Μαΐου 2007, αριθμός υπόθεσης 10 E 13/07.

ροχής και της διαφήμισης υπηρεσιών τζόγου στο διαδίκτυο. Είναι επίσης ενδιαφέρον να σημειώσουμε ότι το πορτογαλικό δικαστήριο όχι μόνον αναφέρθηκε στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και στην ελευθερία εγκατάστασης, αλλά επίσης και στην ελεύθερη κυκλοφορία των πληρωμών. Ορισμένα κράτη - μέλη της ΕΕ σχεδιάζουν να περιορίσουν και να μπλοκάρουν τις πληρωμές στις αλλοδαπές επιχειρήσεις αθλητικού στοιχήματος και τζόγου. Στη Γερμανία, το σχέδιο της νέας Διαπολιτευτικής Συνθήκης ρητώς αντιμετωπίζει τις λύσεις για τις πληρωμές.

4.6. Συμπεράσματα από τη νομολογία του ΔΕΚ ως προς την αιτιολόγηση των περιορισμών που επικαλούνται τα κράτη - μέλη

Είναι γεγονός ότι οι αρχές κάποιων κρατών - μελών δεν έχουν ασχοληθεί ποτέ και τα δικαστήριά τους δεν έχουν έρθει ποτέ αντιμέτωπα με το πρόβλημα της συμβατότητας του κοινοτικού δικαίου με την εθνική νομοθεσία τους περί τυχερών παιγνίων. Ακόμη, όμως, και στα κράτη εκείνα, όπου οι αρχές χρειάστηκε να αντιμετωπίσουν το ζήτημα, η εκτίμηση της συμβατότητας των εθνικών νόμων με το κοινοτικό δίκαιο που πραγματοποιείται από αυτές, είναι μάλλον φτωχή.

Τα εθνικά ρυθμιστικά μέτρα μπορούν να θεωρηθούν ότι προκαλούν απαράδεκτα εμπόδια στην εσωτερική αγορά είτε γιατί δεν είναι αιτιολογημένα, είτε γιατί η αιτιολογία δεν είναι παραδεκτή και επαρκής, είτε γιατί οι περιορισμοί που επιβάλλουν είναι, τελικά, δυσανάλογοι με τους στόχους των οποίων την επίτευξη επικαλούνται.

Ορισμένα κράτη δεν έχουν δώσει καμία επίσημη αιτιολογία για τους περιορισμούς που επιβάλλουν στον τζόγο. Αυτό ισχύει ιδιαίτερα για τα νέα κράτη - μέλη της ΕΕ. Προφανώς το γεγονός ότι καμία τέτοια αναφορά δεν έχει γίνει στην αιτιολόγηση σχετικά με την εκτίμηση της αναλογικότητας ενός περιοριστικού εθνικού ρυθμιστικού μέτρου δεν σημαίνει ότι το μέτρο είναι δικαιολογημένο ή μη δικαιολογημένο και, πράγματι, λαμβάνεται ως δεδομένη η αιτιολόγηση που προϋποτίθεται. Στις περισσότερες περιπτώσεις, πάντως, φαίνεται ότι τα εθνικά περιοριστικά μέτρα, έστω και σιωπηρά, βασίζονται σε λόγους δημόσιας τάξης. Αντίθετα, στα κράτη που επικαλούνται κάποια αιτιολόγηση, η νομολογία απαριθμεί γενικά διάφορους λόγους, συχνά χωρίς να προβαίνει σε ακριβή διάκριση μεταξύ τους.

Οι δραστηριότητες τυχερών παιγνίων εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ, όπως δηλώθηκε στις αποφάσεις στις υποθέσεις *Schindler*, *Zenatti* και *Anomar* και επιβεβαιώθηκε στη μεταγενέστερη νομολογία. Σύμφωνα με το ΔΕΚ, τα τυχερά παίγνια πρέπει να θεωρηθούν ως οικονομικές δραστηριότητες υπό την έννοια της Συνθήκης. Οι διατάξεις σχετικά με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, συνεπώς, εφαρμόζονται σε μια δραστηριότητα που δίνει στους ιδιώτες τη δυνατότητα να συμμετέχουν σε δραστηριότητα τζόγου, καταβάλλοντας για αντάλλαγμα το ποσό του στοιχήματος¹²⁸.

128. Βλ. υπόθ. C-67/98, *Zenatti*, ό.π. σημ. 5, σκ. 24.

Περαιτέρω, τόσο το άρθρο 49 όσο και το άρθρο 43 ΣυνθΕΚ απαγορεύουν τα μέτρα που προκαλούν διάκριση. Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, οι παραπάνω διατάξεις πρέπει να θεωρηθεί ότι απαγορεύουν, επίσης, κάθε περιορισμό που δεν προκαλεί διάκριση στην ελευθερία παροχής και λήψης υπηρεσιών, καθώς και στην ελευθερία εγκατάστασης¹²⁹. Τα εθνικά περιοριστικά μέτρα πρέπει να είναι αιτιολογημένα αντικειμενικά, πρέπει να είναι κατάλληλα για την επίτευξη του επικαλούμενου σκοπού γενικού συμφέροντος και δεν πρέπει να υπερβαίνουν εκείνο που είναι αναγκαίο για την επίτευξή του.

Μια διάκριση θα μπορούσε να αιτιολογηθεί μόνον αν εμπίπτει σε μια από τις εξαιρέσεις που ρητώς προβλέπονται από τη Συνθήκη ΕΚ για τους λόγους που ορίζονται σαφώς στα άρθρα 45 και 46 ΣυνθΕΚ.

Από την άλλη, οι περιορισμοί που δεν προκαλούν διακρίσεις στην εφαρμογή της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και του δικαιώματος ελεύθερης εγκατάστασης και που προκύπτουν από εθνικά μέτρα επιτρέπονται μόνον αν δικαιολογούνται από λόγους γενικού συμφέροντος¹³⁰.

Επιπλέον, το ΔΕΚ στη νομολογία του ανέπτυξε έναν τρόπο εκτίμησης της συμβατότητας των εθνικών περιοριστικών μέτρων με το κοινοτικό δίκαιο. Έτσι, κάθε αντικειμενική αιτιολόγηση του περιορισμού της ελεύθερης εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών πρέπει να πληροί ένα σωρευτικό τετραπλό τεστ¹³¹.

• Πρώτον, το μέτρο που παραβιάζει μια θεμελιώδη ελευθερία δεν πρέπει να προκαλεί διακρίσεις.

• Δεύτερον, το εν λόγω μέτρο πρέπει να εκπληρώνει ένα κατάλληλο σκοπό γενικού συμφέροντος.

• Τρίτον, το μέτρο πρέπει να είναι κατάλληλο για τη διασφάλιση της επίτευξης των σκοπών.

• Τέταρτον, το μέτρο δεν πρέπει να υπερβαίνει εκείνο που είναι αναγκαίο για την επίτευξή τους.

Τα κριτήρια για τη αιτιολόγηση των εθνικών περιοριστικών μέτρων, που διαμορφώθηκαν από τη νομολογία του ΔΕΚ σε υποθέσεις τυχερών παιγνίων, μπορούν να διακριθούν σε τρεις κατηγορίες.

Η πρώτη αφορά τα κριτήρια που έγιναν αποδεκτά από το ΔΕΚ. Αυτά περιλαμβάνουν τη διατήρηση της δημόσιας τάξης, της οποίας η έννοια μπορεί να ποικίλει από μια χώρα σε άλλη, την πρόληψη της απάτης και άλλων εγκληματικών δραστηριοτήτων, τον περιορισμό της εκμετάλλευσης του ανθρώπινου πάθους για τον τζόγο, την πρόληψη των καταστροφικών συνεπειών για το άτομο και την κοινωνία,

129. Βλ. υπόθεση C-33/74, van Binsbergen, ό.π. σημ. 32 υπόθεση C-55/94, Gebhard, ό.π. σημ. 19 και υπόθεση C-76/90, Saeger/Dennemeyer, ό.π. σημ. 32.

130. Βλ. ιδιαίτερα υπόθεση C-33/74, van Binsbergen, ό.π. σκ. 10 επ.

131. Βλ. υπόθεση C-55/94, Gebhard, ό.π. σημ. 19, σκ. 37.

την προστασία των καταναλωτών, τη διατήρηση της κοινωνικής τάξης, την προστασία των ηθικών και πολιτιστικών πτυχών και την αποφυγή της μετατροπής του τυχερών παιγνίων σε πηγή ιδιωτικού κέρδους.

Η δεύτερη κατηγορία αφορά κριτήρια που μόνον συμπληρωματικά με άλλα μπορεί να θεωρηθεί ότι δικαιολογούν ένα περιοριστικό εθνικό μέτρο. Στην κατηγορία αυτή εμπίπτει ένα μόνον κριτήριο, αυτό της χρηματοδότησης κοινωνικών δραστηριοτήτων, που σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, πρέπει να αποτελεί μια συμπρωματική επωφελή συνέπεια και όχι τον κύριο λόγο αιτιολόγησης¹³².

Τέλος, η τρίτη κατηγορία αφορά τα κριτήρια που δε γίνονται αποδεκτά από το ΔΕΚ για την αιτιολόγηση των εθνικών περιορισμών του τυχερών παιγνίων. Η κατηγορία αυτή περιλαμβάνει την έκπτωση από το φορολογητέο εισόδημα¹³³.

Εντούτοις, όπως έχει δηλώσει το ΔΕΚ, ένα κράτος - μέλος δεν αρκεί απλώς να επικαλεστεί έναν από τους παραπάνω λόγους αιτιολόγησης. Θα πρέπει, επιπλέον, οι περιορισμοί του τυχερών παιγνίων να αντανakλούν την επιθυμία να επέλθει μια πραγματική μείωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων. Έτσι, είναι απαραίτητο να καθοριστεί εάν η εθνική νομοθεσία εξυπηρετεί πραγματικά τους σκοπούς που μπορεί να την αιτιολογούν¹³⁴. Εξάλλου, στο βαθμό που οι κρατικές επιχειρήσεις υποκινούν και ενθαρρύνουν τους καταναλωτές να συμμετέχουν σε τυχερά παίγνια προς οικονομικό όφελος του δημοσίου, οι εθνικές αρχές των κρατών - μελών δεν μπορούν να επικαλεστούν τους λόγους δημόσιας τάξης σχετικά με την ανάγκη μείωσης της προσφοράς τυχερών παιγνίων¹³⁵. Τέλος, στην περίπτωση προδικαστικής παραπομπής προς το ΔΕΚ, το εθνικό δικαστήριο κράτους - μέλους θα πρέπει να παραθέτει στο σκεπτικό του στατιστικά στοιχεία που οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο λόγος αιτιολόγησης υπάρχει πραγματικά¹³⁶.

Περαιτέρω, το ΔΕΚ αποσαφήνισε πώς πρέπει να γίνει αντιληπτή η έννοια της αναλογικότητας σε σχέση με τα εθνικά μέτρα που περιορίζουν τις δραστηριότητες τυχερών παιγνίων. Εφόσον οι εθνικοί περιορισμοί πρέπει σε κάθε περίπτωση να εφαρμόζονται χωρίς διάκριση¹³⁷, οι λόγοι αιτιολόγησης που επικαλείται ένα κράτος - μέλος πρέπει να συνοδεύονται από μια ανάλυση της καταλληλότητας και της αναλογικότητας του περιοριστικού μέτρου που θεσπίζεται από το κράτος αυτό. Κατ' αρχήν, το επίπεδο προστασίας από τα τυχερά παίγνια που ένα κράτος - μέλος επιθυμεί να παρέχει στους πολίτες του δεν θίγει την αναλογικότητα των εθνικών διατάξεων.

Αντίθετα, τα κράτη - μέλη έχουν το δικαίωμα να αποφασίσουν για το σύστημα της προστασίας τους, που μπορεί να διαφέρει από εκείνο που υιοθετήθηκε από ένα

132. Βλ. υπόθεση C-67/98, Zenatti, ό.π. σημ. 5, σκ. 36.

133. Βλ. υπόθεση C-243/01, Gambelli, ό.π. σημ. 5, σκ. 61 και 62.

134. Ό.π. σκ. 67.

135. Ό.π. σκ. 69 έως 72.

136. Βλ. υπόθεση C-42/02, Lindman, ό.π. σημ. 33, σκ. 83.

137. Βλ. υπόθεση C-243/01, Gambelli, ό.π. σημ. 5, σκ. 65.

άλλο κράτος - μέλος¹³⁸. Οι περιορισμοί που επιβάλλονται από την εθνική νομοθεσία πρέπει, εντούτοις, να είναι ανάλογοι υπό το φως των συγκεκριμένων στόχων σε κάθε ιδιαίτερη περίπτωση. Πρέπει να αξιολογηθεί εάν υπάρχουν λιγότερο περιοριστικά εναλλακτικά μέσα που είναι εξίσου αποτελεσματικά¹³⁹. Μάλιστα, η αναλογικότητα της επιβολής των περιορισμών πρέπει να εξεταστεί ακόμη πιο αυστηρά όπου ο προμηθευτής της υπηρεσίας υπάγεται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής του σε ένα αυστηρό σύστημα ρύθμισης και ελέγχου¹⁴⁰.

Τέλος, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι ο αντίκτυπος ενός εθνικού περιορισμού στο πεδίο εφαρμογής της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών δεν είναι ίδιος με εκείνον που προκύπτει από τους περιορισμούς στο πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης εγκατάστασης. Χάρη στην προσωρινότητα της διασυνοριακής δραστηριότητας, σύμφωνα με το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ, στην περίπτωση των υπηρεσιών η ανάλυση της αναλογικότητας πρέπει να είναι ακόμη πιο αυστηρή και τεκμηριωμένη¹⁴¹ και η πιθανότητα ότι ο σκοπός ενός εθνικού μέτρου μπορεί να επιτευχθεί με λιγότερα αυστηρά μέτρα πρέπει να εξετασθεί πολύ προσεκτικά.

5. Το ελληνικό πλαίσιο

5.1. Εξελιξείς σχετικά με το ελληνικό μονοπώλιο τυχερών παιγνίων

α) Καταδίκη για τα ηλεκτρονικά παιγνίδια

Τον Οκτώβριο του 2004 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή προσέφυγε κατά της Ελλάδας ενώπιον του ΔΕΚ για την παραβίαση των ρυθμίσεων της ΕΕ για την ελεύθερη παροχή των υπηρεσιών. Ο νόμος 3037/2002¹⁴², που απαγορεύει τα ηλεκτρονικά παιγνίδια με ηλεκτρονικούς μηχανισμούς και λογισμικό από δημόσιους και ιδιωτικούς χώρους, με τους παραβάτες να αντιμετωπίζουν πρόστιμα από 5.000 μέχρι 75.000 ευρώ και φυλάκιση από έναν μέχρι δώδεκα μήνες, θεσπίστηκε σε μια προσπάθεια εξάλειψης του παράνομου τζόγου.

Το ΔΕΚ έκρινε ότι η πλήρης απαγόρευση στην εγκατάσταση και λειτουργία όλων των ηλεκτρικών, ηλεκτρομηχανικών και ηλεκτρονικών παιγνιδιών, συμπεριλαμβανομένων των τεχνικών παιγνιδιών ψυχαγωγίας και όλων των παιγνιδιών για ηλεκτρονικούς υπολογιστές, σε κάθε δημόσιο ή ιδιωτικό χώρο, εκτός των καζίνο, δεν είναι συμβατή προς την κοινοτική νομοθεσία¹⁴³.

138. Βλ. π.χ. υπόθεση C-275/92, Schindler, ό.π. σημ. 5, σκ. 61 και υπόθεση C-124/97, Läära, ό.π. σημ. 5, παρ 35.

139. Βλ. υπόθεση C-124/97, Läära, ό.π. σκ. 32, υπόθεση C-67/98, Zenatti, ό.π. σημ. 5, σκ. 36 και υπόθεση C-243/01 Gambelli, ό.π. σημ. 5, σκ. 67.

140. Βλ. υπόθεση C-243/01 Gambelli, ό.π., σκ. 73.

141. Βλ. υπόθεση C-76/90, Saeger/Dennemeyer, ό.π. σημ. 32, σκ. 26.

142. Βλ. Νόμος υπ' αριθ. 3037/2002, Απαγόρευση παιγνίων, ΦΕΚ Α' 174/2002, σ. 3585.

143. Βλ. υπόθεση C-65/05, Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, Συλλ. 2006, σ. I-10341, σκ. 28.

Στην προσφυγή της κατά της Ελλάδας η Ευρωπαϊκή Επιτροπή είχε υποστηρίξει ότι η σχετική ελληνική νομοθεσία επέβαλε ποσοτικούς περιορισμούς, παρά το γεγονός ότι ο συγκεκριμένος νόμος 3037/2002 δεν απαγόρευε την εισαγωγή των προϊόντων αυτών και τη διάθεσή τους στην αγορά¹⁴⁴.

Οι εισαγωγές τέτοιων μηχανών για την εγκατάστασή τους σε δημόσιους ή ιδιωτικούς χώρους στην Ελλάδα, εκτός των καζίνο, έλαβαν τέλος από τη στιγμή της απαγόρευσης, παρά το γεγονός ότι οι μηχανές αυτές νόμιμα κατασκευάζονται και διατίθενται στους καταναλωτές εντός των άλλων κρατών - μελών.

Η Ελλάδα υποστήριξε ότι, λόγω της εξέλιξης της τεχνολογίας, τα παιχνίδια αυτά μπορούν εύκολα να μετατραπούν σε τυχερά, τονίζοντας ότι η κατάσταση έχει καταστεί ανεξέλεγκτη, με αποτέλεσμα την εμφάνιση σοβαρών κοινωνικών προβλημάτων, όπως είναι ο εθισμός των παικτών, η κατασπατάληση σημαντικών οικονομικών πόρων, ο εύκολος και παράνομος πλουτισμός όσων ασχολούνται με την εκμετάλλευση, την εγκατάσταση και τη διακίνηση των ηλεκτρονικών παιχνιδιών, η εκ μέρους των παικτών απώλεια σημαντικών χρηματικών ποσών και η απώλεια σημαντικών φορολογικών εσόδων¹⁴⁵.

Το ΔΕΚ έκρινε ότι η Ελλάδα παρέβη τα άρθρα 28, 43 και 49 ΣυνθΕΚ, καθώς και την *Οδηγία για την καθιέρωση μιας διαδικασίας πληροφόρησης στον τομέα των τεχνικών προτύπων και κανονισμών*¹⁴⁶.

Ειδικότερα, σύμφωνα με το ΔΕΚ, η νομοθεσία της Ελλάδας δεν είναι συμβατή προς την κοινοτική νομοθεσία, καθώς μπορεί να καταστήσει δυσχερέστερη, ή και να παρεμποδίσει πλήρως, την άσκηση του δικαιώματος των επιχειρηματιών που προέρχονται από άλλα κράτη - μέλη να εγκαθίστανται στην Ελλάδα, με σκοπό την παροχή των εν λόγω υπηρεσιών¹⁴⁷.

Το ΔΕΚ έκρινε ότι μια τέτοια απαγόρευση, με την απειλή ποινικών ή διοικητικών κυρώσεων, συνιστά εμπόδιο στην ελευθερία εγκατάστασης, επισημαίνοντας παράλληλα πως τα επιχειρήματα που προέβαλαν οι ελληνικές αρχές για να δικαιολογήσουν τα εμπόδια στην ελευθερία εγκατάστασης και στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτά¹⁴⁸.

Στην απόφασή του το ΔΕΚ αναφέρει καταρχήν ότι στις υποθέσεις *Schindler* και *Läärä* έχει ήδη κρίνει πως οι θεωρήσεις ηθικού, θρησκευτικού ή πολιτιστικού χαρακτήρα, που υπάρχουν σε όλα τα κράτη - μέλη σχετικά με τις λαχειοφόρους α-

144. Ο.π. σκ. 15.

145. Ο.π. σκ. 20.

146. Βλ. Οδηγία 98/34/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 22ας Ιουνίου 1998 για την καθιέρωση μιας διαδικασίας πληροφόρησης στον τομέα των τεχνικών προτύπων και κανονισμών, ΕΕ L 204 (1998), σ. 37.

147. Βλ. υπόθεση C-65/05, Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, ό.π. σημ. 143, σκ. 51.

148. Ο.π. σκ. 52, 53, 54 και 55.

γορές και τα λοιπά παιγνίδια επί χρήμασι, μπορούν να δικαιολογήσουν τον περιορισμό τους από τις εθνικές νομοθεσίες ή ακόμη και την απαγόρευση της άσκησης των τυχερών παιγνίων επί χρήμασι και την αποφυγή έτσι του ενδεχομένου να αποτελέσουν πηγή ατομικού οφέλους¹⁴⁹.

Ωστόσο, όπως εκτιμά το ΔΕΚ, στην περίπτωση της Ελλάδας πρόκειται για παιγνίδια τα οποία δεν είναι εκ φύσεως τυχερά, καθώς ο σκοπός τους δεν είναι η προσδοκία του χρηματικού κέρδους και ως εκ τούτου, σύμφωνα με το ΔΕΚ, η Ελλάδα θα έπρεπε να αναζητήσει άλλους τρόπους για τον περιορισμό τους¹⁵⁰.

Επιπλέον, σύμφωνα με το ΔΕΚ, η Ελλάδα δεν έθεσε σε εφαρμογή όλα τα κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα για τους σκοπούς που επεδίωκε και θα έπρεπε να κάνει χρήση μέτρων που να είναι λιγότερο περιοριστικά για το ενδοκοινοτικό εμπόριο¹⁵¹.

Το ΔΕΚ υπενθυμίζει, επίσης, ότι ελλείπει εναρμονισμένων κανόνων σε κοινοτικό επίπεδο στον τομέα των τυχερών παιγνίων, τα κράτη - μέλη εξακολουθούν κατ' αρχήν να είναι αρμόδια για τον ορισμό των προϋποθέσεων άσκησης των δραστηριοτήτων στον εν λόγω τομέα. Σημειώνει, ακόμη, ότι τα κράτη - μέλη οφείλουν να τηρούν τις θεμελιώδεις ελευθερίες, τις οποίες εγγυάται η Συνθήκη¹⁵².

β) Στοιχίματα ΟΠΑΠ

Αλλά και το μονοπώλιο διοργάνωσης τυχερών παιγνίων και στοιχημάτων τίθεται υπό αμφισβήτηση για την Ελλάδα¹⁵³, μετά την αίτηση που κατέθεσε η βρετανική εταιρία William Hill για χορήγηση άδειας λειτουργίας δικτύου πρακτορείων στοιχήματος. Ήδη μεγάλες εταιρίες του εξωτερικού, όπως οι βρετανικές Stanleybet και William Hill, η αμερικανική Scientific Games και η ιταλική Gtech, μετά την εξαγορά της από τη Lottomatica και Betshopitalia έχουν εκδηλώσει ζωνρό ενδιαφέρον για είσοδό τους στην ελληνική αγορά στοιχήματος. Σε αυτό το πλαίσιο υπήρξε καταγγελία ενώπιον της Επιτροπής εναντίον της Ελλάδας.

Έτσι, η Επιτροπή κίνησε τη διαδικασία της προσφυγής κατά κράτους - μέλους του άρθρου 226 (πρώην 169) ΣυνθΕΚ, βασισμένη σε καταγγελίες από αλλοδαπές, κυρίως βρετανικές εταιρίες στοιχήματος που επιχειρούν να διευρύνουν τις δραστηριότητές τους πανευρωπαϊκά τόσο μέσω πρακτορείων, όσο και στο διαδίκτυο. Η Επιτροπή θεωρεί ότι οι περιορισμοί που επιβάλλει η σημερινή ελληνική νομοθεσία στις υπηρεσίες τυχερών παιγνίων δεν συνάδουν με το άρθρο 49 ΣυνθΕΚ. Οι καταγ-

149. Ο.π. σκ. 35.

150. Ο.π. σκ. 37.

151. Ο.π. σκ. 39-40.

152. Ο.π. σκ. 47.

153. Χαρακτηριστικό είναι ότι οι Έλληνες το 2007 στοιχημάτισαν σε νόμιμο και παράνομο τζόγο πάνω από 15 δις ευρώ. Συγκριτικά, το 2005 ο τζίρος παράνομου και νόμιμου τζόγου ανήλθε στα 6,5 δις ευρώ, ενώ το 2006 στα 9 δις ευρώ. Τα τελευταία χρόνια εντυπωσιακή είναι και η άνθιση που γνωρίζει ο ηλεκτρονικός τζόγος, νόμιμος ή παράνομος, σημειώνοντας αστρονομικούς τζίρους.

γελίες αφορούν το γεγονός ότι οι εταιρίες που έχουν λάβει νόμιμα άδεια σε άλλο κράτος - μέλος δεν επιτρέπεται να παράσχουν υπηρεσίες αθλητικών στοιχημάτων και άλλα τυχερά παίγνια στην Ελλάδα. Οι περιορισμοί επεκτείνονται, επίσης, στην προώθηση ή τη διαφήμιση των υπηρεσιών και στη δυνατότητα συμμετοχής των Ελλήνων πολιτών στα τυχερά παίγνια. Η Ελλάδα, δηλαδή, κατηγορείται ότι δεν επιχειρεί να αντιμετωπίσει τον εθισμό στον τζόγο, αλλά να διαφυλάξει τα έσοδα μιας συγκεκριμένης εταιρίας, του ΟΠΑΠ¹⁵⁴.

ι. Προειδοποιητική επιστολή Επιτροπής

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή απιθύνη προειδοποιητική επιστολή προς την ελληνική κυβέρνηση τον Ιούνιο 2007, με το ερώτημα κατά πόσον η εθνική νομοθεσία αντίκειται στους κανόνες περί ανταγωνισμού που διέπουν την ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά.

Η ελληνική κυβέρνηση, απαντώντας στην προειδοποιητική επιστολή της Επιτροπής, που συνιστά το πρώτο προδικαστικό στάδιο, επικαλέστηκε κοινωνικούς λόγους για τη διατήρηση του μονοπωλίου του ΟΠΑΠ.

Σύμφωνα με την απάντηση που απέστειλε η ελληνική πλευρά, βασικό επιχειρήμα συνιστά ότι δεν υπάρχει κοινοτική νομοθεσία που ρυθμίζει τη συγκεκριμένη αγορά. Τα κράτη - μέλη, αναφέρει η απάντηση της ελληνικής κυβέρνησης, εν απουσία κοινοτικής νομοθεσίας στον εν λόγω τομέα και λόγω της αρχής της επικουρικότητας, παραμένουν αρμόδια και έχουν την εξουσία και τη διακριτική ευχέρεια να καθορίσουν το επίπεδο προστασίας των υποκειμένων τους και τους τρόπους που αυτό θα επιτευχθεί, έχοντας υπ' όψιν και τις εθνικές και κοινωνικές σχετικές ιδιαιτερότητες. Τα εθνικά αυτά μέτρα, συνεχίζει, τα οποία συνιστούν αναγκαίο σχετικό περιο-

154. Ο Οργανισμός Προγνωστικών Αγώνων Ποδοσφαίρου (ΟΠΑΠ) συστάθηκε το 1958, ως Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικού Δικαίου (Ν.Π.Ι.Δ.), δυνάμει του β.δ. της 20ης Δεκεμβρίου 1958, ύστερα από εξουσιοδότηση που δόθηκε με την διάταξη της σκ. 2 του άρθρου 6 του ν.δ. 3865/1958. Με το υπ' αριθμ. π.δ. 228/1999 (ΦΕΚ Α' 193/21.9.99) και κατ' επιταγή του άρθρου 2 σκ. 1 του ν. 2414/1996 «Εκσυγχρονισμός των Δημοσίων Επιχειρήσεων και Οργανισμών και άλλες διατάξεις» καθώς και του κ.ν. 2190/1920 «περί ανωνύμων εταιριών», ο ΟΠΑΠ μετετράπη σε Ανώνυμη Εταιρία και καταρτίστηκε το αρχικό καταστατικό του, το οποίο δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως την 21.9.1999. Η νέα επωνυμία του οργανισμού ορίστηκε ως «Οργανισμός Προγνωστικών Αγώνων Ποδοσφαίρου Α.Ε.» (Ο.Π.Α.Π. Α.Ε.). Η διάρκεια της εταιρίας ορίστηκε σε 100 έτη αρχόμενη από την 21η Σεπτεμβρίου 1999 και λήγουσα την αντίστοιχη ημερομηνία του 2099. Μια πρόσφατη εξέλιξη είναι ότι ο ΟΠΑΠ κατέστη περισσότερο ανοιχτός σε πιθανή επιθετική εξαγορά, αφού απεμπολίστηκε το δικαίωμα του Δημοσίου να ελέγχει το 50% συν μιας εκ των θέσεων του διοικητικού συμβουλίου στον Οργανισμό. Ο ΟΠΑΠ προσαρμοσε το καταστατικό του στον ν. 3429/2005 (περί ΔΕΚΟ) και πλέον οι διατάξεις που διέπουν τη λειτουργία του βασίζονται στον 2190/1920 και στους νόμους που τον τροποποιούν. Ως συνέπεια καταργείται η σχετική διάταξη του ν. 3336/2005, βάσει του οποίου έγινε η τελευταία μετοχοποίηση του ΟΠΑΠ και όπου ορίζονταν ότι η πλειοψηφία των μελών του Δ.Σ. διορίζονταν από το Δημόσιο. Αυτό σημαίνει ότι σε μια ακραία περίπτωση, ένα μπλοκ μετόχων που ελέγχει περισσότερο από 34% των μετοχών του Οργανισμού, δυνητικά θα μπορούσε να ανατρέψει μια διοίκηση διορισμένη από τον βασικό μέτοχο, δηλαδή το Δημόσιο.

ρισμό της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών, οφείλουν να είναι συμβατά με τις θεμελιώδεις αρχές του κοινοτικού δικαίου, δηλαδή να πληρούν τις εξής προϋποθέσεις:

- να συνιστούν επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος,
- να εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις,
- να είναι κατάλληλα για την επίτευξη των στόχων,
- να μην υπερβαίνουν το αναγκαίο για την επίτευξή τους όριο.

Σύμφωνα με την ελληνική πλευρά, το εθνικό θεσμικό πλαίσιο υποστηρίζει επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, εφαρμόζεται χωρίς διάκριση, πλην του φέροντος το αποκλειστικό δικαίωμα δημοσίου οργανισμού, ενώ επιπλέον ο ΟΠΑΠ υπόκειται σε περιορισμούς, π.χ. απέχει από διαδικτυακά ή μέσω κινητού τηλεφώνου τυχερά παίγνια. Η ανάλυση του πολυεπίπεδου χαρακτήρα των εν λόγω συνθηκών και της ανάγκης εξισορρόπησης διαφορετικών θεωρήσεων (θωράκιση της δημόσιας τάξης, ενίσχυση της οικονομικής δραστηριότητας, προστασία των καταναλωτών, εξυπηρέτηση κοινωφελών σκοπών και αποφυγή διακρίσεων), καταδεικνύει ότι τα εν λόγω μέτρα είναι κατάλληλα για την επίτευξη των εν λόγω στόχων, αναφέρει το κείμενο των ελληνικών υπηρεσιών. Και καταλήγει ότι η Ελλάδα θεωρεί ότι δεν παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει, έναντι της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, βάσει των άρθρων 49 ΣυνθΕΚ και επόμενα, καθώς και των θεμελιωδών αρχών του κοινοτικού δικαίου.

Για να καταλήξει η ελληνική πλευρά στην έλλειψη παραβίασης του άρθρου 49 ΣυνθΕΚ επικαλέστηκε σωρεία αποφάσεων, ρυθμίσεων και δικαστικών αποφάσεων. Κατ' αρχάς επικαλείται το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο, το οποίο στα συμπεράσματά του Εδιμβούργου¹⁵⁵ το Δεκέμβριο του 1992 αποφάσισε ότι τα τυχερά παίγνια εξαιρούνται των κοινοτικών ρυθμίσεων. Στο κείμενο σημειώνεται ότι η απόφαση αυτή δεν έχει, έως σήμερα, μεταβληθεί.

ii. Απάντηση Ελλάδας

Σύμφωνα με την ελληνική πλευρά, το ΔΕΚ δέχεται ότι τόσο η ολική και μερική απαγόρευση, όσο και η ανάθεση αποκλειστικών δικαιωμάτων, αποτελούν μεν εμπόδιο στη διασυνοριακή δραστηριότητα τυχερών παιγνίων, πλην όμως μπορούν να δικαιολογηθούν είτε βάσει των ρητών εξαιρέσεων που προβλέπει η ίδια η Συνθήκη, κυρίως όμως βάσει της συνδρομής των επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος.

Η ελληνική κυβέρνηση επιμένει στο μονοπώλιο του ΟΠΑΠ για λόγους γενικού συμφέροντος, αλλά είναι διατεθειμένη να περιορίσει περισσότερο τη λειτουργία του οργανισμού, προκειμένου να επιτευχθεί ο κοινωνικός του ρόλος. Παράλληλα το ελληνικό δημόσιο είναι ανοιχτό σε συνεργασία με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, με στόχο τη δημιουργία ενός επιπέδου προστασίας του καταναλωτικού κοινού σε κοινοτικό επίπεδο, με τη θέσπιση κανόνων για όλους τους φορείς τυχερών παιγνίων

155. Βλ. Ευρωπαϊκό Συμβούλιο του Εδιμβούργου, ό.π. σημ. 46.

που λειτουργούν στην ΕΕ.

iii. Αιτιολογημένη γνώμη Επιτροπής

Στις 28 Φεβρουαρίου 2008 η Επιτροπή ανακοίνωσε αιτιολογημένη γνώμη προς την Ελλάδα, η οποία αποτελεί το τελευταίο στάδιο της διαδικασίας πριν από την προσφυγή ενώπιον του ΔΕΚ. Με αυτήν η Επιτροπή ζήτησε από την Ελλάδα την τροποποίηση της ελληνικής νομοθεσίας, ώστε να διασφαλιστεί η ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών στα τυχερά παίγνια στην Ελλάδα.

Όπως επισημαίνει η Επιτροπή, η θέσπιση περιορισμών στον τζόγο με τους οποίους επιδιώκονται στόχοι γενικού συμφέροντος, όπως η προστασία των καταναλωτών δεν είναι απαραίτητα παράνομη. Ωστόσο, όπως επίσης επισημαίνει επικαλούμενη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, θα πρέπει οι περιορισμοί αυτοί να επιβάλλονται κατά τρόπο συνεπή και συστηματικό, με άλλα λόγια να αφορούν το σύνολο των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, είτε κρατικές είναι αυτές, είτε ιδιωτικές, είτε εγχώριες, είτε αλλοδαπές.

Η Επιτροπή, λοιπόν, αναφέρει στην αιτιολογημένη γνώμη της ότι στην Ελλάδα η πρόσφατη ανάπτυξη νέων, εθιστικών παιχνιδιών, η έντονη και αυξανόμενη διαφήμιση και η απουσία σαφούς πλαισίου αντιμετώπισης του εθισμού στον τζόγο, καθιστούν καθαρή απόδειξη της απουσίας μιας συνεπούς και συστηματικής πολιτικής, η οποία αποσκοπεί στην πραγματική μείωση των ευκαιριών συμμετοχής σε δραστηριότητες τυχερών παιγνίων. Κατά την Επιτροπή, ένα κράτος - μέλος δεν μπορεί να επικαλείται την ανάγκη περιορισμού της πρόσβασης των πολιτών του σε υπηρεσίες τυχερών παιγνίων, εάν ταυτόχρονα τους προτρέπει και τους ενθαρρύνει να συμμετέχουν σε κρατικά λαχεία, σε τυχερά παίγνια ή σε στοιχήματα τα οποία αποφέρουν οφέλη στο δημόσιο.

Η Ελλάδα έχει διάστημα δύο μηνών για να απαντήσει πριν η Επιτροπή λάβει την οριστική απόφαση για την παραπομπή ή μη της χώρας στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο.

Αναλυτές εκτιμούν ότι η πίεση που ασκεί η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δεν θα απειλήσει άμεσα το μονοπώλιο του ΟΠΑΠ. Υπάρχει, όμως, και η αντίθετη γνώμη, σύμφωνα με την οποία ο κίνδυνος παραπομπής της Ελλάδας στο ΔΕΚ θα οδηγήσει στην εκχώρηση, μέσω διαγωνισμού, αδειών για στοιχηματισμό. Έτσι, το μονοπώλιο του ΟΠΑΠ, το οποίο κατέχει μέχρι το 2020 πληρώνοντας 323 εκατομμύρια ευρώ, τίθεται σε κίνδυνο.

Η Ελλάδα, πάντως, δεν είναι η μόνη χώρα που βρίσκεται στο στόχαστρο της Επιτροπής. Αξίζει να σημειωθεί ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ήδη έχει ξεκινήσει προδικαστική διαδικασία εναντίον της Δανίας, της Φινλανδίας, της Γερμανίας, της Ουγγαρίας, της Ιταλίας, της Ολλανδίας και της Σουηδίας, ενώ στο ίδιο στάδιο με την Ελλάδα βρίσκονται η Γαλλία και η Αυστρία.

5.2. Κοινοτικές ρυθμίσεις και ελληνικό μονοπώλιο τυχερών παιγνίων

Το ερώτημα που αναπόφευκτα τίθεται είναι αν οι ελληνικές διατάξεις παραβιάζουν τη Συνθήκη και, σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, αν μπορούν να αιτιολογηθούν αντικειμενικά. Είναι αναπόφευκτο κάθε μονοπώλιο να παραβιάζει την αρχή που βασίζεται στην ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών. Συνεπώς, αυτό που πρέπει στην πραγματικότητα να απαντηθεί είναι αν οι ελληνικές διατάξεις μπορούν να δικαιολογηθούν. Υπάρχουν πειστικές ενδείξεις που δείχνουν ότι υπάρχουν ζητήματα τριβής μεταξύ του ελληνικού μονοπωλίου τυχερών παιγνίων και του κοινοτικού δικαίου. Υπό το φως του μηνύματος που δόθηκε από τη νομολογία του ΔΕΚ στο πεδίο του τυχερών παιγνίων, το ελληνικό μονοπώλιο και οι σκοποί που επικαλείται τίθενται υπό αμφισβήτηση. Φαίνεται ότι ο κύριος σκοπός για τη διατήρηση του μονοπωλίου είναι οικονομικός. Οι ελληνικές αρχές παρακινούν και ενθαρρύνουν τους καταναλωτές κατά τον ίδιο τρόπο που το έκανε και η ιταλική αρχή στην υπόθεση *Gambelli*.

Συμπερασματικά, φαίνεται ότι η λειτουργία του ΟΠΑΠ αυξάνει τον τζόγο και όχι το αντίθετο. Το νόημα της διακριτικής ευχέρειας για εκτίμηση που δόθηκε στα κράτη - μέλη δεν αποκλείει το περιοριστικό μέτρο να επιβληθεί με καταλληλότητα και αναγκαιότητα σε σχέση με ένα νόμιμο σκοπό. Η αρχή της αναλογικότητας συνιστά μια θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου, μέσω της οποίας στα εθνικά δικαστήρια θα έπρεπε να επιβληθεί η υποχρέωση να διεξάγουν ένα τεστ αναλογικότητας, όπου θα εξετάζεται το πραγματικό αποτέλεσμα του εθνικού μέτρου, δηλαδή αν συνεισφέρει κατά έναν συνεπή και συστηματικό τρόπο στη μείωση της προσφοράς τυχερών παιγνίων και στον περιορισμό του τζόγου. Μια τέτοια εκτίμηση πρέπει να αντανakλά την πραγματική εικόνα της ελληνικής αγοράς τζόγου, στην οποία υπάρχει μεγάλη προσφορά και εκτεταμένη διαφήμιση προϊόντων τυχερών παιγνίων, που προσφέρονται από το εθνικό μονοπώλιο. Ο σκοπός του ΟΠΑΠ και του ελληνικού κράτους φαίνεται πως είναι η ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας και όχι η καταστολή του τζόγου.

Ένα ακόμη ζήτημα που προκύπτει είναι υπό ποιες περιστάσεις το ελληνικό μονοπώλιο θα μπορούσε να συνεχίσει να υπάρχει και τι θα μπορούσε να το υπονομεύσει. Οι νέες τεχνολογίες και κυρίως το διαδίκτυο έχουν καταστήσει δυνατή την προσφορά νέων υπηρεσιών τυχερών παιγνίων, που θεωρούνται πιο εθιστικές, καθώς ο σκοπός τους είναι να προσδώσουν μεγαλύτερη επιρροή στις εταιρίες τζόγου, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που ανήκουν στο κράτος. Συνεπώς, είναι μεγάλης σημασίας για τον ΟΠΑΠ να διεξάγει μια περιορισμένη εμπορική προώθηση και όχι να ανταγωνίζεται την εκτεταμένη διαφήμιση των υπηρεσιών τυχερών παιγνίων των μεγάλων αλλοδαπών εταιριών. Κάποιες υπηρεσίες θα πρέπει να θεωρούνται ως πολύ εθιστικές για να τις προσφέρει ο ΟΠΑΠ, αλλά φαίνεται ότι ο ΟΠΑΠ δε διστάζει να προσφέρει ακόμη και τις πιο εθιστικές μορφές τζόγου. Ωστόσο, κατά τη γνώμη του ελληνικού κρατικού μονοπωλίου, οι υπηρεσίες τυχερών παιγνίων που ήδη προ-

σφέρονται στην αγορά λειτουργούν με περισσότερη ασφάλεια από τον ΟΠΑΠ.

Φαίνεται ότι οι ίδιες περιστάσεις που διατηρούν το μονοπώλιο, από την άλλη πλευρά, το υπονομεύουν. Συνεπώς, για να διασφαλιστεί το μονοπώλιο, θα πρέπει να μειωθεί η εμπορική προώθηση και να εξαλειφθεί η ποινή των ποινικών κυρώσεων. Περαιτέρω, ένα πιο περιοριστικό πλαίσιο θα πρέπει να ενσωματώσει τη λειτουργία νέων υπηρεσιών τυχερών παιγνίων, όπως είναι τα τυχερά παίγνια μέσω κινητών τηλεφώνων. Σε ένα μελλοντικό εναλλακτικό πλαίσιο, η ελληνική νομοθεσία θα έπρεπε να διαμορφωθεί κατά τρόπο που να καθιστά εφικτούς λογικούς και πειστικούς λόγους για τη θέσπιση περιορισμών στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και στην ελευθερία εγκατάστασης. Η γλωσσική διατύπωση των διατάξεων θα πρέπει να είναι σαφής, αν η πρόθεση δεν είναι να προκληθεί διάκριση εις βάρος αλλοδαπών. Η διάταξη οφείλει να έχει μια άλλη γλωσσική διατύπωση, για παράδειγμα ότι εξαιρεί όλες τις εμπορικές επιχειρήσεις από την αγορά και όχι μόνον τις αλλοδαπές.

Περαιτέρω, η εμπορική προώθηση θα πρέπει να επιτρέπεται σε όλες τις επιχειρήσεις τυχερών παιγνίων, ανεξάρτητα από τον τόπο εγκατάστασής τους.

6. Συμπερασματική εκτίμηση

Από τη νομολογία του ΔΕΚ προκύπτει ότι ένα μονοπώλιο δεν είναι καθαυτό αντίθετο με το κοινοτικό δίκαιο, υπό την προϋπόθεση ότι είναι κατάλληλο και ανάλογο, π.χ. χρησιμεύει για τον περιορισμό των δραστηριοτήτων τυχερών παιγνίων κατά έναν συνεπή και συστηματικό τρόπο και δεν έχει οικονομικούς σκοπούς ως πραγματικό σκοπό του. Ωστόσο, ενόψει της ευρωπαϊκής νομολογίας του ΔΕΚ, είναι αμφίβολο αν κάποια από τα εθνικά μονοπώλια τυχερών παιγνίων, που υπάρχουν ακόμη, είναι συμβατά με τη νομοθεσία της ΕΕ. Το γεγονός ότι οι αποφάσεις του ΔΕΚ διατήρησαν το δικαίωμα ενός κράτους - μέλους να χρησιμοποιεί τη διακριτική του ευχέρεια για να ρυθμίσει τον τζόγο και τα τυχερά παίγνια κατέστησε δυνατό για τα κράτη - μέλη, που τάσσονται υπέρ των μονοπωλίων, να υπονομεύσουν τα πιο φιλελεύθερα κριτήρια του ΔΕΚ.

Η Συνθήκη ΕΚ εγγυάται την αρχή της ελεύθερης εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και έχει σαν στόχο τη δημιουργία μιας εσωτερικής αγοράς, στην οποία θα χρησιμοποιούνται μέτρα εναρμόνισης. Παρόλα αυτά, η Συνθήκη προβλέπει εξαιρέσεις που βασίζονται στη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια και τη δημόσια υγεία. Τα τυχερά παίγνια, μέχρι τώρα, δεν έχει αποτελέσει το αντικείμενο μιας πρωτοβουλίας εναρμόνισης εντός της ΕΕ.

Ελλείπει εναρμόνισης τα κράτη - μέλη μπορούν να θέτουν περιορισμούς. Εν συντομία, από τις αποφάσεις του ΔΕΚ φαίνεται ότι τα εθνικά μονοπώλια πράγματι παραβιάζουν το ευρωπαϊκό δίκαιο, και δεν ήταν παρά μόνον στην υπόθεση *Schindler* που τα επιχειρήματα αυτά αναπτύχθηκαν για πρώτη φορά σε σχέση με τις υπηρεσίες τυχερών παιγνίων. Παρόλα αυτά, καμία παραβίαση του κοινοτικού δικαίου

δε θα αποδειχθεί αν μια εθνική περιοριστική νομοθεσία μπορεί να αιτιολογηθεί για λόγους κοινωνικής πολιτικής και προστασίας των καταναλωτών, που έχουν στόχο να περιορίσουν τα επιβλαβή αποτελέσματα από τις δραστηριότητες τυχερών παιγνίων και αν, επιπλέον, οι περιορισμοί δεν προκαλούν διακρίσεις και είναι ανάλογοι με τους σκοπούς αυτούς. Επιπλέον, η συγκέντρωση χρημάτων για φιλανθρωπικούς σκοπούς δεν μπορεί από μόνη της να αιτιολογήσει μια περιοριστική πολιτική. Το ΔΕΚ, επίσης, έδωσε έμφαση στο γεγονός ότι οι εθνικοί περιορισμοί στον τζόγο είναι αποδεκτοί σύμφωνα με τη Συνθήκη μόνον αν αντανακλούν μια προσπάθεια για πραγματική μείωση των προσφερόμενων τυχερών παιγνίων και αν η χρηματοδότηση καλών σκοπών, ή του κράτους, συνιστά μια συμπτωματική επωφελής συνέπεια και όχι τον πραγματικό σκοπό επιβολής των περιορισμών. Περαιτέρω, το ΔΕΚ δήλωσε ότι για να υποστηριχθεί Ενιαία Αγορά είναι εξαιρετικής σημασίας οι μη εθνικοί προμηθευτές να μπορούν να ανταγωνιστούν σε διαγωνισμούς για την παραχώρηση αδειών, που δεν περιλαμβάνουν προϋποθέσεις που μπορούν να πληρωθούν μόνον, ή να πληρωθούν πιο εύκολα, από εθνικούς προμηθευτές. Τα κράτη - μέλη διατηρούν τη διακριτική τους ευχέρεια για τη ρύθμιση του τυχερών παιγνίων, η οποία μάλιστα δεν περιορίζεται από το γεγονός ότι άλλα κράτη - μέλη έχουν ρυθμίσει τα τυχερά παίγνια κατά έναν πιο φιλελεύθερο τρόπο. Ωστόσο, αφού τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να καθορίσουν αν οι νομοθεσίες εξυπηρετεί τους σκοπούς που μπορεί να τη δικαιολογούν και αν είναι ανάλογη, τα διαφορετικά εθνικά δικαστήρια έχουν προβεί σε διαφορετικές ερμηνείες.

Πολλά κρατικά μονοπώλια τυχερών παιγνίων σήμερα δρουν περισσότερο σαν ιδιωτική επιχείρηση. Προκειμένου να αποφύγουν τον κίνδυνο διάλυσης των μονοπωλιακών δομών, οι εξουσιοδοτούμενες από το κράτος εταιρίες μπορεί να χρειαστεί να τροποποιήσουν ή ίσως και να αποσυρθούν από κάποιους τομείς, προϊόντα ή εκστρατείες εμπορικής προώθησης των υπηρεσιών τους. Φαίνεται πως ένα κράτος που ενεργά ενθαρρύνει τη ζήτηση για προϊόντα τυχερών παιγνίων θα συναντήσει δυσκολίες στην προσπάθειά του να δικαιολογήσει τους περιορισμούς που επιβάλλει στον τζόγο σε εθνικό επίπεδο.

Το επίκεντρο του ζητήματος καταλήγει στην ερμηνεία των περιορισμών στην προσφορά τυχερών παιγνίων που επιβάλλουν τα κράτη - μέλη και έχει πρόσφατα θέσει τα ευρωπαϊκά μονοπώλια τυχερών παιγνίων υπό λεπτομερή εξέταση. Τα περισσότερα κράτη - μέλη βρίσκονται υπό πίεση καθώς ιδιωτικές επιχειρήσεις έχουν προσφύγει κατά των κρατικών μονοπωλίων.

Σχετικά με την προμήθεια υπηρεσιών τυχερών παιγνίων σε ένα διασυνοριακό πλαίσιο υπάρχουν σημαντικά εμπόδια για εταιρίες που επιδιώκουν να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους σε άλλα κράτη - μέλη, ή για καταναλωτές να έχουν πρόσβαση σε αυτές τις υπηρεσίες. Η μεγάλη πλειοψηφία των εμποδίων αντιμετωπίζονται από τους προμηθευτές τέτοιου είδους υπηρεσιών. Τα εμπόδια που συναντούν οι προμη-

θευτές αποτελούν συνέπεια του μοντέλου προμήθειας που επιλέχθηκε από τις εθνικές κυβερνήσεις. Κάποια κράτη - μέλη έχουν επιλέξει να παρέχουν υπηρεσίες τυχερών παιγνίων, χορηγώντας μονοπωλιακή θέση σε μια επιχείρηση. Θα ήταν σε αντίκρουση στην ίδια τη φύση ενός μονοπωλίου αν οι προμηθευτές, που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη - μέλη, ήταν σε θέση να έχουν πρόσβαση στην αγορά καταγωγής ενός συγκεκριμένου μονοπωλίου. Τα μονοπώλια, παρόλα αυτά, δεν είναι αντίθετα στο κοινοτικό δίκαιο, αν υπάρχει ένας διαγωνισμός, που επιτρέπει τόσο στις εθνικές, όσο και στις μη εθνικές επιχειρήσεις να καταθέτουν τις προσφορές τους επί ίσοις όροις.

Αλλά και οι καταναλωτές, αν και σε μικρότερο βαθμό, μπορεί να εμποδιστούν από το να έχουν πρόσβαση σε υπηρεσίες εταιριών τυχερών παιγνίων, που έχουν την έδρα τους σε άλλα κράτη - μέλη. Αυτό μπορεί να θεωρηθεί ως μια πρακτική συνέπεια της διατήρησης ενός μονοπωλιακού μοντέλου προμήθειας, αλλά από την άποψη των καταναλωτών ισοδυναμεί με παραβίαση του δικαιώματός τους να έχουν πρόσβαση σε υπηρεσίες, σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο. Περαιτέρω, άλλα κράτη - μέλη μπορεί να απαιτούν από τους προμηθευτές υπηρεσιών διαδικτύου να εμποδίσουν τους κατοίκους τους από τα να έχουν πρόσβαση σε υπηρεσίες τυχερών παιγνίων, που προέρχονται από άλλα κράτη - μέλη.

Φαίνεται πως υπάρχουν μόνον δύο τρόποι για να ξεπεραστούν τα παραπάνω εμπόδια¹⁵⁶. Πρώτον, μπορεί να προσβληθούν σε μια ad hoc βάση μέσω υποθέσεων ενώπιον εθνικών δικαστηρίων και μέσω της διαδικασίας προσφυγής της Επιτροπής κατά κράτους - μέλους του άρθρου 226 (πρώην 169) ΣυνθΕΚ. Οι δίκες σε εθνικό επίπεδο πολλές φορές έχουν καταλήξει σε προδικαστικές παραπομπές ενώπιον του ΔΕΚ.

Ένας πιθανός δεύτερος τρόπος για την υπερνίκηση των εμποδίων θα ήταν η θέσπιση δευτερεύουσας κοινοτικής νομοθεσίας. Κάτι τέτοιο θα προϋπέθετε να ξεπεραστεί η άποψη που είχε διατυπωθεί στο Συμβούλιο του Εδιμβούργου το 1992. Ωστόσο, θα είχε ιδιαίτερη αξία, αφού θα δημιουργούσε το νομικό πλαίσιο για την εκτίμηση της νομιμότητας των εθνικών περιορισμών στα τυχερά παίγνια και θα παρείχε την ευκαιρία να αποφασιστεί αν θα παραμείνουν τα μονοπώλια στον τομέα του τυχερών παιγνίων και υπό ποιους όρους. Η διαδικασία θέσπισης νομοθεσίας θα παρείχε την ευκαιρία να συζητηθούν θέματα και να ληφθούν πολιτικές αποφάσεις

156. Όσοι υποστηρίζουν την κρατική παρέμβαση για την αναστολή της ροπής προς τα τυχερά παίγνια στο διαδίκτυο αναζητούν λύση στην ιδιωτική πρωτοβουλία των τραπεζών. Έτσι, απαιτούν από αυτές να μην προχωρούν στην ολοκλήρωση των συναλλαγών μέσω πιστωτικών καρτών για χρεωπιστώσεις που αφορούν στα τυχερά παίγνια στο διαδίκτυο. Για παράδειγμα, η τράπεζα Citybank ενημέρωσε τους πελάτες της ότι από τις 15.06.2006 ενδέχεται να μην επιτραπούν συναλλαγές με επιχειρήσεις τυχερών παιγνίων, που πραγματοποιούν συναλλαγές μέσω διαδικτύου. Ωστόσο, η καταδίκη από τον ΠΟΕ των ΗΠΑ για μια ανάλογη απαγόρευση των τυχερών παιγνίων στο διαδίκτυο στην επικράτεια του αμερικανικού εδάφους φανερώνει ότι η παραπάνω λύση δεν είναι ενδεδειγμένη στο πρόβλημα του εθισμού στον τζόγο.

που ως τέτοιες δεν εμπίπτουν στο πεδίο των αρμοδιοτήτων του ΔΕΚ.

Τα κράτη - μέλη θα πρέπει να δεχτούν ότι η Συνθήκη έχει μακροπρόθεσμα αποτελέσματα και ότι, ως συνέπεια, οι εθνικές αγορές τυχερών παιγνίων θα πρέπει να είναι ανοιχτές στον ανταγωνισμό. Βέβαια, τα κράτη - μέλη φαίνεται να μη συμφωνούν μ' αυτό. Το αποτέλεσμα είναι οι νομοθεσίες των κρατών - μελών να συγκρούονται με τα ιδανικά της ενιαίας αγοράς σε θεωρητικό επίπεδο, και μεταξύ τους σε πρακτικό επίπεδο.

Τα κράτη - μέλη προβάλλουν την ανησυχία τους σχετικά με την προστασία των καταναλωτών και την εξάλειψη του εγκλήματος και την απάτης στον τζόγο, όπως φαίνεται από τις δικαιολογήσεις που παρατίθενται στη νομολογία του ΔΕΚ. Η δευτερεύουσα κοινοτική νομοθεσία θα παρείχε την ευκαιρία για την αντιμετώπιση αυτής της ανησυχίας. Περαιτέρω, η δευτερεύουσα νομοθεσία θα έδινε την ευκαιρία διαχωρισμού των διαφορετικών μορφών τυχερών παιγνίων, αποδίδοντάς τους, όπου θεωρηθεί κατάλληλο, διαφορετική μεταχείριση.

Ωστόσο, προτού ληφθούν αποφάσεις σε ευρωπαϊκό επίπεδο, πρέπει να υπάρξει πλήρης κατανόηση των αποτελεσμάτων των τυχερών παιγνίων σε ένα διασυνοριακό περιβάλλον, ιδιαίτερα με αναφορά στο αν οι κίνδυνοι που συνδέονται με τον τζόγο είναι πιθανό να είναι μεγαλύτεροι σε ένα τέτοιο περιβάλλον.

Έναν αποτελεσματικό μηχανισμό για την ενθάρρυνση της διασυνοριακής προμήθειας υπηρεσιών τυχερών παιγνίων θα μπορούσε να αποτελέσει η χρήση της αρχής της χώρας καταγωγής, μέσω της οποίας μια εταιρία που νομίμως παρέχει τις υπηρεσίες της σε ένα κράτος - μέλος αυτομάτως έχει το δικαίωμα να παράσχει υπηρεσίες σε οποιοδήποτε άλλο κράτος - μέλος, βάσει της ρύθμισης της χώρας καταγωγής της. Παρόλα αυτά, τα ζητήματα σχετικά με την ποιότητα της προμήθειας, την εξάλειψη του εγκλήματος και της απάτης, καθώς και με μηχανισμούς προστασίας του καταναλωτή θα πρέπει να καθοριστούν σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Είναι εύλογο ότι και το καθεστώς των μονοπωλίων τυχερών παιγνίων θα πρέπει να καθορίζεται σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Κατά συνέπεια, η αρχή αυτή δε θα μπορούσε να εφαρμοστεί στον τομέα των τυχερών παιγνίων χωρίς την ύπαρξη λεπτομερούς κοινοτικής νομοθεσίας. Τα μέσα με τα οποία οι προμηθευτές, που είναι εγκατεστημένοι σε ένα κράτος - μέλος, αναγνωρίζονται σε άλλα κράτη - μέλη θα πρέπει να καθορίζονται με βάση τη δευτερεύουσα νομοθεσία και τα πλεονεκτήματα της αρχής της χώρας καταγωγής θα πρέπει να ισορροπηθούν έναντι άλλων πιθανών μορφών, όπως η αμοιβαία αναγνώριση που έχει χρησιμοποιηθεί σε άλλα πεδία, π.χ. στα επαγγελματικά προσόντα.

Πάντως, λόγω της πρόσφατης πολιτικής πίεσης για τη διατήρηση των κρατικών μονοπωλίων τυχερών παιγνίων, η κατάσταση της νομικής αβεβαιότητας στο κοινοτικό επίπεδο είναι πιθανό να συνεχιστεί για πολλά χρόνια.