

Causa C-64/08

**Staatsanwaltschaft Linz
contro
Ernst Engelmann**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Landesgericht Linz (Austria)]

«Libertà di stabilimento – Giochi d'azzardo – Sistema di concessione per la gestione di giochi d'azzardo in case da gioco – Possibilità di ottenere una concessione riservata soltanto alle società per azioni con sede nel territorio dello Stato membro di cui trattasi – Coerenza della politica nazionale in materia di giochi – Pubblicità»

I – Introduzione

1. Le questioni pregiudiziali poste dal Landesgericht Linz (Tribunale regionale di Linz, Austria) richiamano nuovamente l'attenzione della Corte sul rapporto tra le libertà comunitarie e la politica legislativa degli Stati membri in materia di giochi d'azzardo.

2. Nell'ambito di una già copiosa giurisprudenza, la Corte di giustizia questa volta è invitata a pronunciarsi sulla compatibilità con gli artt. 43 CE e 49 CE di una normativa nazionale che riserva la gestione dei giochi d'azzardo in case da gioco esclusivamente alle società per azioni con sede nel territorio dello Stato membro di cui trattasi, limita la durata delle concessioni a quindici anni e consente agli organizzatori titolari di una concessione di fare pubblicità sollecitando la partecipazione ai giochi in questione.

II – Contesto normativo

A – La legge austriaca sui giochi d'azzardo

3. I giochi d'azzardo sono disciplinati in Austria dalla legge federale sui giochi d'azzardo (Glücksspielgesetz), nel testo vigente nel 1989 (2).

1. Gli obiettivi perseguiti dalla legge sui giochi d'azzardo

4. La legge sui giochi d'azzardo non contiene alcuna disposizione che illustri gli obiettivi perseguiti dalla Repubblica d'Austria attraverso la propria normativa sui giochi d'azzardo. I lavori preparatori tuttavia ci forniscono qualche chiarimento ed indicano che tali obiettivi sono di natura normativa e di natura fiscale.

5. Riguardo all'obiettivo normativo, tali lavori indicano che «idealmente, la normativa più oculata sarebbe quella che istituisce un divieto assoluto dei giochi d'azzardo. Tuttavia essendo risaputo che il desiderio di giocare è innato nell'uomo, (...) è molto più saggio canalizzare tale desiderio, nell'interesse dell'individuo e della società. Si raggiungono così due obiettivi: si previene che il gioco d'azzardo venga gestito illegalmente, come accade negli Stati in cui vige un divieto

assoluto dei giochi d'azzardo e, nel contempo, lo Stato mantiene la possibilità di vigilare sui giochi d'azzardo gestiti legalmente. Tale vigilanza deve perseguire l'obiettivo principale della tutela del singolo giocatore».

6. Riguardo all'obiettivo fiscale, i lavori preparatori identificano «un interesse dello Stato federale a conseguire le maggiori entrate possibili dal monopolio sui giochi d'azzardo. (...) Il governo federale deve quindi, in fase di disciplina dei giochi d'azzardo – pur rispettando e tutelando l'obiettivo normativo – mirare a che il monopolio dei giochi d'azzardo sia gestito in modo tale da far conseguire i maggiori introiti possibili».

2. Il monopolio statale in materia di giochi d'azzardo

7. L'art. 1 della legge sui giochi d'azzardo definisce i giochi d'azzardo come quelli «nei quali le vincite e le perdite dipendono esclusivamente o prevalentemente dal caso».

8. L'art. 3 della legge sui giochi d'azzardo istituisce un «monopolio statale» in materia di giochi d'azzardo, affermando che il diritto di organizzare e di gestire i giochi d'azzardo è in via di principio riservato allo Stato, salvo disposizione contraria prevista da detta legge.

3. I giochi liberalizzati

9. Le scommesse su eventi sportivi, i «piccoli» apparecchi automatici per giochi d'azzardo e le lotterie di minore entità non sono oggetto di tale monopolio.

10. Da una parte, le scommesse su eventi sportivi non sono considerate giochi d'azzardo in Austria, dato che non si fondano puramente sul caso ma richiedono altresì una certa abilità e conoscenze del giocatore. Esse rientrano nella competenza dei Länder e sono state liberalizzate. Chiunque soddisfi i requisiti legali ha il diritto di ottenere una licenza per organizzare scommesse su eventi sportivi secondo le modalità classiche o su internet.

11. Dall'altra parte, l'art. 4 della legge sui giochi d'azzardo esclude dal monopolio statale gli apparecchi automatici per giochi d'azzardo la cui puntata massima non superi EUR 0,50 a partita e la cui eventuale vincita non superi EUR 20 («piccoli» apparecchi automatici), nonché le lotterie riguardanti importi minimi, le tombole e le lotterie con merci poste in premio. La disciplina dei piccoli apparecchi automatici per giochi d'azzardo è stata trasferita alla competenza dei Länder. Le lotterie minori, quanto ad esse, devono essere autorizzate dal Ministero federale delle Finanze.

4. Il sistema di concessioni

12. Il Ministro federale delle Finanze può attribuire il diritto di organizzare e gestire giochi d'azzardo oggetto di monopolio rilasciando concessioni per l'organizzazione di lotterie e sorteggi elettronici (art. 14 della legge sui giochi d'azzardo) e per la gestione di case da gioco (art. 21 della legge sui giochi d'azzardo).

13. L'art. 14 della legge sui giochi d'azzardo definisce le condizioni per il rilascio di una concessione relativa a lotterie e a sorteggi elettronici. Si può attribuire una sola concessione in tutto (3). Il candidato dev'essere una società di capitali con sede in Austria. In presenza di più candidati, la concessione viene attribuita a colui che offra allo Stato federale le migliori prospettive di introiti fiscali.

14. Ai sensi dell'art. 20 della legge sui giochi d'azzardo (4), un importo corrispondente al 3% delle entrate delle lotterie austriache e di almeno EUR 40 milioni è messo, ogni anno, a disposizione di un fondo di promozione delle attività sportive.

15. L'art. 21 stabilisce le condizioni per la gestione di una casa da gioco. Il numero di concessioni relative alle case da gioco è limitato complessivamente a dodici (5). Può essere attribuita una sola concessione per territorio comunale. La legge precisa che i concessionari devono essere società per azioni che dispongono di un consiglio di sorveglianza e con sede in Austria, devono avere un capitale di almeno EUR 22 milioni e, in funzione delle circostanze, devono offrire le migliori prospettive di introiti fiscali ai poteri pubblici locali, nel rispetto delle norme stabilite dall'art. 14 della legge sui giochi d'azzardo riguardante la tutela dei giocatori.

16. L'art. 22 della legge sui giochi d'azzardo fissa la durata massima delle concessioni relative ai

giochi d'azzardo a quindici anni.

17. L'art. 24 della legge sui giochi d'azzardo vieta al concessionario di stabilire filiali al di fuori del territorio austriaco. Ai sensi dell'art. 24 bis della legge sui giochi d'azzardo, ogni estensione dell'oggetto di una concessione già attribuita dev'essere autorizzata qualora non abbia un impatto negativo sulle entrate fiscali provenienti dai canoni versati dalle case da gioco.

18. Ai sensi degli artt. 19 e 31 della legge sui giochi d'azzardo, il Ministero delle Finanze dispone di un diritto di vigilanza generale sul concessionario. Egli può, a tal fine, consultare i conti del concessionario e i suoi agenti che svolgono il diritto di vigilanza possono accedere nei locali commerciali del concessionario. Il ministero è inoltre rappresentato nella società concessionaria da un «commissario di Stato». I conti annuali, verificati, devono infine essere presentati al Ministro federale nel termine di sei mesi successivi alla chiusura dell'esercizio.

19. L'art. 25, n. 3, della legge sui giochi d'azzardo, nella versione vigente nel 1989, obbligava il concessionario a vietare o limitare l'accesso nella casa da gioco ai giocatori, cittadini austriaci, che non erano in condizione di partecipare a giochi d'azzardo o ai quali era stata interdetta la partecipazione a tali giochi. In base a tale norma, la società concessionaria Casinos Austria AG è stata condannata, in seguito ad alcuni procedimenti giudiziari intentati da giocatori, a rimborsare importanti perdite di gioco. Dopo la riforma della legge sui giochi d'azzardo dell'agosto 2005, l'obbligo di rimborso del concessionario è limitato al minimo vitale concreto del giocatore, e la responsabilità del concessionario è limitata ai casi nei quali vi sia stata premeditazione o grave negligenza, cosicché restano escluse le ipotesi nelle quali il giocatore, previamente interrogato sulla propria capacità a partecipare a giochi d'azzardo, abbia fornito solo indicazioni incomplete. Inoltre, la legge prevede ormai un termine di decadenza di sei mesi.

20. Dopo una modifica della legge sui giochi d'azzardo intervenuta nel 2008, l'art. 56, n. 1, stabilisce che i concessionari devono osservare, nei loro annunci pubblicitari, un comportamento responsabile, e tali annunci sono del resto oggetto di controllo da parte dell'autorità di tutela.

B – *Il codice penale austriaco*

21. L'art. 168 del codice penale austriaco (Strafgesetzbuch) punisce «chiunque organizzi un gioco espressamente vietato o il cui esito dipenda esclusivamente o prevalentemente dal caso o chiunque promuova una riunione allo scopo di svolgere un siffatto gioco, onde trarre da tale organizzazione o da tale riunione un vantaggio patrimoniale per sé o per terzi».

III – I fatti, il procedimento e le questioni pregiudiziali

22. Il sig. Ernst Engelmann, cittadino tedesco, ha gestito case da gioco a Linz, in Austria, tra l'inizio del 2004 e il 19 luglio 2006 e a Schärding, sempre in Austria, tra il mese di aprile 2004 e il 14 aprile 2005. Egli proponeva alla sua clientela diversi giochi tra cui, segnatamente, un gioco detto «roulette di osservazione» e giochi di carte: poker e «Two Aces». Il sig. Engelmann non aveva richiesto alcuna concessione alle autorità austriache per l'organizzazione dei giochi d'azzardo né tanto meno possedeva un'autorizzazione legale rilasciata dalle autorità competenti di un altro Stato membro.

23. Con la sentenza 5 marzo 2007, il Bezirksgericht Linz ha dichiarato colpevole il sig. Engelmann per avere organizzato illegalmente, nel territorio austriaco, giochi d'azzardo al fine di trarne un vantaggio patrimoniale. La sentenza lo riconosce colpevole del reato di organizzazione di giochi d'azzardo previsto dall'art. 168, n. 1, del codice penale e condanna l'interessato al pagamento di una sanzione amministrativa di EUR 2 000.

24. Avverso tale sentenza il sig. Engelmann ha proposto appello dinanzi al Landesgericht Linz. Il giudice nazionale, dubitando della compatibilità della normativa austriaca relativa ai giochi d'azzardo con i principi comunitari della libera prestazione dei servizi e della libertà di stabilimento, ha sottoposto alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali ai sensi dell'art. 234 CE.

25. Tali dubbi si fondano, in primo luogo, sul fatto che, a conoscenza del giudice del rinvio, l'adozione delle disposizioni applicabili della legge sui giochi d'azzardo non era stata preceduta da un'analisi dei pericoli legati al vizio del gioco e delle possibilità di prevenzione che esistono in linea di diritto e di fatto, e questo contrasterebbe con la sentenza 13 novembre 2003, causa C-42/02, Lindman (Racc. pag. I-13519, punti 25 e 26).

26. In secondo luogo, il giudice del rinvio dubita del carattere coerente e sistematico della politica austriaca nel settore dei giochi d'azzardo dati in concessione. Esso ritiene che possa esservi una limitazione coerente e sistematica dell'attività dei giochi d'azzardo e di scommesse soltanto quando il legislatore valuti tutti i rami e tutti i settori dei giochi d'azzardo e intervenga quindi sulla base della possibile pericolosità o della possibile dipendenza che ogni tipo di gioco rappresenta. Ciò non sarebbe avvenuto, secondo il giudice del rinvio, in Austria. Il monopolio austriaco dei giochi d'azzardo, infatti, consente di organizzare un'ampia pubblicità in tale settore, segnatamente per le scommesse sugli incontri di calcio denominate «TOTO» nonché per le poste in gioco del «Lotto Jackpot». In tale misura, prosegue il giudice del rinvio, si ammette in Austria una incitazione attiva alla partecipazione a giochi d'azzardo o a scommesse.

27. In terzo luogo, il Landesgericht Linz dubita che la restrizione del rilascio delle concessioni alle sole società per azioni con sede nel territorio nazionale sia compatibile con i requisiti di idoneità, necessità e proporzionalità e che una tale restrizione possa essere giustificata dagli obiettivi di combattere la criminalità economica, il riciclaggio di denaro e il vizio del gioco.

28. Infine, il Landesgericht evoca l'art. 24 bis della legge sui giochi d'azzardo, volto espressamente a prevenire qualsiasi impatto negativo alle entrate fiscali provenienti dai canoni versati dalle case da gioco. Il giudice del rinvio si chiede se non vi sia una contraddizione con la giurisprudenza della Corte ai sensi della quale le restrizioni alle libertà fondamentali nel settore dei giochi d'azzardo devono perseguire l'obiettivo di un'autentica riduzione delle opportunità di gioco e non della creazione di una nuova fonte di finanziamento.

29. Ebbene, secondo il giudice del rinvio, supponendo che il diritto comunitario consenta di rilasciare al sig. Engelmann l'autorizzazione a gestire una casa di giochi d'azzardo senza dover, a tal fine, costituire o acquistare una società per azioni con sede in Austria, questi in via di principio avrebbe potuto candidarsi per ottenere una concessione. Se questa gli fosse stata attribuita, non sussisterebbero più gli elementi costitutivi del gioco d'azzardo illecito ai sensi dell'art. 168 del codice penale.

30. Il Landesgericht Linz ha pertanto deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se l'art. 43 [CE] vada interpretato nel senso che osti a una disposizione legislativa di uno Stato membro che riserva la gestione dei giochi d'azzardo in case da gioco esclusivamente a società per azioni con sede nel territorio dello Stato membro in questione, e che impone quindi la costituzione o l'acquisto di una società di capitali situata in tale Stato membro.
- 2) Se gli artt. 43 [CE] e 49 CE debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a un monopolio esistente all'interno di uno Stato in relazione a determinati giochi d'azzardo, quali per esempio i giochi d'azzardo proposti in case da gioco, qualora nello Stato membro di cui trattasi manchi, nel complesso, una politica coerente e sistematica di limitazione del gioco d'azzardo, in quanto gli organizzatori titolari di concessione statale sollecitano e promuovono (attraverso la televisione, i giornali e le riviste) la partecipazione a giochi d'azzardo – quali scommesse e lotterie statali –, tanto che i messaggi pubblicitari offrono addirittura un premio in contanti abbinato a un biglietto della giocata poco prima dell'estrazione del lotto («TOI TOI TOI – Glaub' ans Glück») («Buona fortuna - Credi nella fortuna»).
- 3) Se gli artt. 43 [CE] e 49 CE debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a una disposizione secondo cui tutte le concessioni per giochi d'azzardo e case da gioco, previste in una disciplina nazionale sul gioco d'azzardo, sono accordate per quindici anni in base a una normativa che ha escluso dalla gara d'appalto i concorrenti comunitari (non appartenenti a tale Stato membro)».

31. Hanno presentato osservazioni scritte dinanzi alla Corte di giustizia il sig. Engelmann, la Commissione delle Comunità europee e i governi austriaco, belga, greco, spagnolo e portoghese. All'udienza, svoltasi il 14 gennaio 2010, hanno presentato osservazioni orali i rappresentanti del sig. Engelmann, della Commissione e dei governi austriaco, belga, greco e portoghese.

IV – Valutazione di diritto

A – Una questione preliminare: sulla ricevibilità delle questioni pregiudiziali e sull'eventuale effetto della decisione della Corte di giustizia sulla situazione del sig. Engelmann

32. La presente causa solleva un problema preliminare di ricevibilità delle questioni sottoposte alla Corte di giustizia, in quanto la soluzione della Corte potrebbe non avere alcun effetto sulla situazione giudiziaria del sig. Engelmann, oggetto della causa principale.

33. Riguardo alla prima questione pregiudiziale, e anche supponendo che la Corte decida che il requisito di una sede di una società in Austria non è conforme al Trattato CE, resta pur sempre il fatto che il sig. Engelmann è una persona fisica. Egli sarebbe interessato dalla risposta della Corte soltanto se fosse stato in grado di costituire una società in conformità della normativa austriaca (capitale minimo, ecc.). La seconda questione pregiudiziale, riguardante l'attività pubblicitaria sui giochi d'azzardo, non ha un maggiore collegamento diretto con la situazione del sig. Engelmann e con i fatti della causa principale. In entrambi i casi, tuttavia, la giurisprudenza ci suggerisce di concedere fiducia al giudice del rinvio, il quale deve valutare sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per poter emettere la propria sentenza sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte (6).

34. La rilevanza della terza questione pregiudiziale, nella parte riguardante la durata delle concessioni, è decisamente meno dubbia ed è direttamente collegata ai fatti della causa principale. Ciò deriva dal punto 63 della sentenza 6 marzo 2007, Placanica e a. (7), in cui la Corte ha statuito che «in assenza di una procedura di attribuzione di concessioni aperta agli operatori che erano stati illegittimamente esclusi dalla possibilità di beneficiare di una concessione nell'ultimo bando di gara, la mancanza di concessione non può costituire oggetto di sanzioni nei confronti di tali operatori» (8).

35. Se la Corte decidesse che una durata di quindici anni non è conforme al Trattato, la sentenza Placanica e a. sarebbe indirettamente applicabile.

36. Ai sensi di tale giurisprudenza, occorre altresì rispondere ad una questione non posta dal giudice del rinvio, ma sollevata dinanzi alla Corte, la quale potrebbe influenzare il risultato della causa principale: si tratta della questione dell'asserita mancanza di trasparenza nel rinnovo delle concessioni per la gestione delle case da gioco.

B – Sulla prima questione pregiudiziale

37. Con la prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'art. 43 CE osti alla normativa di uno Stato membro che riserva la gestione delle case di giochi d'azzardo esclusivamente alle società per azioni con la sede nel territorio di tale Stato membro, con la conseguenza che tale normativa obbliga a costituire o ad acquistare una tale società in detto Stato membro.

1. Principali argomenti delle parti

38. Per la Commissione come per il sig. Engelmann tale questione richiede una risposta affermativa. La Commissione precisa, tuttavia, che una ragione imperativa d'interesse generale, come la tutela dei creditori, potrebbe eventualmente giustificare il requisito di una società di capitali.

39. I governi austriaco, belga, ellenico e spagnolo sostengono per contro che, anche supponendo che la normativa austriaca costituisca una restrizione alla libertà di stabilimento, questa potrebbe essere giustificata da un motivo d'interesse generale ed essere proporzionata.

40. Il governo austriaco fa segnatamente valere che i requisiti posti dalla propria normativa nazionale riguardanti la sede della società concessionaria e la sua forma giuridica sono necessari al fine di garantire un controllo effettivo sulla sua attività. Il governo austriaco precisa del resto che la normativa non richiede che la società abbia la sede nel territorio austriaco nel momento della presentazione della propria candidatura né durante la fase di esame della stessa.

41. Il governo portoghese, da parte sua, ritiene che l'ordinanza di rinvio non contenga elementi sufficienti per rispondere alla prima questione pregiudiziale, pertanto essa sarebbe irricevibile.

2. Valutazione

a) Osservazione preliminare sull'invocazione della libertà di stabilimento

42. Il giudice del rinvio chiede che la Corte si esprima circa la compatibilità con la libertà di stabilimento (art. 43 CE) dell'art. 21 della legge federale sui giochi d'azzardo, secondo cui i

concessionari di case da gioco devono essere società per azioni con un consiglio di sorveglianza e con sede in Austria.

43. Da una prima lettura di tale questione si potrebbe pensare che essa riguardi piuttosto la libera prestazione di servizi (art. 49 CE), dato che le società che potrebbero essere escluse dall'attribuzione di tale tipo di concessioni sono quelle che non hanno la loro sede nello Stato di destinazione dei servizi. Un esame più approfondito degli elementi della causa, alla luce della giurisprudenza, consente tuttavia di concludere che l'approccio del Landesgericht Linz è corretto.

44. La giurisprudenza ha chiaramente delimitato i rispettivi ambiti di applicazione di tali due libertà, stabilendo che l'elemento chiave consiste nell'accertare se l'operatore economico offra i suoi servizi, «in maniera stabile e continuativa», da un domicilio professionale nello Stato membro di destinazione oppure da un domicilio professionale in un altro Stato membro. Nel primo caso, l'operatore rientra nell'ambito di applicazione del principio della libertà di stabilimento; nel secondo, è un prestatore transfrontaliero che rientra nell'ambito di applicazione del principio della libera prestazione dei servizi (9).

45. Nell'ottica dell'art. 43 CE, tale nozione di «domicilio professionale» si interpreta in senso ampio, includendo non solo la base fisica principale dell'attività dell'operatore, ma anche le eventuali basi secondarie. Come espressamente indicato dalla Corte nella citata sentenza Gebhard, «una persona può essere stabilita, ai sensi del Trattato, in più di uno Stato membro; ciò può avvenire, in particolare nel caso delle società, mediante l'apertura di agenzie, succursali o filiali (...) e, come ha affermato la Corte nel caso dei liberi professionisti, mediante la creazione di un secondo domicilio professionale» (punto 24) (10).

46. Il fondamento dell'art. 43 CE, pertanto, consiste nell'«esercizio effettivo di un'attività economica mediante l'insediamento in pianta stabile in un altro Stato membro per una durata di tempo indeterminata» (11).

47. Nel caso di specie, la legge austriaca sui giochi d'azzardo impedirebbe alle società stabilite in altri Stati membri di stabilirsi in Austria vietando loro di aprire un insediamento in pianta stabile destinato a gestire una casa da gioco per la durata di un'eventuale concessione. Come indica la Commissione nelle sue osservazioni, dato che la questione del giudice del rinvio si riferisce unicamente alle case da gioco «fisiche», che hanno obbligatoriamente una presenza commerciale in Austria, la questione rientra nell'art. 43 CE. Per le società non austriache, la questione in esame riguarderebbe il diritto a stabilirsi in Austria creandovi un secondo domicilio professionale.

48. L'obbligo imposto agli operatori economici degli altri Stati membri di stabilirsi, in via principale, nello Stato in cui si vogliono offrire i servizi costituisce certamente «la negazione stessa della libera prestazione dei servizi» (12). Tuttavia, la Corte di giustizia ha già rilevato che «le disposizioni del capo relativo ai servizi hanno carattere subordinato rispetto a quelle del capo relativo al diritto di stabilimento» (13).

49. La prima questione del Landesgericht Linz riguarda due dei requisiti che l'art. 21 della legge sui giochi d'azzardo impone alle società che desiderano candidarsi per la gestione di una casa da gioco. Da una parte, le concessioni possono essere attribuite soltanto a società per azioni; dall'altra, la società per azioni di cui trattasi deve avere la sede in Austria. Dato che tali due requisiti differiscono molto sia nella loro natura che nella loro portata, è preferibile esaminare ognuno di essi distintamente.

b) Il requisito della sede in Austria

50. Esaminiamo anzitutto il requisito posto alle società di stabilire la sede in Austria.

51. Tale requisito determina la conseguenza di impedire ogni partecipazione nel settore dei giochi in Austria alle società costituite in un altro Stato membro e che vorrebbero, a tal fine, limitarsi a creare in Austria un insediamento in pianta stabile (che si tratti di un'agenzia, di una filiale, di una succursale o altro). Una società straniera che desidera la concessione di una casa da gioco in Austria deve costituirvi o acquistarvi un'altra società, e non può accontentarsi di gestire la casa da gioco in modo transfrontaliero, facendo sì che la casa da gioco sia soltanto un domicilio professionale secondario. Pertanto, e alla luce della giurisprudenza sopra esaminata, un tale requisito costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento sancita dall'art. 43 CE.

52. Si tratta, inoltre, di un esempio manifesto di discriminazione diretta delle società con sede in

un altro Stato membro.

53. Secondo costante giurisprudenza, l'art. 43 CE prevede un divieto di tutte le restrizioni che rendono meno attraente l'esercizio della libertà di stabilimento, costituendo le misure discriminatorie le più gravi di tali restrizioni.

54. Ai sensi dell'art. 48 CE, la libertà di stabilimento sancita dall'art. 43 CE comprende, per le società costituite a norma delle leggi di uno Stato membro e che abbiano la sede sociale, l'amministrazione centrale o la sede principale nel territorio della Comunità, il diritto di svolgere la loro attività nello Stato membro di cui trattasi mediante una succursale o un'agenzia. La sede delle società, nel senso summenzionato, serve quindi per determinare, al pari della cittadinanza delle persone fisiche, il loro collegamento all'ordinamento giuridico di uno Stato. Ammettere che lo Stato membro di stabilimento possa liberamente riservare un trattamento diverso per il solo fatto che la sede di una società si trova in un altro Stato membro svuoterebbe quindi di contenuto questa disposizione (14).

55. Risulta inoltre dalla giurisprudenza che il principio della parità di trattamento vieta non solo le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, o in base alla sede per quanto riguarda le società, ma altresì qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di distinzione, pervenga in effetti al medesimo risultato (15).

56. Nel caso di specie, la normativa austriaca in materia di giochi d'azzardo introduce una discriminazione diretta nella parte in cui vieta alle società con sede in un altro Stato membro di essere titolari di una concessione per la gestione di una casa da gioco.

57. La qualifica di «discriminazione diretta» non è evidentemente neutra: come si sa, le misure discriminatorie possono essere giustificate soltanto da una delle deroghe espressamente previste dagli artt. 45 CE e 46 CE, mentre le restrizioni non discriminatorie e quelle che comportano una discriminazione indiretta possono essere giustificate da «motivi imperativi di interesse pubblico», nozione certamente più ampia (16).

58. Tra le deroghe di cui agli artt. 45 CE e 46 CE, soltanto i motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica dell'art. 46 CE potrebbero, eventualmente, essere invocati nella fattispecie.

59. Come per qualsiasi norma derogatoria, la Corte di giustizia ha sempre interpretato restrittivamente l'art. 46 CE. Il ricorso a tale giustificazione, infatti, presuppone l'esistenza di una minaccia effettiva ed abbastanza grave per uno degli interessi fondamentali della collettività (17).

60. Ebbene, contrariamente a quanto sostenuto dal governo austriaco, non si può affermare che tale minaccia possa derivare dall'impossibilità in cui si troverebbero le autorità austriache, in mancanza della norma controversa, di effettuare un controllo efficace sulle attività svolte da una casa da gioco la cui sede principale è stabilita in un altro Stato membro. Infatti, si possono effettuare controlli e si possono infliggere sanzioni a carico di qualsiasi impresa stabilita in uno Stato membro, a prescindere dal luogo di residenza dei suoi dirigenti. Inoltre, il pagamento di un'eventuale sanzione può essere garantito mediante la previa prestazione di una cauzione (18).

61. Il governo austriaco invoca altresì la giurisprudenza della Corte in materia di giochi d'azzardo, che riconosce agli Stati membri «un potere discrezionale sufficiente a determinare le esigenze di tutela del consumatore e dell'ordine sociale», alla luce della propria scala di valori (19). Tale effettivo margine discrezionale ha tuttavia dei limiti. Il primo consiste appunto nel divieto di qualsiasi misura di carattere discriminatorio. L'argomento del governo austriaco è, quindi, irrilevante nel caso di specie.

62. Il governo austriaco infine fa valere che l'art. 21 della legge sui giochi d'azzardo non richiede che la società candidata ad una concessione abbia la sede nel territorio nazionale durante la fase d'istruzione della candidatura, e che il requisito di cui trattasi si applica soltanto al candidato selezionato e per la durata della concessione. Si tratterebbe quindi, secondo il governo austriaco, di una misura proporzionata. Tale argomento è tuttavia infondato. Anzitutto perché tale normativa può dissuadere società stabilite in altri Stati membri dal candidarsi a causa dei costi di costituzione e di installazione in Austria da sostenere qualora la candidatura fosse accolta. Poi, ed in ogni caso, perché la discriminazione delle imprese straniere è del tutto reale a partire dal momento del rilascio della concessione, e un'eventuale «proporzionalità» della misura discriminatoria non influenza in alcun modo tale considerazione.

c) Il requisito di una società per azioni

63. Il giudice del rinvio chiede altresì alla Corte di giustizia se il requisito imposto al concessionario di una casa da gioco di avere la forma giuridica di una società per azioni sia compatibile con l'art. 43 CE.

64. Tale requisito può impedire agli operatori comunitari – austriaci o meno – i quali siano persone fisiche, di costituire uno stabilimento secondario in Austria con tali finalità. Si tratta, pertanto, di una restrizione alla libertà di stabilimento (20).

65. Tuttavia, il requisito di una determinata forma giuridica, a differenza del requisito appena esaminato della nazionalità, non ha carattere discriminatorio dato che si applica indistintamente sia ai cittadini austriaci che a quelli di altri Stati membri. Di conseguenza, e anche costituendo una restrizione alla libertà di stabilimento, esso può essere giustificato da obiettivi d'interesse generale.

66. Più precisamente, tali restrizioni possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale, quando sono idonee a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non eccedono quanto necessario al conseguimento di tale obiettivo. In ogni caso e come già detto, esse devono essere applicate in modo non discriminatorio (21).

67. Tra i «motivi imperativi di interesse generale» ammessi dalla Corte di giustizia come giustificazione di tali restrizioni, compaiono la tutela dei consumatori, nonché la prevenzione della frode e dell'incitamento dei cittadini ad una spesa eccessiva collegata al gioco. Il governo austriaco invoca, a tale riguardo, «l'obiettivo di un controllo efficace da parte dello Stato» in un settore sensibile come quello dei giochi d'azzardo. Esso dovrà dimostrare, dinanzi al giudice del rinvio, che il requisito secondo il quale il concessionario di una casa da gioco deve essere una società per azioni sia idoneo al raggiungimento di tale obiettivo, che si tratti di una soluzione proporzionata e che l'obiettivo in questione non possa essere raggiunto se il concessionario abbia una diversa forma giuridica.

68. Mi limiterò ad osservare che condivido in proposito l'opinione della Commissione secondo la quale «la sottoscrizione di un capitale minimo, come quella richiesta per le società per azioni dalla normativa [comunitaria] relativa alle società, potrebbe ad esempio perseguire un obiettivo di tutela sociale, in quanto costituisce una certa soglia di affidabilità e garantisce una certa tutela dei creditori nell'ambito dello svolgimento di operazioni commerciali». Spetta tuttavia al giudice del rinvio valutare se tale restrizione alla libertà di stabilimento introdotta dalla legge austriaca di cui trattasi nella causa principale rispetti le condizioni citate.

C – Sulla seconda questione pregiudiziale

69. Il giudice del rinvio desidera sapere se gli artt. 43 CE e 49 CE vietino qualsiasi monopolio statale di taluni giochi d'azzardo, quali quelli proposti in case da gioco, qualora nello Stato membro di cui trattasi manchi una politica coerente e sistematica di limitazione dei giochi d'azzardo. Il giudice del rinvio considera che tale assenza di coerenza sia dovuta al fatto che «gli organizzatori titolari di concessione statale sollecitano la partecipazione ai giochi d'azzardo – quali scommesse su eventi sportivi e lotterie nazionali – e promuovono tale invito attraverso la televisione, i giornali e le riviste».

1. Principali argomenti delle parti

70. Il sig. Engelmann sostiene che la politica austriaca in materia di giochi d'azzardo è incoerente e lo dimostra il fatto che l'offerta di giochi da parte dei monopolisti e le loro spese pubblicitarie sono state, negli ultimi anni, in costante aumento. Secondo il governo austriaco, per contro, tale aumento risponde ad una volontà di «espansione controllata» al fine di offrire un'alternativa affidabile e al tempo stesso attraente alle attività vietate; il governo austriaco fa altresì valere che una sola operazione pubblicitaria non appropriata (come sembra invocare il giudice del rinvio) non può rimettere in discussione la coerenza di un sistema di concessione.

71. I governi belga, ellenico e portoghese fanno osservare, evocando la giurisprudenza Placanica e a., che l'esistenza di una certa forma di pubblicità per i servizi di giochi d'azzardo non implica, di per sé, che la politica nazionale in materia sia incoerente ai sensi degli artt. 43 CE e 49 CE.

72. Analogamente la Commissione precisa che, per valutare il carattere coerente e sistematico

della politica adottata sui giochi, occorre segnatamente tener conto della strategia del monopolista in materia di prodotti e di pubblicità nonché degli strumenti di controllo esistenti.

2. Valutazione

73. La questione posta dal giudice del rinvio parte da una valutazione della coerenza complessiva della politica sui giochi in uno Stato membro. Il giudice del rinvio lascia intendere che il monopolio statale sulle case da gioco sarebbe incompatibile con il Trattato in quanto i titolari delle concessioni relative ad altri giochi ugualmente oggetto di monopolio (come le lotterie) pubblicizzano i loro prodotti.

74. La risposta presuppone un ragionamento in due fasi.

75. In una prima fase, occorre esaminare in quale misura si possano pubblicizzare giochi oggetto di un regime di monopolio senza pregiudicare la coerenza della politica sui giochi – è la questione della pubblicità.

76. In una seconda fase, occorre chiedersi se l'eventuale incoerenza che deriva dall'attività pubblicitaria promossa dai concessionari delle lotterie possa porre in discussione la coerenza e, quindi, la compatibilità con il Trattato della decisione di assoggettare ad un regime di monopolio altri giochi, quali quelli praticati in case da gioco – è la questione dell'analisi settoriale.

a) La questione della pubblicità

77. Vediamo anzitutto se pubblicità e monopolio possano coesistere nel rispetto dei Trattati.

78. L'esame della coerenza e della proporzionalità di una misura restrittiva come il monopolio sui giochi d'azzardo è, sicuramente, una questione ampia e richiede anzitutto di stabilire gli obiettivi perseguiti dalla normativa restrittiva.

79. Nel caso di specie, disponiamo soltanto di indizi su tali obiettivi. I lavori preparatori della legge sui giochi d'azzardo mostrano che il legislatore perseguiva il duplice obiettivo di canalizzare il gioco verso la legalità, evitando quindi che i giocatori fossero invogliati a provare giochi d'azzardo illegali e, nel contempo, di controllare la pratica dei giochi e di tutelare i giocatori.

80. I lavori preparatori mostrano che il legislatore perseguiva, oltre a tale duplice obiettivo, anche un obiettivo fiscale. Il sig. Engelmann ritiene che la politica austriaca in materia sia incoerente dato che il monopolio persegue essenzialmente tale obiettivo fiscale volto a produrre introiti per lo Stato. Dato che il giudice del rinvio non interroga espressamente la Corte su tale punto, mi limiterò ad indicare che, ai sensi della giurisprudenza, tale genere di obiettivo «costituisce solo una conseguenza vantaggiosa accessoria, e non la reale giustificazione, della politica restrittiva attuata» (22). Il giudice nazionale dovrà stabilire quale sia la portata degli artt. 14 e 21 della legge sui giochi d'azzardo nella parte in cui danno la priorità, per l'attribuzione delle concessioni, al candidato che offra le migliori prospettive di introiti fiscali. Se tale obiettivo fiscale dovesse rivelarsi l'obiettivo principale, il sistema del monopolio sarebbe, con o senza pubblicità, incompatibile con il diritto comunitario.

81. Comincio quindi dall'obiettivo di «canalizzare» la domanda dei giochi che i lavori preparatori della legge austriaca citano in primo luogo. Si tratta di combattere la frode e la criminalità nel settore, orientando la domanda dei giochi verso un'offerta controllata e sorvegliata dallo Stato.

82. La Corte di giustizia si è già pronunciata sulla compatibilità tra tale obiettivo di «canalizzare» la domanda dei giochi e una certa attività pubblicitaria. Nella citata sentenza Placanica e a., essa ha dichiarato che «una politica di espansione controllata del settore dei giochi d'azzardo può essere del tutto coerente con l'obiettivo mirante ad attirare giocatori che esercitano attività di giochi e di scommesse clandestini vietati in quanto tali verso attività autorizzate e regolamentate. [...] al fine di raggiungere questo obiettivo, gli operatori autorizzati devono costituire un'alternativa affidabile, ma al tempo stesso attraente, ad un'attività vietata, il che può di per sé comportare l'offerta di una vasta gamma di giochi, una pubblicità di una certa portata e il ricorso a nuove tecniche di distribuzione» (punto 55).

83. Il principio quindi è stato già affermato dalla giurisprudenza (23). Il giudice del rinvio dovrà stabilire se l'offerta di giochi proposta dai titolari di concessione statale e la pubblicità da essi

effettuata abbiano la portata idonea a costituire un'alternativa «attraente» ai giochi vietati, senza peraltro incitare eccessivamente la domanda dei giochi d'azzardo, in quanto ciò sarebbe incompatibile con l'obiettivo della tutela del singolo giocatore, anch'esso citato nei lavori preparatori della legge. La pubblicità e l'espansione dei giochi devono essere, in definitiva, proporzionate.

84. Su tale punto, concordo con l'opinione espressa dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, dove si indica che «riguardo alla pubblicità, il giudice nazionale deve altresì verificare se le strategie pertinenti del titolare del monopolio di fatto abbiano soltanto lo scopo di informare potenziali clienti sull'esistenza di prodotti e se servano a garantire un accesso regolare ai giochi d'azzardo oppure se tali misure strategiche invitino e sollecitino una partecipazione attiva a tali giochi».

85. Tuttavia, il governo austriaco ha rilevato giustamente nella sua memoria che «un'operazione pubblicitaria individuale non può compromettere la legittimità del sistema di tutela nazionale anche se dovesse essere di per sé eccessiva». Ritengo, infatti, che il giudice del rinvio dovrà esaminare la coerenza della restrizione controversa alla luce della strategia pubblicitaria dei concessionari, ma tenendo altresì conto dell'efficacia del controllo che lo Stato esercita su tale attività commerciale.

b) La questione dell'analisi settoriale

86. In ogni caso, tale eventuale incoerenza riguarderebbe, a mio parere, soltanto il monopolio a vantaggio del quale sia stata realizzata una tale attività pubblicitaria sproporzionata ed incongrua.

87. Se, come sottolinea una costante giurisprudenza, «gli Stati membri sono liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di protezione perseguito» (24), la compatibilità delle restrizioni imposte deve analizzarsi individualmente, senza interferenze tra un gioco e l'altro.

88. Nella sentenza *Placanica e a.*, la Corte di giustizia ha espressamente indicato che occorre esaminare la coerenza e la proporzionalità «separatamente per ciascuna delle restrizioni imposte dalla normativa nazionale» (25). Questo escluderebbe l'esame congiunto del monopolio su due giochi d'azzardo diversi come sono, da una parte, le lotterie e, dall'altra, i giochi proposti in case da gioco.

89. Ogni gioco, inoltre, è diverso dagli altri. Un dato settore di giochi d'azzardo può essere più idoneo allo sviluppo di attività fraudolente o criminose, o un tal altro può essere più pericoloso dal punto di vista della dipendenza. Tali diversi settori non possono, pertanto, essere trattati allo stesso modo e spetta allo Stato membro giustificare la propria decisione.

90. Uno Stato membro, pertanto, è libero di trattare diversamente due monopoli di gioco, come è libero di vietare la pubblicità televisiva di talune bevande alcoliche e non di altre (26).

91. Tale analisi settoriale è incompatibile con l'argomento, invocato in udienza dal governo austriaco, secondo il quale una maggiore pubblicità a favore dei giochi meno pericolosi, quali le lotterie, contribuirebbe all'obiettivo di canalizzare i giocatori verso tali giochi, e li allontanerebbe da quelli che causano maggiore dipendenza, quali quelli praticati in case da gioco.

D – *Sulla terza questione pregiudiziale*

1. Principali argomenti delle parti

92. In merito alla terza questione pregiudiziale, il sig. Engelmann sostiene che tanto l'attribuzione delle concessioni per un periodo di quindici anni quanto il fatto di escludere dalla gara d'appalto i candidati che non possiedono la nazionalità dello Stato membro di cui trattasi siano incompatibili con gli artt. 43 CE e 49 CE. In merito alla durata delle concessioni, il sig. Engelmann invoca l'obiettivo prioritariamente fiscale perseguito dalla normativa austriaca e, in particolare, gli artt. 14, n. 5, e 21, nn. 4 e 5, della legge sui giochi d'azzardo, che stabiliscono che nell'ipotesi in cui vi siano contemporaneamente più candidati alla concessione, essa verrà attribuita a colui che offra le migliori prospettive di introiti fiscali.

93. I governi belga ed austriaco nonché la Commissione propongono una soluzione dalle sfumature più sottili a tale terza questione pregiudiziale, che consiste nel riservare una sorte distinta, da una parte, all'eventuale esclusione di candidati stranieri dalla gara d'appalto e, dall'altra,

alla durata delle concessioni.

94. Riguardo anzitutto all'esclusione dei candidati che non possiedono la nazionalità dello Stato membro di cui trattasi, sia la Commissione che il governo belga indicano che una tale disposizione discriminatoria sarebbe incompatibile con gli artt. 43 CE e 49 CE. Il governo austriaco fa valere che la normativa austriaca non esclude dal procedimento di attribuzione delle concessioni i potenziali candidati con sede in un altro Stato membro, dato che i requisiti relativi alla forma giuridica ed alla sede del candidato non devono essere soddisfatti in fase di deposito delle candidature per ottenere una concessione. Il governo portoghese sostiene per contro che, secondo la giurisprudenza della Corte, il Trattato, pur vietando le discriminazioni, non comporti alcun obbligo di trattare i prestatori stranieri più favorevolmente dei cittadini degli Stati membri in cui si svolgono le prestazioni di servizi.

95. Riguardo alla durata delle concessioni, sia la Commissione che il governo austriaco ritengono che la limitazione ad un periodo di quindici anni sia ragionevole e proporzionata, dati gli importanti investimenti che i concessionari devono realizzare. Una tale disposizione può quindi costituire, a loro parere, una restrizione giustificata ai sensi degli artt. 43 CE e 49 CE.

2. Valutazione

96. Nella terza e ultima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede alla Corte se sia compatibile con il Trattato una normativa nazionale che stabilisce la durata di tutte le concessioni relative alla gestione di giochi d'azzardo e di case da gioco a quindici anni e che esclude dalla gara d'appalto i candidati comunitari che non hanno la nazionalità di tale Stato membro.

97. A mio parere, nulla vieta, in primo luogo, di stabilire la durata delle concessioni in materia di giochi a quindici anni. È necessario fissare un limite temporale alla durata delle concessioni al fine di garantire una certa apertura alla concorrenza nel medio termine. Al tempo stesso, un termine di quindici anni non sembra eccessivamente lungo dati gli importanti investimenti richiesti in genere da tale tipo di attività. Un termine troppo breve obbligherebbe i concessionari ad effettuare una politica commerciale aggressiva, incompatibile con gli obiettivi di interesse generale. Si tratta quindi di una restrizione non discriminatoria, coerente e proporzionale.

98. Nell'ambito di tale questione, il sig. Engelmann ha altresì sostenuto che le concessioni dei giochi d'azzardo in Austria «sono rilasciate a porte chiuse alla CASAG e all'ÖLG», insinuando che le autorità austriache hanno disposto una proroga del termine di tali concessioni prima della scadenza per evitare il procedimento della gara d'appalto e, pertanto, la possibilità che altri operatori ottenessero una concessione.

99. Interrogato su tale punto in udienza, il governo austriaco non ha smentito, confermando che la durata delle concessioni per la gestione delle case da gioco era stata prorogata a 22 anni senza previa pubblicità.

100. Ai sensi di una consolidata giurisprudenza, il principio generale di trasparenza obbliga a «garantire, in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura degli appalti dei servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione» (27).

101. Pertanto, qualora si accerti che la proroga della durata delle concessioni in esame sia stata disposta senza pubblicità né apertura alla concorrenza, le autorità austriache potrebbero giustificare un tale procedimento soltanto invocando una delle misure derogatorie di cui agli artt. 45 CE e 46 CE, oppure una ragione imperativa d'interesse generale, e a condizione, in quest'ultimo caso, che la mancanza di trasparenza sia una misura idonea al conseguimento dell'obiettivo d'interesse generale di cui trattasi, e che non ecceda quanto necessario per conseguirlo (28).

102. In secondo luogo, il giudice del rinvio ribadisce la propria preoccupazione riguardo all'eventuale portata discriminatoria delle norme per il rilascio delle concessioni in materia di giochi. Il Landesgericht Linz fa qui riferimento ad un'asserita esclusione dei candidati stranieri al momento del procedimento di aggiudicazione (cosa che il governo austriaco nega), mentre la prima questione pregiudiziale verte sull'esclusione dell'attività di gestione risultante dalle concessioni.

103. Malgrado tale sfumatura, ritengo che la soluzione di tale questione debba essere uguale a quella data alla prima questione pregiudiziale, dato che le considerazioni sopra svolte possono facilmente essere trasposte ad un'eventuale limitazione dell'art. 49 CE. Il divieto imposto ai cittadini

di altri Stati membri di partecipare alla gara d'appalto costituisce quindi una restrizione alla libera prestazione di servizi (dato che la semplice partecipazione al procedimento non richiede una sede secondaria nel paese di cui trattasi), e si tratta di una restrizione discriminatoria che non può essere giustificata nel caso di specie.

V – Conclusione

104. Propongo quindi di risolvere le questioni poste alla Corte di giustizia nel seguente modo:

- «1) L'art. 43 CE deve essere interpretato nel senso che osta ad una norma giuridica di uno Stato membro che riservi la gestione dei giochi d'azzardo in case da gioco esclusivamente alle società costituite in forma di società per azioni con sede nel territorio di tale Stato membro.
- 2) Il fatto che i titolari di una concessione nazionale sollecitino e pubblicizzino la partecipazione a giochi d'azzardo non implica necessariamente che la politica nazionale di limitazione dei giochi d'azzardo sia incoerente ai sensi della giurisprudenza. Spetta al giudice del rinvio verificare se detta pubblicità sia coerente con l'obiettivo di offrire un'alternativa "attraente" ai giochi vietati, senza tuttavia stimolare eccessivamente la domanda di giochi d'azzardo. In ogni caso, questa eventuale mancanza di coerenza riguarderebbe esclusivamente il monopolio che svilupperebbe tale attività pubblicitaria sproporzionata ed incoerente.
- 3) Gli artt. 43 CE e 49 CE ostano ad una disposizione nazionale ai sensi della quale tutte le concessioni relative alla gestione di giochi d'azzardo e di case da gioco sono rilasciate in base ad una normativa che esclude dalla gara d'appalto i candidati dell'area comunitaria che non possiedono la nazionalità di tale Stato membro.

Gli artt. 43 CE e 49 CE non ostano ad una limitazione della durata delle concessioni a quindici anni».

1 – Lingua originale: il francese.

2 – BGB1. 620/1989.

3 – Attualmente detenuta dalla società Österreichische Lotterien GmbH (in prosieguo: la «ÖLG»).

4 – Versione del 10 dicembre 2004 della detta legge (BGB1. I, 136/2004).

5 – Tutte attualmente detenute dalla società Casinos Austria AG. Esse le sono state inizialmente attribuite con ordinanza amministrativa 18 dicembre 1991 per la durata massima di quindici anni. Nella risposta scritta alle questioni poste dalla Corte di giustizia, il governo austriaco ha affermato di «non aver effettuato alcuna gara di appalto pubblica per l'attribuzione delle concessioni evocate dalla Corte», chiarendo in udienza che la durata delle concessioni era stata prorogata da 15 a 22 anni senza ricorrere ad alcuna procedura di gara né a previa pubblicità.

6 – V. sentenze 13 marzo 2001, causa C-379/98, PreussenElektra (Racc. pag. I-2099, punto 38); 22 maggio 2003, causa C-18/01, Korhonen e a. (Racc. pag. I-5321, punto 19); e 19 aprile 2007, causa C-295/05, Asemfo (Racc. pag. I-2999, punto 30).

7 – Cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04 (Racc. pag. I-1891).

8 – Nella sentenza Placanica e a., la Corte si riferiva alla mancanza di trasparenza nel rilascio delle concessioni per l'organizzazione di scommesse su eventi sportivi, in un

caso in cui la casa da gioco aveva richiesto tale concessione. Ma la sentenza applica la medesima conseguenza alla mancanza di autorizzazione di polizia di cui necessitava l'intermediario (sig. Placanica), che non aveva presentato una domanda. Al punto 67, la Corte ha indicato che «la mancanza di autorizzazione di polizia, di conseguenza e in ogni caso, non potrà essere addebitata a soggetti quali gli imputati nelle cause principali che non avrebbero potuto ottenere tali autorizzazioni per il fatto che la concessione di tale autorizzazione presuppone l'attribuzione di una concessione di cui i detti soggetti non hanno potuto beneficiare in violazione del diritto comunitario». Neanche l'inerzia del soggetto interessato ha costituito un ostacolo alla ricevibilità della questione pregiudiziale sollevata nella causa Gottwald (sentenza 1° ottobre 2009, causa C-103/08, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 18; v. altresì le mie conclusioni per tale causa, presentate il 30 aprile 2009, paragrafo 29).

9 – V. sentenze 4 dicembre 1986, causa 205/84, Commissione/Germania (Racc. pag. 3755, punto 21); 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard (Racc. pag. I-4165, punto 22), e 29 aprile 2004, causa C-171/02, Commissione/Portogallo (Racc. pag. I-5645, punti 24 e 25).

10 – Nel medesimo senso, v. sentenze 12 luglio 1984, causa 107/83, Klopp (Racc. pag. 2971, punto 19), e 6 giugno 1996, causa C-101/94, Commissione/Italia (Racc. pag. I-2691, punto 12).

11 – Sentenza 25 luglio 1991, causa C-221/89, Factortame e a. (Racc. pag. I-3905, punto 20).

12 – In tal senso v. le sentenze Commissione/Germania, cit. (punto 52); Commissione/Italia, cit. (punto 31), e 9 luglio 1997, causa C-222/95, Parodi (Racc. pag. I-3899, punto 31). Tutte le sentenze si riferiscono, tuttavia, all'obbligo di aprire un insediamento in pianta stabile per la prestazione transfrontaliera dei servizi che non lo richiedono, come taluni servizi finanziari.

13 – Sentenza Gebhard, cit. (punto 22).

14 – V. le sentenze 28 gennaio 1986, causa 270/83, Commissione/Francia (Racc. pag. 273, punto 18), e 13 luglio 1993, causa C-330/91, Commerzbank (Racc. pag. I-4017, punto 13).

15 – Sentenze Commerzbank, cit. (punto 14), e 12 aprile 1994, causa C-1/93, Halliburton Services (Racc. pag. I-1137, punto 15).

16 – V. le sentenze 29 maggio 2001, causa C-263/99, Commissione/Italia (Racc. pag. I-4195, punto 15); 17 ottobre 2002, causa C-79/01, Payroll e a. (Racc. pag. I-8923, punto 28), e 30 marzo 2006, causa C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (Racc. pag. I-2941, punti 36 e 37).

17 – V. le sentenze 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau (Racc. pag. 1999, punto 35), e 29 ottobre 1998, causa C-114/97, Commissione/Spagna (Racc. pag. I-6717, punto 46).

18 – V., nel medesimo senso, la sentenza Commissione/Spagna, cit. (punto 47).

19 – V. sentenze 24 marzo 1994, causa C-275/92, Schindler (Racc. pag. I-1039, punti 32 e 61); 21 settembre 1999, causa C-124/97, Läärä e a. (Racc. pag. I-6067, punto 14); 21 ottobre 1999, causa C-67/98, Zenatti (Racc. pag. I-7289, punto 15); 6 novembre 2003, causa C-243/01, Gambelli e a. (Racc. pag. I-13031, punto 63); Placanica e a., cit. (punto 47), e 8 settembre 2009, causa C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Professional e Bwin International (non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 57).

20 – V., in tale senso, le sentenze relative allo svolgimento dell'attività di vigilanza privata, Commissione/Portogallo, cit. (punto 42), e 26 gennaio 2006, causa C-514/03, Commissione/Spagna (Racc. pag. I-963, punto 31). Nel settore dei giochi d'azzardo, v. la sentenza Gambelli, cit., nella quale la Corte ha statuito che l'impossibilità che le società di capitali quotate sui mercati regolamentati degli altri Stati membri possano ottenere delle concessioni «costituisce, prima facie, una restrizione alla libertà di stabilimento, anche se tale restrizione si impone indistintamente a tutte le società di capitali potenzialmente interessate da tali concessioni, indipendentemente dal fatto che abbiano sede in Italia o in un altro Stato membro» (punto 48).

21 – V., tra le altre, sentenza Gambelli, cit. (punto 65).

22 – Sentenze Zenatti, cit. (punto 36), e Gambelli, cit. (punto 62).

23 – Sarebbe diverso se l'obiettivo della restrizione controversa fosse la riduzione delle occasioni di gioco, dato che tale obiettivo non è stato fino ad ora riguardato dall'attività pubblicitaria. Tuttavia, la Corte dovrà pronunciarsi tra breve su tale punto nella causa Stoß e a. (cause riunite C-316/07, da C-358/07 a C-360/07, C-409/07 e C-410/07, pendente dinanzi alla Corte). Non sembra che questo sia il caso della normativa austriaca, dato che i lavori preparatori si limitano a citare, in generale, la vigilanza sui giochi legali con l'obiettivo principale di tutelare il singolo giocatore.

24 – Sentenza Placanica e a., cit. (punto 48).

25 – Sentenza Placanica e a., cit. (punto 49).

26 – V., in tal senso, sentenza 13 luglio 2004, causa C-262/02, Commissione/Francia (Racc. pag. I-6569).

27 – Sentenze 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Teleaustria e Telefonadress (Racc. pag. I-10745, punti 61 e 62), e 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen (Racc. pag. I-8585, punto 49).

28 – La sentenza 13 settembre 2007, causa C-260/04, Commissione/Italia (Racc. pag. I-7083), nonostante riguardi un ricorso per inadempimento e fatti

differenti, può costituire una guida per il giudice del rinvio. In tale causa, la Corte di giustizia ha dichiarato incompatibile con gli artt. 43 CE e 49 CE il rinnovo di 329 concessioni per l'esercizio delle scommesse ippiche senza ricorrere alla procedura di gara. Essa ha precisato che tale rinnovo non poteva giustificarsi con la necessità di scoraggiare lo sviluppo di attività clandestine nelle scommesse, dato che non è idoneo a garantire la realizzazione di tale obiettivo ed eccede quanto necessario per evitare che gli operatori attivi nel settore delle scommesse ippiche siano coinvolti in attività criminose o fraudolente (punto 34).