VIGTIG JURIDISK MEDDELELSE. Oplysningerne på dette netsted er omfattet af en erklæring om ansvarsfraskrivelse og en meddelelse om ophavsret.

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

8. september 2009 (*)

»Anmodning om præjudiciel afgørelse – artikel 49 EF – restriktioner for den frie udveksling af tjenesteydelser – drift af hasardspil via internettet«

I sag C-42/07,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto (Portugal) ved afgørelse af 26. januar 2007, indgået til Domstolen den 2. februar 2007, i sagen:

Liga Portuguesa de Futebol Profissional,

Bwin International Ltd, tidligere Baw International Ltd,

mod

Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa,

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, V. Skouris, afdelingsformændene P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas og K. Lenaerts, samt dommerne A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann (refererende dommer), J. Klučka, A. Arabadjiev, C. Toader og J.-J. Kasel,

generaladvokat: Y. Bot

justitssekretærer: fuldmægtige K. Sztranc-Sławiczek og B. Fülöp,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 29. april 2008,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Liga Portuguesa de Futebol Profissional og Bwin International Ltd ved advogado E. Serra Jorge, samt ved Rechtsanwälte, C.-D. Ehlermann og A. Gutermuth
- Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa ved procurador-adjunto V. Rodrigues Feliciano
- den portugisiske regering ved L. Inez Fernandes, L. Duarte og A. Matos Barros, som befuldmægtigede,
- den belgiske regering ved A. Hubert og L. Van den Broeck, som befuldmægtigede, bistået af advocaat P. Vlaemminck
- den danske regering ved J. Liisberg, som befuldmægtiget
- den tyske regering ved M. Lumma, som befuldmægtiget,
- den græske regering ved N. Dafniou, O. Patsopoulou og M. Tassopoulou, som befuldmægtigede

- den spanske regering ved F. Díez Moreno, som befuldmægtiget
- den italienske regering ved I.M. Braguglia, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato D. Del Gaizo
- den nederlandske regering ved C. Wissels og M. de Grave, som befuldmægtigede
- den østrigske regering ved C. Pesendorfer, som befuldmægtiget
- den slovenske regering ved T. Mihelič, som befuldmægtiget
- den finske regering ved J. Heliskoski, som befuldmægtiget
- den norske regering ved P. Wennerås og J.A. Dalbakk, som befuldmægtigede
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved E. Traversa og M. Afonso, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 14. oktober 2008,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 43 EF, 49 EF og 56 EF.

2 Anmodningen er blevet fremsat i forbindelse med en tvist mellem på den ene side Liga Portuguesa de Futebol Profissional (herefter »Liga«) og Bwin International Ltd (herefter »Bwin«), tidligere Baw International Ltd, og på den anden side Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (herefter »Santa Casa«) vedrørende bøder, som de to førstnævnte er blevet pålagt af bestyrelsen i sidstnævnte med den begrundelse, at de har overtrådt den portugisiske lovgivning om udbud af hasardspil via internettet.

Retsforskrifter

Bestemmelser om hasardspil i Portugal

3 I Portugal er hasardspil underlagt et generelt forbudsprincip. Staten har ikke desto mindre forbeholdt sig muligheden for i henhold til den ordning, staten måtte finde mest hensigtsmæssig, at tillade driften af et eller flere spil, direkte eller gennem et organ, som henhører direkte under denne, eller at give denne drift i koncession til private enheder, som drives med eller uden vinding for øje, gennem udbud, som gennemføres i henhold til bestemmelserne i forvaltningsloven.

4 Hasardspil i form af lotterier, lottospil og sportsvæddemål er i Portugal kendt under betegnelsen »sociale spil« (»jogos sociais«), og driften heraf er systematisk tildelt Santa Casa.

5 Hvert hasardspil, som Santa Casa afholder, er særskilt skabt ved lovdekret, og hele afholdelsen og driften af de forskellige spil, som Santa Casa udbyder, herunder indsatsens beløb, uddelingsplanen for gevinsterne, udtrækningshyppigheden, hver gevinsts konkrete procentdel, fremgangsmåden for indsamling af indsatsen, måden for udvælgelse af godkendte distributører samt måderne og fristerne for betaling af indsatsen, er reguleret ved regeringsanordning.

6 Den første omhandlede type spil var nationallotteriet (Lotaria Nacional), som blev skabt ved en kongelig forordning af 18. november 1783 og tildelt Santa Clara i koncession. Denne koncession er herefter løbende blevet fornyet. I dag består dette lotteri i en månedlig udtrækning af numre.

7 Efter en lang udviklingshistorie i lovgivningen erhvervede Santa Casa retten til at afholde andre former for hasardspil baseret på udtrækning af numre eller sportskonkurrencer. Dette resulterede i oprettelsen af to sportsvæddemålspil om fodboldkampe ved navn »Totobola« og »Totogolo«, som

gør det muligt for spillerne at indgå væddemål om henholdsvis resultatet (sejr, uafgjort eller nederlag) og antallet af mål for hvert hold. Der findes også to lottospil, nemlig Totoloto, som består i udvælgelse af seks numre ud af niogfyrre og EuroMillions, en form for europæisk lotto. Spillere, som deltager i Totobola eller i Totoloto, har desuden mulighed for at deltage i et spil ved navn »Joker«, som består i lodtrækning af et nummer. Endelig findes ligeledes Lotaria Instantânea, et skrabespil, der almindeligvis kaldes »raspadinha«.

Udbuddet af sociale spil via internettet

8 I løbet af 2003 blev de retlige rammer for lotterier, lottospil og sportsvæddemål tilpasset for at svare til den tekniske udvikling, som har gjort det muligt at udbyde spil via elektroniske midler, navnlig internettet. Disse foranstaltninger er indeholdt i lovdekret nr. 282/2003 af 8. november 2003 (*Diário da República* I série-A, nr. 259 af 8.11.2003). De tilsigter i det væsentlige dels at give Santa Casa ret til at udbyde produkterne via elektroniske midler, dels at udstrække sidstnævntes eneret til drift af spil via elektroniske midler, navnlig internettet, ved således at forbyde andre erhvervsdrivende at anvende disse midler.

9 Artikel 2 i lovdekret nr. 282/2003 bestemmer, at driften via elektroniske midler af de omhandlede spil såvel som af alle andre spil, hvoraf driften er tildelt Santa Casa, varetages af sidstnævnte efter en eneretsordning, som administreres af Santa Casas Departamento de Jogos (spilleafdeling), og præciserer, at denne ordning omfatter hele det nationale område, herunder navnlig internettet.

10 I henhold til artikel 11, stk. 1, i lovdekret nr. 282/2003 udgør følgende former for adfærd administrative overtrædelser:

»a) udvikling, organisering og drift via elektroniske midler af spil [hvoraf driften er tildelt Santa Casa] i strid med eneretsordningen i [lovdekretets] artikel 2 samt udstedelse, distribution eller salg af virtuelle billetter og annoncering af lodtrækninger desangående, uanset om disse finder sted på det nationale område eller i udlandet

b) udvikling, organisering eller drift via elektroniske midler af lotterier eller andre lodtrækninger, som svarer til de lotterier eller lodtrækninger, som organiseres af Lotaria Nacional eller af la Lotaria Instantânea, i strid med eneretsordningen i artikel 2, samt udstedelse, distribution eller salg af virtuelle billetter og annoncering af lodtrækninger desangående, uanset om disse finder sted på det nationale område eller i udlandet

[...]«

11 Artikel 12, stk. 1, i lovdekret nr. 282/2003 fastsætter minimums- og maksimumsbeløb for de bøder, der pålægges for de administrative overtrædelser, der er fastsat i navnlig samme lovdekrets artikel 11, stk. 1, litra a) og b). For juridiske personer er det fastsat, at bøden hverken kan være mindre end 2 000 EUR eller større end tre gange det samlede beløb, som spilleorganet hævdes gennemsnitligt at have optjent, på betingelse af, at dette tredobbelte beløb er over 2 000 EUR, men under et loft på 44 890 EUR.

Santa Casas organisation og aktiviteter

12 Santa Casas aktiviteter var på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen defineret i lovdekret nr. 322/91 af 26. august 1991 om vedtagelsen af vedtægterne for Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (*Diário da República* I série-A, nr. 195 af 26.8.1991), som ændret ved lovdekret nr. 469/99 af 6. november 1999 (*Diário da República* I série-A, nr. 259 af 6.11.199, herefter »lovdekret nr. 322/91«).

13 Betragtningerne til lovdekret nr. 322/91 understreger Santa Casas store betydning i en lang række henseender – historiske, sociale, patrimonielle og økonomiske – og udleder heraf, at regeringen bør føre »et tæt og permanent tilsyn med henblik på at forhindre forsømmelighed og dysfunktioner [...] samtidigt med at Santa Casa imidlertid tillægges størst mulig autonomi med hensyn til administreringen og driften af sociale spil«.

14 Ifølge artikel 1, stk. 1, i vedtægterne er Santa Casa en »almennyttig administrativ juridisk person«. Ifølge artikel 12, stk. 1, i vedtægterne er Santa Casas administrative organer en direktør og en bestyrelse. I henhold til samme vedtægters artikel 13 udnævnes denne direktør ved anordning fra premierministeren, og de andre medlemmer af bestyrelsen i Santa Casa udnævnes ved anordning fra regeringsmedlemmer, under hvis tilsyn Santa Casa henhører.

15 Santa Casa er i medfør af vedtægternes artikel 20, stk. 1, tildelt specifikke opgaver på området for beskyttelse af familien, moderskabet og barndommen, støtte til mindreårige, som er ubeskyttede og i fare, støtte til ældre, alvorlige sociale mangelsituationer og ydelse af primære og specialiserede sundhedsydelser.

16 Indtægterne fra driften af hasardspil fordeles mellem Santa Casa og andre almennyttige institutioner eller anvendes på sociale indsatsområder. De andre almennyttige institutioner omfatter sammenslutninger af frivillige brandmænd, særlige institutioner for social solidaritet, institutioner til forebyggelse og omskoling af handikappede samt kulturelle udviklingsfonde.

17 Driften af hasardspil er omfattet af Santa Casas spilleafdeling. Denne afdeling er reguleret ved en anordning, der som Santa Casas vedtægter er vedtaget ved lovdekret nr. 322/91, og spilleafdelingen råder over sine egne ledelses- og kontrolorganer.

18 Spilleafdelingens ledelsesorgan består i henhold til artikel 5 i anordningen om denne afdeling af Santa Casas direktør, som skal være formand, samt to delegerede administratorer, som udnævnes ved fælles anordning fra arbejds- og solidaritetsministeren og sundhedsministeren. I henhold til artikel 8, 12 og 16 i anordningen om spilleafdelingen er medlemmerne af udvælgelseskomitéen, udtrækningskomitéen og klagekomitéen for hovedpartens vedkommende repræsentanter for den offentlige administration, nemlig for generalinspektoratet for finanser og for regeringen i Lissabon. Klagekomitéens formand, som har den afgørende stemme, er således dommer udnævnt ved anordning fra justitsministeren. To af de tre medlemmer af denne udvælgelseskomité udnævnes henholdsvis ved anordning fra generalinspektøren for finanser og af guvernøren i Lissabon, det tredje medlem af udvælgelseskomitéen udnævnes af direktøren for Santa Casa.

19 Spilleafdelingen har modtaget administrative beføjelser for at indlede, efterforske og gennemføre retsforfølgning i sager om ulovlig drift af hasardspil, som Santa Casa er tildelt eneret til. Lovdekret nr. 282/2003 tildeler navnlig spilleafdelingens bestyrelse de nødvendige administrative beføjelser til at pålægge bøder som fastsat i lovdekretets artikel 12, stk. 1.

Tvisterne i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

20 Bwin driver virksomhed med online-spil og har hjemsted i Gibraltar. Selskabet udbyder hasardspil på en hjemmeside.

21 Bwin har intet forretningssted i Portugal. Selskabets servere til online-udbuddet står i Gibraltar og Østrig. Alle væddemål indgås direkte af forbrugeren på Bwins hjemmeside eller gennem andre direkte kommunikationsmidler. Pengeindsatser på denne hjemmeside betales navnlig med bankkort, men også med andre former for elektronisk betaling. Eventuelle gevinster krediteres den væddemålskonto, som Bwin har åbnet for spilleren. Sidstnævnte kan anvende disse penge til at spille eller anmode om, at de overføres til hans bankkonto.

22 Bwin udbyder et bredt sortiment af online hasardspil, som omfatter sportsvæddemål, kasinospil såsom roulette og poker samt spil baseret på lodtrækning af numre, som svarer til Totoloto, som drives af Santa Casa.

23 De udbudte sportsvæddemål vedrører resultaterne af såvel fodboldkampe som andre sportskonkurrencer. De forskellige spillemuligheder omfatter væddemål om resultaterne (sejr, uafgjort, nederlag) i fodboldkampe i forbindelse med det portugisiske mesterskab, som svarer til Totobola og Totogolo-spillene, hvis drift er tildelt Santa Casa. Bwin udbyder desuden online sportsvæddemål i realtid, hvis odds er variable og ændrer sig efterhånden som den sportsbegivenhed, som væddemålene indgås om, afvikles. Oplysninger såsom stillingen i kampen, tid, der er forløbet, gule og røde kort osv. angives i realtid på Bwins hjemmeside og gør det muligt for spillerne interaktivt at placere indsatser, mens sportsbegivenheden afvikles.

24 Ifølge forelæggelsesafgørelsen er Liga en privatretlig juridisk person i form af en forening, der drives uden gevinst for øje, hvori alle klubber, der deltager i fodboldturneringer på professionelt niveau i Portugal, er medlemmer. Liga organiserer navnlig fodboldkonkurrencer i den nationale førstedivision og varetager den kommercielle udnyttelse af denne konkurrence.

25 Liga og Bwin har i deres indlæg for Domstolen præciseret, at de den 18. august 2005 har indgået en sponsoraftale, der skulle gælde for fire sportssæsoner fra sæsonen 2005/2006, og hvorefter Bwin

er den største institutionelle sponsor for den nationale førstedivision i fodbold i Portugal. I henhold til aftalen har første division, tidligere kaldet »Super Liga«, ændret navn til først Liga betandwin.com og dernæst Bwin Liga. Desuden er Bwins logo udstillet på det sportsudstyr, som bæres af spillerne og er anbragt på de stadioner, hvor klubberne i første division spiller. I øvrigt er Ligas hjemmeside blevet forsynet med henvisninger til Bwins hjemmeside og har et link til denne, som gør det muligt for forbrugere i Portugal og andre stater at anvende de tjenesteydelser i form af hasardspil, som således blev udbudt til dem.

26 Bestyrelsen for Santa Casas spilleafdeling har dernæst, under udøvelsen af de kompetencer, som den er tildelt i henhold til lovdekret nr. 282/2003, vedtaget beslutninger, hvorefter Liga pålægges en bøde på 75 000 EUR og Bwin en bøde på 74 500 EUR for de administrative overtrædelser, som er omhandlet i samme lovdekrets artikel 11, stk. 1, litra a) og b). Disse beløb udgør den juridiske sammenlægning af de to bøder, som Liga og Bwin er blevet pålagt dels for udvikling, organisering og drift via internettet af sociale spil, som er tildelt Santa Casa eller spil, som svarer hertil, dels for reklame for disse spil.

27 Liga og Bwin har appelleret afgørelserne til den forelæggende ret med påstand om annullation af de nævnte afgørelser og har navnlig påberåbt sig fællesskabsbestemmelser- og retspraksis på området.

28 Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto har under disse omstændigheder besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) [Udgør] den nævnte eksklusivordning, der er indrømmet Santa Casa, [...] en hindring for den fri[e] udveksling af tjenesteydelser i strid med principperne om den fri[e] udveksling af tjenesteydelser, om etableringsfriheden og om de frie kapitalbevægelser, der er fastsat i henholdsvis artikel 49 EF, 43 EF og 56 EF, når den finder anvendelse på [Bwin], dvs. på en tjenesteyder, der er etableret i en anden medlemsstat, hvor selskabet lovligt udfører tilsvarende tjenesteydelser, uden at det har noget fast driftssted i Portugal?

2) Er fællesskabsretten og særligt de nævnte principper til hinder for en national ordning som den, der er omtvistet i hovedsagen, som på den ene side indrømmer en eksklusivordning til fordel for en enkelt enhed med hensyn til drift af lotterier og totalisatorspil, og på den anden side udbreder denne eksklusivordning »til hele det nationale område, herunder [...] internettet[?]«

Om begæringen om genåbning af den mundtlige forhandling

29 Ved dokument indleveret til Domstolens Justitskontor den 30. oktober 2008 har Bwin begæret genåbning af den mundtlige forhandling i henhold til procesreglementets artikel 61.

30 I henhold til denne bestemmelse er generaladvokaten blevet hørt i anledning af denne begæring.

31 Domstolen kan, efter at have hørt generaladvokaten eller på parternes begæring i overensstemmelse med artikel 61 i Domstolens procesreglement, ex officio træffe bestemmelse om genåbning af den mundtlige forhandling, såfremt den finder, at sagen er utilstrækkeligt oplyst, eller at den skal afgøres på grundlag af et argument, som ikke har været drøftet af parterne (jf. navnlig dom af 26.6.2008, sag C-284/06, Burda, Sml. I, s. 4571, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis).

32 Derimod giver hverken Domstolens statut eller dens procesreglement mulighed for, at parterne kan afgive bemærkninger som svar på generaladvokatens forslag til afgørelse.

33 I begæringen har Bwin i det væsentlige begrænset sig til at kommentere generaladvokatens forslag til afgørelse og navnlig fremhævet den omstændighed, at dette forslag på en række faktuelle punkter har baseret sig på indlæg afgivet af Santa Casa og den portugisiske regering uden at tage hensyn til argumenter fremført af Bwin og af Liga til anfægtelse af disse punkter og uden at angive, at disse punkter var bestridt.

34 Domstolen af den opfattelse, at den i det foreliggende tilfælde har alle de oplysninger til rådighed, som er nødvendige for, at den kan besvare spørgsmålet fra den forelæggende ret, og at sagen ikke skal undersøges på grundlag af et argument, som ikke er blevet drøftet for Domstolen.

35 Herefter er det ufornødent at træffe bestemmelse om genåbning af den mundtlige forhandling.

Om formaliteten med hensyn til anmodningen om præjudiciel afgørelse

36 I sit indlæg for Domstolen har den italienske regering rejst tvivl om, hvorvidt anmodningen om præjudiciel afgørelse kan antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at spørgsmålet fra den forelæggende ret opfordrer Domstolen til at udtale sig om, hvorvidt en bestemmelse i national ret er forenelig med fællesskabsretten.

37 Det bemærkes herved, at den samarbejdsordning, som er indført ved artikel 234 EF, er baseret på en klar adskillelse mellem de nationale retters og Domstolens funktioner. Under en sag i henhold til denne artikel tilkommer de retterne i medlemsstaterne, og ikke Domstolen, at fortolke nationale bestemmelser, og det tilkommer ikke sidstnævnte at tage stilling til, om nationale bestemmelser er forenelige med fællesskabsretten. Domstolen har derimod kompetence til at forsyne den nationale domstol med alle de fællesskabsretlige fortolkningselementer, som kan sætte denne i stand til at bedømme, om nationale bestemmelser er forenelige med fællesskabsretten (dom af 6.3.2007, forenede sager C-338/04, C-359/04 og C-360/04, Placanica m.fl., Sml. I, s. 1891, præmis 36).

38 Det bemærkes, at den forelæggende ret med sit spørgsmål ikke opfordrer Domstolen til at udtale sig om, hvorvidt den specifikke lovgivning om hasardspil i Portugal er i overensstemmelse med fællesskabsretten, men derimod kun om, hvorvidt visse elementer i denne lovgivning, som er beskrevet generelt, nemlig nærmere bestemt forbuddet mod, at alle andre tjenesteydere end Santa Casa, herunder tjenesteydere etableret i andre medlemsstater, via internettet på portugisisk område udbyder de hasardspil, som denne erhvervsdrivende er tildelt, og hertil svarende spil, er i overensstemmelse hermed. En sådan begæring kan antages til realitetsbehandling.

39 Desuden har den italienske, den nederlandske og den norske regering samt Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber rejst spørgsmål om, hvorvidt anmodningen om præjudiciel afgørelse skal afvises med den begrundelse, at den ikke indeholder tilstrækkelige oplysninger med hensyn til indholdet af og formålet med de portugisiske lovbestemmelser, som finder anvendelse i tvisten i hovedsagen.

40 Hvad angår de oplysninger, som skal afgives til Domstolen inden for rammerne af en forelæggelsesafgørelse, bemærkes, at disse oplysninger ikke blot tjener til at sætte Domstolen i stand til at give den forelæggende ret hensigtsmæssige svar, men at de også skal give medlemsstaternes regeringer samt andre berørte parter mulighed for at indgive indlæg i henhold til artikel 23 i statutten for Domstolen. Det fremgår af fast retspraksis, at det med henblik herpå er nødvendigt, at den nationale ret for det første afgrænser den faktiske og retlige baggrund, som spørgsmålene er omfattet af, eller i det mindste forklarer de faktiske situationer, som de nævnte spørgsmål har grundlag i. Forelæggelsesafgørelsen skal dernæst angive de nøjagtige grunde til, at den nationale ret har rejst spørgsmål om fortolkningen af fællesskabsretten og har fundet det nødvendigt at forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål. Det er i denne sammenhæng nødvendigt, at den nationale ret i det mindste i et vist omfang angiver begrundelsen for udvælgelsen af de fællesskabsbestemmelser, som den ønsker fortolket, og angiver den forbindelse, som efter rettens opfattelse består mellem disse bestemmelser og den nationale lovgivning, der finder anvendelse i hovedsagen (jf. dommen i sagen Placanica m.fl., præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

41 Det er i denne forbindelse korrekt, at præcisionen, og endog anvendeligheden af såvel de indlæg, som medlemsstaternes regeringer og andre interesserede parter indgiver, som af Domstolens besvarelse kan afhænge af, om angivelserne vedrørende indholdet af og formålet med den nationale lovgivning, som finder anvendelse i tvisten i hovedsagen, er tilstrækkeligt detaljerede. Henset til den klare adskillelse mellem de nationale retters og Domstolens funktioner kan der imidlertid ikke opstilles krav om, at den forelæggende ret, inden den indbringer et spørgsmål for Domstolen, angiver samtlige de faktiske omstændigheder og retlige vurderinger, som påhviler den i forbindelse med dens dømmende opgave. Det er således tilstrækkeligt, at sagsgenstanden for tvisten i hovedsagen såvel som de aspekter heri, der har væsentlig interesse for Fællesskabets retsorden, fremgår af anmodningen om præjudiciel afgørelse for at gøre det muligt for medlemsstaterne at indgive indlæg i overensstemmelse med artikel 23 i statutten for Domstolen og effektivt deltage i proceduren for Domstolen.

42 Forelæggelsesafgørelsen i hovedsagen opfylder disse krav. Den forelæggende ret har defineret den faktiske og retlige baggrund, som det for Domstolen forelagte spørgsmål er omfattet af. For så vidt

som formålene med den portugisiske lovgivning om hasardspil ikke er angivet i den nævnte afgørelse, skal Domstolen besvare det forelagte spørgsmål navnlig under hensyntagen til de formål, som parterne i hovedsagen og den portugisiske regering har påberåbt sig for Domstolen. Det er under disse omstændigheder sidstnævntes opfattelse, at den råder over alle de nødvendige oplysninger for at besvare dette spørgsmål.

43 Henset til de ovenstående betragtninger bør anmodningen om præjudiciel afgørelse derfor realitetsbehandles.

Om det præjudicielle spørgsmål

44 Med spørgsmålet ønsker den forelæggende ret Domstolens fortolkning af artikel 43 EF, 49 EF og 56 EF.

Spørgsmålet, om artikel 43 EF og 56 EF finder anvendelse

45 For så vidt som spørgsmålet fra den forelæggende ret ikke blot omhandler artikel 49 EF, men også artikel 43 EF og 56 EF, bemærkes for det første, at i lyset af de oplysninger, som fremgår af sagsakterne, synes de to sidstnævnte bestemmelser ikke at skulle finde anvendelse i tvisten i hovedsagen.

46 Hvad angår spørgsmålet, om artikel 43 EF finder anvendelse, er det ubestridt, at Bwin udelukkende driver virksomhed i Portugal via internettet, uden at anvende mellemmænd, som er etableret på portugisisk område, og dermed uden at der er blevet skabt en primær eller sekundær etablering i Portugal. Endvidere fremgår det ikke af sagsakterne, at Bwin har haft til hensigt at etablere sig i Portugal. Der er derfor intet, som kan tages til indtægt for, at traktatens bestemmelser om etableringsfriheden kan anvendes i tvisten i hovedsagen.

47 Hvad angår spørgsmålet, om artikel 56 EF finder anvendelse, bemærkes, at de eventuelle restriktive virkninger af den i hovedsagen omhandlede lovgivning på de frie kapitalbevægelser og betalinger blot er en uundgåelig konsekvens af eventuelle restriktioner, som er pålagt den frie udveksling af tjenesteydelser. Når en national foranstaltning på én gang vedrører flere grundlæggende friheder, skal Domstolen i princippet kun undersøge foranstaltningen i lyset af en af disse friheder, hvis det under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder viser sig, at de andre er helt sekundære i forhold til den første frihed og kan tilknyttes denne (jf. i denne retning dom af 3.10.2006, sag C-452/04, Fidium Finanz, Sml. I, s. 9521, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

48 Under disse omstændigheder skal spørgsmålet fra den forelæggende ret kun besvares i lyset af artikel 49 EF.

Om rækkevidden af det præjudicielle spørgsmål

49 Tvisten i hovedsagen vedrører markedsføring i Portugal af visse hasardspil, som gennemføres ved hjælp af et elektronisk middel, nemlig internettet. Bwin, en privat erhvervsdrivende etableret i en anden medlemsstat, udbyder hasardspil i Portugal udelukkende via internettet, og de administrative overtrædelser i artikel 11, stk. 1, litra a) og b), i lovdekret nr. 282/2003, som Liga og Bwin foreholdes i tvisten i hovedsagen, vedrører udelukkende adfærd forbundet med spil organiseret via elektroniske midler.

50 Spørgsmålet fra den forelæggende ret må herefter forstås således, at det nærmere bestemt ønskes oplyst, om artikel 49 EF er til hinder for en medlemsstats lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, som forbyder erhvervsdrivende som Bwin, som er etableret i andre medlemsstater, hvor de lovligt udbyder tilsvarende tjenesteydelser, at udbyde hasardspil via internettet på den nævnte medlemsstats område.

Spørgsmålet, om der foreligger en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser

51 Artikel 49 EF kræver ophævelse af enhver restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser, også selv om restriktionen gælder uden forskel for såvel indenlandske tjenesteydere som tjenesteydere fra andre medlemsstater, når den kan udelukke, indebære ulemper for eller gøre den virksomhed mindre tiltrækkende, som udøves af tjenesteydere fra andre medlemsstater, som dér

lovligt leverer tilsvarende tjenesteydelser (jf. i denne retning dom af 25.7.1991, sag C-76/90, Säger, Sml. I, s. 4221, præmis 12, og af 3.10.2000, sag C-58/98, Corsten, Sml. I, s. 7919, præmis 33). Desuden omfatter den frie udveksling af tjenesteydelser såvel udbyderen som modtageren af tjenesteydelserne (jf. i denne retning dom af 31.1.1984, forenede sager 286/82 og 26/83, Luisi og Carbone, Sml. s. 377, præmis 16).

52 Det er ubestridt, at en medlemsstats lovgivning, som forbyder tjenesteydere som Bwin, som er etableret i andre medlemsstater, at udbyde tjenesteydelser på den nævnte stats område via internettet, udgør en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser som sikret ved artikel 49 EF (jf. i denne retning dom af 6.11.2003, sag C-243/01, Gambelli m.fl., Sml. I, s. 13031, præmis 54).

53 En sådan lovgivning indeholder desuden en restriktion for friheden for personer, som er bosat i den omhandlede medlemsstat, til via internettet at benytte de tjenesteydelser, som udbydes i andre medlemsstater.

54 Det må derfor konkluderes – som den portugisiske regering i øvrigt udtrykkeligt har anerkendt – at den i hovedsagen omhandlede lovgivning indebærer en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser som sikret ved artikel 49 EF.

Om en eventuel begrundelse af restriktionen for den frie udveksling af tjenesteydelser

55 Det må undersøges, i hvilket omfang den i hovedsagen omhandlede restriktion kan tillades som en undtagelsesforanstaltning, der er udtrykkeligt fastsat i artikel 45 EF og 46 EF – som finder anvendelse i medfør af artikel 55 EF – eller under henvisning til Domstolens praksis kan begrundes i tvingende almene hensyn.

56 Artikel 46, stk. 1, EF tillader restriktioner, som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed eller den offentlige sundhed. Retspraksis har desuden nærmere angivet en række tvingende almene hensyn såsom hensynene til forbrugerbeskyttelse, forebyggelse af bedrageri og fjernelse af incitamenter for borgerne til overdrevent forbrug i tilknytning til spillevirksomhed samt hensynet til generelt at forebygge forstyrrelser af samfundsordenen (jf. dommen i sagen Placanica m.fl., præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).

57 Det bemærkes herved – som de fleste af de medlemsstater, som har afgivet indlæg for Domstolen, har anført – at bestemmelserne vedrørende hasardspil er et af de områder, hvor der mellem medlemsstaten består store moralske, religiøse og kulturelle forskelle med hensyn til synspunkter. Så længe området ikke er harmoniseret på fællesskabsplan, tilkommer det hver medlemsstat på disse områder i overensstemmelse med sine egne værdinormer at vurdere de krav, som måtte være nødvendige til beskyttelse af de omhandlede interesser (jf. navnlig dom af 14.12.1979, sag 34/79, Henn og Darby, Sml. s. 3795, præmis 15, af 24.3.1994, sag C-275/92, Schindler, Sml. I, s. 1039, præmis 32, og af 20.11.2001, sag C-268/99, Jany m.fl., Sml. I, s. 8615, præmis 56 og 60, samt dommen i sagen Placanica m.fl., præmis 47).

58 Den omstændighed, at en medlemsstat har valgt en anden beskyttelsesordning end den, en anden medlemsstat har indført, kan ikke i sig selv påvirke bedømmelsen af, om de bestemmelser, der er fastsat på området, er nødvendige og forholdsmæssige. Bedømmelsen af bestemmelserne skal alene foretages under hensyn til de mål, der forfølges af de kompetente myndigheder i den pågældende medlemsstat, og under hensyn til det beskyttelsesniveau, som de ønsker at sikre (dom af 21.9.1999, sag C-124/97, Läärä m.fl., Sml. I, s. 6067, præmis 36, og af 21.10.1999, sag C-67/98, Zenatti, Sml. I, s. 7289, præmis 34).

59 Medlemsstaterne kan derfor frit fastsætte målene for deres politik på hasardspilsområdet og i givet fald nøjagtigt fastsætte det ønskede beskyttelsesniveau. De restriktioner, som pålægges, skal imidlertid fortsat opfylde de betingelser, der fremgår af Domstolens praksis for så vidt angår deres forholdsmæssighed (dommen i sagen Placanica m.fl., præmis 48).

60 Det må i den foreliggende sag derfor navnlig undersøges, om restriktionen for udbuddet af hasardspil via internettet i den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det eller de mål, som den pågældende medlemsstat har påberåbt sig, og om den ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå dette mål. Restriktionerne skal under alle omstændigheder anvendes uden forskelsbehandling (jf. i denne retning dommen i sagen Placanica m.fl., præmis 49).

61 Det bemærkes herved, at en national lovgivning kun er egnet til at sikre gennemførelsen af det påberåbte formål, hvis det reelt opfylder hensynet om at nå målet på en sammenhængende og systematisk måde (dom af 10.3.2009, sag C-169/07, Hartlauer, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 55).

62 Ifølge den portugisiske regering og Santa Casa er hovedformålet med den nationale lovgivning at bekæmpe kriminalitet, og nærmere bestemt at beskytte brugerne af hasardspil mod svig begået af de virksomheder, som organiserer spillene.

63 Det bemærkes herved, at kriminalitetsbekæmpelse kan udgøre et tvingende alment hensyn, som kan begrunde restriktioner for de virksomheder, som har tilladelse til at udbyde tjenesteydelser på hasardspilområdet. Henset til de store summer, som kan optjenes i forbindelse med disse spil, og de gevinster, som spillerne tilbydes, indebærer disse spil en forhøjet risiko for forbrydelser og for svig.

64 Domstolen har desuden anerkendt, at en tilladelse i begrænset omfang til disse spil inden for rammerne af en eneret frembyder den fordel at lede udnyttelsen af disse spil ind i kontrollerede baner og at forhindre risikoen for, at en sådan udnyttelse sker i svigagtigt og kriminelt øjemed (jf. dommen i sagen Läärä m.fl., præmis 37, og Zenatti-dommen, præmis 35).

65 Den portugisiske regering har anført, at tildelingen af eneretten til afholdelse af hasardspil til Santa Casa gør det muligt at sikre, at der findes en kontrolleret og sikker ordning. For det første viser Santa Casas mangeårige eksistens, som strækker sig over mere end fem årtier, at dette organ er pålideligt. For det andet har denne regering understreget, at Santa Casa er fuldt ud afhængig af regeringen. De retlige rammer for hasardspil, Santa Casas vedtægter og regeringens deltagelse i udnævnelsen af medlemmerne af Santa Casas administrative organer gør det muligt for staten at udøve en effektiv tilsynsbeføjelse over Santa Casa. Denne retlige og vedtægtsmæssige ordning giver tilstrækkeligt med garantier til staten for, at de regler, som har til formål at sikre, at de hasardspil, som Santa Casa afholder, forløber retmæssigt.

66 Det følger herved af de nationale bestemmelser, som er gengivet i denne doms præmis 12-19, at Santa Casas organisation og funktionsmåde bunder i betragtninger og krav, som forfølger mål af almen interesse. Spilleafdelingen i Santa Casa er tildelt administrative beføjelser til at indlede, efterforske og retsforfølge sager om ulovlig drift af de hasardspil, som Santa Casa er tildelt eneret til.

67 Det må herved anerkendes, at tildelingen af enerettigheder til driften af hasardspil via internettet til en enkelt erhvervsdrivende såsom Santa Casa, som er underlagt en snæver kontrol fra de offentlige myndigheders side, under omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, kan gøre det muligt at lede udnyttelsen af disse spil ind i kontrollerede baner og må anses for egnet til at beskytte forbrugerne mod svig begået af erhvervsdrivende.

68 Hvad angår undersøgelsen af, om den i hovedsagen omhandlede ordning er nødvendig, har den portugisiske regering gjort gældende, at myndighederne i en medlemsstat ikke har de samme kontrolmuligheder med hensyn til erhvervsdrivende etableret uden for det nationale område, som anvender internettet til at udbyde deres tjenesteydelser, som de kontrolmuligheder, som de råder over med hensyn til en erhvervsdrivende som Santa Casa.

69 Det bemærkes herved, at sektoren for hasardspil via internettet ikke er blevet gjort til genstand for fællesskabsharmonisering. En medlemsstat kan således med rette være af den opfattelse, at alene den omstændighed, at en erhvervsdrivende som Bwin lovligt udbyder tjenesteydelser inden for denne sektor via internettet i en anden medlemsstat, hvor han er etableret, og hvor han i princippet allerede er underlagt retlige betingelser og kontrolforanstaltninger ved de kompetente myndigheder i sidstnævnte medlemsstat, ikke kan anses for en tilstrækkelig garanti for beskyttelsen af nationale forbrugere mod risikoen for svig og kriminalitet, henset til de problemer, som i en sådan forbindelse kan opstå for myndighederne i den medlemsstat, hvor den erhvervsdrivende er etableret, med hensyn til at vurdere de erhvervsdrivendes professionelle egenskaber og hæderlighed.

70 Desuden indebærer de hasardspil, som er tilgængelige via internettet, på grund af den manglende direkte kontakt mellem forbrugeren og den erhvervsdrivende en øget risiko af en anden art end den, som gælder på de traditionelle spillemarkeder, for eventuel svig begået af de erhvervsdrivende mod forbrugerne.

71 Det kan desuden ikke udelukkes, at der består en mulighed for, at en erhvervsdrivende, som sponsorerer visse sportskonkurrencer, med hensyn til hvilke han modtager væddemål, samt visse

hold, som deltager i disse konkurrencer, befinder sig i en situation, som gør det muligt for ham direkte eller indirekte at påvirke resultatet af disse konkurrencer og hermed øge sin fortjeneste.

72 Det følger af disse betragtninger, at den i hovedsagen omhandlede restriktion, henset til de særlige forhold, som gør sig gældende i forbindelse med udbud af hasardspil via internettet, må anses for begrundet i hensynet til bekæmpelse af svig og kriminalitet.

73 Det forelagte spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 49 EF ikke er til hinder for en medlemsstats lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der forbyder erhvervsdrivende som Bwin, som er etableret i andre medlemsstater, hvor de lovligt udbyder tilsvarende tjenesteydelser, at udbyde hasardspil via internettet på den nævnte medlemsstats område.

Sagens omkostninger

74 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

Artikel 49 EF er ikke til hinder for en medlemsstats lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, som forbyder erhvervsdrivende som Bwin International Ltd, der er etableret i andre medlemsstater, hvor de lovligt udbyder tilsvarende tjenesteydelser, at udbyde hasardspil via internettet på den nævnte medlemsstats område.

Underskrifter

---

* Processprog: portugisisk.