

Mål C-153/08

Europeiska gemenskapernas kommission

mot

Konungariket Spanien

”Fördragsbrott – Frihet att tillhandahålla tjänster – Artikel 49 EG och artikel 36 i EES-avtalet – Direkt beskattning – Inkomstskatt – Skattefrihet som begränsas till vinst i lotterier och hasardspel som anordnas av vissa inhemska organ och enheter”

Sammanfattning av domen

Frihet att tillhandahålla tjänster – Restriktioner – Skattelagstiftning

(Artiklarna 46.1 EG och 49 EG; EES-avtalet, artikel 36)

En medlemsstat har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 49 EG och artikel 36 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES), genom att bibehålla en skattelagstiftning som innebär att vinster vid deltagande i lotterier, spel och vadslagningar som anordnas i den medlemsstaten av vissa offentliga organ och enheter med hemvist i den staten, vilka bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet, är skattefria, medan sådan skattefrihet inte gäller för vinster i lotterier, spel och vadslagningar som anordnas av organ och enheter med hemvist i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, vilka bedriver samma slags verksamhet.

Offentliga organ och enheter som bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet i en annan medlemsstat än den berörda medlemsstaten, och vilka fullföljer samma ändamål som dem som fullföljs av organen och enheterna i nämnda medlemsstat, befinner sig i en situation som är jämförbar med situationen för de sistnämnda.

Under dessa förhållanden gäller att en sådan skattefrihet utgör en diskriminerande inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster till nackdel för offentliga organ och enheter som bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet och som har hemvist i en annan medlemsstat, samt fullföljer samma ändamål som organen och enheterna i förstnämnda medlemsstat, eftersom nämnda skattefrihet leder till att vinster som distribueras av de organ och enheter som räknas upp i nämnda bestämmelse behandlas förmånligare.

Eftersom denna inskränkning är diskriminerande kan den rättfärdigas bara om de ändamål som eftersträvas av den nationella lagstiftaren betingas av hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa, i den mening som avses i artikel 46.1 EG, och om den är förenlig med proportionalitetsprincipen.

Den kan i detta avseende inte rättfärdigas av ett ändamål att förhindra penningtvätt och att bekämpa skattebedrägeri, eftersom myndigheterna i en medlemsstat inte kan tillgripa en allmän och urskillningslös presumtion om att organ och enheter som har hemvist i en annan medlemsstat ägnar sig åt kriminell verksamhet. Att generellt utesluta dessa organ och enheter från förmånen i form av skattefrihet framstår dessutom som oproportionerligt, eftersom detta går utöver vad som är nödvändigt för att bekämpa kriminaliteten. Vad gäller motverkandet av spelberoende gäller att

även om det inte kan uteslutas att detta ändamål skulle kunna omfattas av begreppet skydd för folkhälsan, kan skattefriheten för vinster emellertid uppmuntra konsumenterna till att delta i de lotterier, hasardspel och vadslagningar som omfattas av skattefriheten, varför denna åtgärd inte är ägnad att på ett sammanhängande sätt säkerställa att det ändamål som påstås ligga bakom åtgärden uppnås. När det gäller det faktum att inkomster som uppbärs av organ och enheter vars spel omfattas av den ifrågavarande skattefriheten bidrar till finansieringen av allmännyttiga infrastrukturer och projekt, utgör detta ekonomiska skäl vilka inte heller ingår bland de hänsyn som anges i artikel 46 EG och som kan rättfärdiga en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster. Detsamma gäller för skyddandet av ordningen i samhället och konsumentskydd, vilka utgör tvingande skäl av allmänintresse och alltså inte kan rättfärdiga diskriminerande inskränkningar.

Härav följer att den ifrågavarande diskrimineringen inte är rättfärdigad, i den mening som avses i artikel 46.1 EG.

I den mån bestämmelserna i artikel 36 i EES?avtalet har samma rättsliga räckvidd som de i materiellt hänseende identiska bestämmelserna i artikel 49 EG, kan ovan redovisade överväganden i tillämpliga delar överföras på nämnda artikel.

(se punkterna 33, 34, 38–41, 43, 45, 47–49 och domslutet)

DOMSTOLENS DOM (första avdelningen)

den 6 oktober 2009 (*)

”Fördragsbrott – Frihet att tillhandahålla tjänster – Artikel 49 EG och artikel 36 i EES?avtalet – Direkt beskattning – Inkomstskatt – Skattefrihet som begränsas till vinst i lotterier och hasardspel som anordnas av vissa inhemska organ och enheter”

I mål C?153/08,

angående en talan om fördragsbrott enligt artikel 226 EG, som väckts den 15 april 2008,

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av R. Lyal och L. Lozano Palacios, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

mot

Konungariket Spanien, företrädd av F. Díez Moreno, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

meddelar

DOMSTOLEN (första avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden P. Jann samt domarna M. Ilešič, A. Tizzano, E. Levits och J.-J. Kasel (referent),

generaladvokat: P. Mengozzi,

justitiesekreterare: R. Grass,

efter det skriftliga förfarandet,

och efter att den 16 juli 2009 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Europeiska gemenskapernas kommission har yrkat att domstolen ska fastställa att Konungariket Spanien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 49 EG och artikel 36 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet av den 2 maj 1992 (EGT L 1, 1994, s. 3) (nedan kallat EES-avtalet) genom att bibehålla en skattelagstiftning som innebär att vinster vid deltagande i alla slags lotterier, spel och vadslagningar som anordnas utanför Konungariket Spanien ska beskattas, medan vinster i vissa typer av lotterier, spel och vadslagningar som anordnas i denna medlemsstat är undantagna från skatteplikt till inkomstskatt.

Tillämpliga bestämmelser

EG-fördraget och EES-avtalet

2 Enligt artikel 49 EG första stycket gäller följande:

”Inom ramen för nedanstående bestämmelser skall inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom gemenskapen förbjudas beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan stat inom gemenskapen än mottagaren av tjänsten.”

3 Följande gäller enligt artikel 36.1 i EES-avtalet:

”Inom ramen för bestämmelserna i detta avtal får det inte finnas några inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom de avtalsslutande parternas territorier för medborgare i EG-medlemsstater och EFTA-stater [Europeiska frihandelssammanslutningen] som har etablerat sig i en annan EG-medlemsstat eller EFTA-stat än mottagaren av tjänsten.”

Den nationella lagstiftningen

4 Artikel 7 i lag nr 35/2006 av den 28 november 2006 om inkomstskatt för fysiska personer, och om delvis ändring av lagen om inkomstskatt för juridiska personer, lagen om inkomstskatt för personer som saknar hemvist i landet och lagen om skatt på förmögenhet (BOE nr 285 av den 29 november 2006, s. 41734, nedan kallad lagen om inkomstskatt), i vilken det föreskrivs att vissa inkomster ska vara undantagna från skatteplikt till inkomstskatt, lyder som följer:

”Följande inkomster ska vara skattefria:

...

ñ) Vinster i lotterier och vadslagning som organiseras av det statliga företaget 'Loterías y Apuestas del Estado' [statens lotteri- och vadslagningsenhet] och av organ och enheter i de autonoma regionerna, liksom vinster i lotterier som anordnas av spanska Röda korset och i sådana spel som får anordnas av Organización Nacional de Ciegos Españoles [den spanska nationella organisationen för blinda].

...”

5 Med tillämpning av andra bestämmelser i lagen om inkomstskatt, bland annat artiklarna 33.1, 45 och 63.1 däri, ska vinster i lotterier, spel och vadslagning som anordnas av andra inhemska eller utländska organ, inbegripet dem som har hemvist i andra medlemsstater i Europeiska unionen eller i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, inkluderas i beskattningsunderlaget och beskattas efter den progressiva skattesats som gäller vid inkomstbeskattningen.

Det administrativa förfarandet

6 Genom en formell underrättelse av den 4 april 2006 informerade kommissionen Konungariket Spanien om att den ansåg att den skatterättsliga behandling som föreskrivs i spansk lagstiftning, med avseende på vinster i lotterier, spel och vadslagning anordnade utanför denna medlemsstat, strider mot artikel 49 EG och artikel 36 i EES?avtalet, eftersom de ifrågavarande vinsterna inkomstbeskattas medan vinster i vissa spanska lotterier och spel är skattefria. Kommissionen anmodade därvid denna stat att inkomma med ett yttrande i frågan.

7 I sitt svar av den 13 juni 2006 gjorde Konungariket Spanien gällande att den ifrågavarande skattefriheten endast tillämpas i vissa fall, och att den grundas på särarten hos vissa av de anordnande enheterna. Det förekommer inte någon diskriminering, eftersom de anordnare av lotterier som har hemvist i Spanien, generellt sett, befinner sig i samma situation som de som saknar hemvist i Spanien. Som grund för rättfärdigande av den aktuella skattefriheten åberopade Konungariket Spanien bekämpning av de skadeverkningar som följer av verksamheter av det aktuella slaget samt det omfattande utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna förfogar över vid regleringen av spel inom den aktuella kategorin.

8 Kommissionen avgav den 15 december 2006 ett motiverat yttrande, i vilket den anmodade Konungariket Spanien att vidta nödvändiga åtgärder för att följa yttrandet inom en frist på två månader från mottagandet.

9 I skrivelse av den 22 februari 2007 underrättades kommissionen av den spanska regeringen om att denna vidhöll sin ståndpunkt, eftersom de ifrågasatta spanska bestämmelserna inte innebär någon diskriminering av anordnare av lotteri- eller hasardspel på grund av nationalitet, hemvist eller etableringsort samt rättfärdigas av hänsyn till skyddet för konsumenter och den allmänna ordningen.

10 Kommissionen ansåg att Konungariket Spaniens svar var otillfredsställande och väckte därför förevarande talan.

Talan

Parternas argument

11 Kommissionen har gjort gällande att lagen om inkomstskatt är diskriminerande med hänsyn till domstolens rättspraxis i fråga om fritt tillhandahållande av tjänster, bland annat i dom av den 13 november 2003 i mål C-42/02, Lindman (REG 2003, s. I-13519). Nämnda lag gör det nämligen

svårare att tillhandahålla tjänster mellan Konungariket Spanien och övriga medlemsstater, än att tillhandahålla dessa inom Spanien, och den kan avhålla de personer som har hemvist i Spanien från att delta i lotterier som anordnas av personer med hemvist i andra medlemsstater i Europeiska unionen eller i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. Denna lagstiftning strider följaktligen mot artikel 49 EG och artikel 36 i EES-avtalet.

12 Även om det är riktigt att den aktuella skattefriheten inte omfattar alla anordnare av lotterier och hasardspel som har hemvist i Spanien utan endast avser vissa bestämda enheter, förhåller det sig icke desto mindre så, att skattefriheten endast gynnar spanska enheter och därmed är diskriminerande.

13 Det utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna förfogar över vid regleringen av verksamhet av det aktuella slaget rättfärdigar inte den skattefrihet som föreskrivs i lagen om inkomstskatt. I den lagen uppställs nämligen inga givna kriterier för tillämpningen av den i skatterättsligt hänseende förmånliga behandlingen. I stället begränsas skattefriheten, enligt nämnda bestämmelse, till vissa klart och tydligt definierade enheter, trots att det, enligt samma bestämmelse, är tillåtet att likartade tjänster tillhandahålls av andra enheter som inte omfattas av den i skatterättsligt hänseende förmånliga behandlingen. Bland sådana andra enheter omnämns samma slags enheter i andra medlemsstater än Konungariket Spanien, och enheter som fullföljer samma ändamål som de spanska enheter som avses i den aktuella lagen.

14 Av punkt 25 i domen i det ovannämnda målet Lindman framgår för övrigt att de skäl som en medlemsstat kan åberopa för att motivera en begränsande åtgärd som medlemsstaten har vidtagit ska åtföljas av en bedömning av lämpligheten och proportionaliteten av denna åtgärd. Konungariket Spanien har dock i förevarande fall inte lämnat några upplysningar som kan rättfärdiga den omtvistade skattefriheten.

15 Kommissionen har vidare anfört att en åtgärd som innebär skattebefrielse inte är det mest lämpliga sättet att uppnå den målsättning som den spanska regeringen säger sig eftersträva, nämligen att motverka spel. Den aktuella skattefriheten är i själva verket snarare av den arten att den uppmuntrar medborgarna till att delta i spel av sådant slag.

16 När det gäller ändamålen att förebygga penningtvätt och bekämpa skattebedrägeri har kommissionen hävdats att den inte kan se på vilket sätt den i det förevarande målet omtvistade skattebefrielsen skulle kunna bidra till uppnåendet av dessa ändamål på det sätt som Konungariket Spanien har hävdats. Enligt kommissionen är det tvärtom så, att bekämpandet av dessa handlingssätt i förekommande fall skulle kunna rättfärdiga att den ifrågavarande skattefriheten upphävs, men däremot aldrig att den bibehålls. Kommissionen har tillagt att redan förebyggandet av penningtvätt säkerställer en betydande skyddsnivå som leder till att sådana åtgärder som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen blir onödiga.

17 Vad beträffar behovet av att säkerställa konsumentskyddet i enlighet med den lagstiftning som gäller i Spanien, anser kommissionen att det inte med någon giltighet kan hävdas att nämnda skydd skulle äventyras om de aktuella lotterierna anordnades av enheter med hemvist i andra medlemsstater. Förutom det faktum att de ifrågavarande verksamheterna i själva verket redan är reglerade i varje medlemsstat finns det nämligen också kontrollmekanismer som är förenliga med gemenskapsrätten för att säkerställa nämnda skydd.

18 Lagen om inkomstskatt är under alla förhållanden diskriminerande och de grunder för rättfärdigande som har anförts kan således inte godtas.

19 Konungariket Spanien har bestritt fördragsbrottet och i första hand gjort gällande att den omstridda skattebefrielsen inte innebär någon diskriminerande inskränkning. Det är visserligen

korrekt att skattebefrielsen, vars tillämpningsområde är personanknutet, såtillvida att det endast omfattar vissa av statens eller självstyrande regioners offentliga enheter, nämligen spanska Röda korset och den spanska nationella organisationen för blinda, ger upphov till en skillnad vad gäller behandling med avseende på enheter som inte omfattas av den. Denna skillnad i behandling är emellertid varken diskriminerande eller oförenlig med principen om likabehandling, eftersom enheter som inte omfattas av den omtvistade bestämmelsen inte befinner sig i samma situation som dem som omfattas av dess tillämpningsområde.

20 Konungariket Spanien har förtydligat att inte alla vinster som härrör från lotterier, hasardspel och vadslagning som anordnas i Spanien eller av enheter med hemvist i Spanien omfattas av skattefriheten. Om inte annat följer av denna skattefrihet, så beskattas vinster som distribueras inom ramen för spel som anordnas av enheter med hemvist i landet på samma sätt som de vinster som distribueras inom ramen för spel anordnade av enheter som saknar hemvist i landet. Följaktligen kan man inte sluta sig till att den omstridda bestämmelsen innebär eller skulle kunna innebära en diskriminering i förhållande till lotterianordnare som saknar hemvist i Spanien. Det sker inte någon diskriminering av enheter som saknar hemvist i landet och som uppvisar samma kännetecken som dem som räknas upp i lagen om inkomstskatt, då det i denna lag inte med hjälp av vissa kännetecken definieras vilket tillämpningsområde som ska gälla för den ifrågavarande skattefriheten, och eftersom lagen inte hänvisar vare sig till nationalitet eller till hemvistort beträffande de berörda enheterna.

21 I motsats till vad kommissionen har hävdats kan den rättspraxis som följer av domen i det ovannämnda målet Lindman inte överföras på förevarande mål. Till skillnad från den finländska lagstiftning som var i fråga i det mål som ledde till den domen, gäller enligt lagen om inkomstskatt att vinster i lotterier, hasardspel och vadslagning i princip ska inkomstbeskattas oavsett var de har anordnats och oavsett var anordnaren har hemvist.

22 Konungariket Spanien har i andra hand gjort gällande att även om det antas att den omtvistade skattefriheten utgör en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster, så kan denna inskränkning, mot bakgrund av den aktuella verksamhetens särart, rättfärdigas med hänsyn till allmän ordning, förebyggande av penningtvätt och bekämpning av skattebedrägeri samt mot bakgrund av ändamålet att skydda konsumenterna.

23 Vad för det första beträffar ordningen i samhället, anser Konungariket Spanien, i den mån den i målet omtvistade lagstiftningen är jämförbar med de mål som domstolen hade att ta ställning till när den meddelade dom av den 24 mars 1994 i mål C-275/92, Schindler (REG 1994, s. I-1039), av den 21 september 1999 i mål C-124/97, Läärä m.fl. (REG 1999, s. I-6067), och av den 21 oktober 1999 i mål C-67/98, Zenatti (REG 1999, s. I-7289), att domstolens resonemang i dessa domar kan tillämpas i förevarande mål.

24 Av dessa domar framgår särskilt att medlemsstaterna har ett stort utrymme för skönsmässiga bedömningar i fråga om lotterier och andra hasardspel för att skydda konsumenterna och ordningen i samhället.

25 Det just i detta perspektiv som den omtvistade skattefriheten uppges ha införts, nämligen dels för att avhålla från spel i allmänhet genom stadgandet av principen om beskattning av dessa typer av inkomster, dels ge vinster i lotterier och spel som organiseras av offentliga enheter en förmånlig behandling på grund av att dessa finansierar infrastrukturer som kommer allmänheten till godo.

26 Vad för det andra beträffar förebyggande av penningtvätt och bekämpning av skattebedrägeri, har Konungariket Spanien gjort gällande att uppnåendet av dessa mål allvarligt skulle äventyras om det omtvistade undantaget tillämpades på vinster i spel som anordnas av

vissa offentliga organ eller stödorgan som inte regleras i spansk rätt, eftersom skatteförvaltningen inte skulle ha möjlighet att kontrollera nämnda organs inkomster på samma sätt som den kan i dagsläget.

27 Vad för det tredje beträffar konsumentskydd har den spanska regeringen erinrat om att anordnande av lotterier och hasardspel i Spanien är en verksamhet som regleras i en lagstiftning som syftar till att skydda spelarnas rättigheter och intressen samt till att säkerställa fortsatt tillämpning av gällande lagstiftning. Om den ifrågavarande skattefriheten utvidgas till enheter som inte omfattas av den lagstiftning som reglerar de aktuella spelen, så skulle detta leda till en lägre nivå av konsumentskydd. Följaktligen ska nämnda skattefrihet, och domstolen har i sin rättspraxis i hög grad erkänt detta skäl, anses rättfärdigad med hänsyn till behovet av att säkerställa en nivå på konsumentskyddet som de spanska myndigheterna anser lämplig.

Domstolens bedömning

Frågan huruvida det förekommer en ojämlig behandling grundad på nationalitet

28 Domstolen erinrar inledningsvis om att även om frågor avseende direkta skatter omfattas av medlemsstaternas behörighet, så ska dessa icke desto mindre iaktta gemenskapsrätten när de utövar sin behörighet (se, bland annat, dom av den 11 augusti 1995 i mål C-80/94, Wielockx, REG 1995, s. I-2493, punkt 16, av den 16 juli 1998 i mål C-264/96, ICI, REG 1998, s. I-4695, punkt 19, av den 29 april 1999 i mål C-311/97, Royal Bank of Scotland, REG 1999, s. I-2651, punkt 19, av den 6 juni 2000 i mål C-35/98, Verkooijen, REG 2000, s. I-4071, punkt 32, och domen i det ovannämnda målet Lindman, punkt 18).

29 När det gäller fördragets bestämmelser rörande friheten att tillhandahålla tjänster är dessa, såsom domstolen redan har slagit fast angående anordnande av lotterier, tillämpliga på en verksamhet som består i att ge användarna möjlighet att mot betalning delta i penningspel (se domen i det ovannämnda målet Lindman, punkt 19). Dessutom avser friheten att tillhandahålla tjänster såväl den som tillhandahåller tjänster som den som mottar dessa (se dom av den 8 september 2009 i mål C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, REG 2009, s. I-0000, punkt 51).

30 Domstolen har dessutom vid upprepade tillfällen förklarat att även om en medlemsstat har rätt att besluta att skattemässiga fördelar endast ska beviljas sådana organisationer som fullföljer vissa av de ändamål som i den staten anses vara allmännyttiga, så får den inte begränsa sådana skattemässiga fördelar till att endast gälla organisationer som har hemvist i den aktuella medlemsstaten och vars verksamheter således är sådana att de kan avlasta nämnda medlemsstat från vissa av dess åligganden (se, bland annat, dom av den 27 januari 2009 i mål C-318/07, Persche, REG 2009, s. I-0000, punkt 44).

31 Det ska särskilt anmärkas att när en organisation som är erkänt allmännyttig i en medlemsstat även uppfyller de villkor som uppställs för ett sådant erkännande i lagstiftningen i en annan medlemsstat, och denna organisation har till ändamål att främja identiska samhällsintressen vilket innebär att den skulle kunna erkännas som allmännyttig i sistnämnda medlemsstat, så får myndigheterna i denna stat inte förvägra denna organisation rätten till likabehandling endast av den anledningen att organisationen inte har hemvist i nämnda medlemsstat (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 september 2006 i mål C-386/04, Centro di Musicologia Walter Stauffer, REG 2006, s. I-8203, punkt 40, av den 11 september 2007 i mål C-76/05, Schwarz och Gootjes-Schwarz, REG 2007, s. I-6849, punkt 81, samt domen i det ovannämnda målet Persche, punkt 49).

32 Domstolen har härav dragit slutsatsen att en organisation, som har sitt hemvist i en viss

medlemsstat men som samtidigt uppfyller de villkor som en annan medlemsstat har uppställt i detta syfte för beviljande av skattemässiga fördelar i denna andra medlemsstat, befinner sig i en situation som är jämförbar med situationen för erkänt allmännyttiga organisationer som har hemvist i den andra medlemsstaten, med avseende på den andra medlemsstatens beviljande av skattemässiga fördelar i syfte att uppmuntra de aktuella allmännyttiga verksamheterna (domen i det ovannämnda målet Persche, punkt 50).

33 Domstolen konstaterar, i likhet med vad generaladvokaten har gjort i punkt 66 i sitt förslag till avgörande, att offentliga organ och enheter som bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet i en annan medlemsstat än Konungariket Spanien, och vilka fullföljer samma ändamål som dem som fullföljs av de organ och enheter som räknas upp i artikel 7 \tilde{n} i lagen om inkomstskatt, befinner sig i en situation som är jämförbar med situationen för de sistnämnda.

34 Domstolen konstaterar mot denna bakgrund att den i artikel 7 \tilde{n} i lagen om inkomstskatt föreskrivna skattefriheten utgör en diskriminerande inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster till nackdel för offentliga organ och enheter som bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet och som har hemvist i en annan medlemsstat än Konungariket Spanien, samt fullföljer samma ändamål som de organ och enheter som räknas upp i denna bestämmelse, eftersom denna bestämmelse leder till att vinster som distribueras av de organ och enheter som räknas upp i nämnda bestämmelse behandlas förmånligare.

35 Denna slutsats är dock endast tillämplig när det gäller organ och enheter som är jämförbara med dem som räknas upp i nämnda bestämmelse, och gäller, i motsats till vad kommissionen har hävdad, inte för samtliga anordnare av lotterier, spel och vadslagning med hemvist i en annan medlemsstat än Konungariket Spanien. Dessa anordnare befinner sig nämligen inte alla i en situation som är jämförbar med situationen för de organ och enheter som räknas upp i artikel 7 \tilde{n} i lagen om inkomstskatt. Av detta följer att kommissionens talan ska ogillas i den del den avser anordnare av lotterier och vadslagning med hemvist i en annan medlemsstat än Konungariket Spanien och vilka inte är objektivt jämförbara med dem som räknas upp i nämnda bestämmelse.

Fråga huruvida diskrimineringen är berättigad

36 Domstolen erinrar inledningsvis om att även om den i sin rättspraxis har godtagit ett antal tvingande skäl av allmänintresse – såsom ändamålen att skydda konsumenterna, att förhindra bedrägerier och att medborgarna lockas till överdrivna spelutgifter samt att förhindra att ordningen i samhället störs (se, bland annat, domen i det ovannämnda målet Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, punkt 56) – vilka kan åberopas för att rättfärdiga en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster, gäller icke desto mindre att dessa ändamål inte får åberopas för att rättfärdiga inskränkningar som tillämpas på ett diskriminerande sätt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 november 1995 i mål C-55/94, Gebhard, REG 1995, s. I-4165, punkt 37, av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli m.fl., REG 2003, s. I-13031, punkt 65, av den 6 mars 2007 i de förenade målen C-338/04, C-359/04 och C-360/04, Placanica m.fl., REG 2007, s. I-1891, punkt 49, samt domen i det ovannämnda målet Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, punkt 60).

37 Av domstolens rättspraxis framgår också att i den mån som en sådan inskränkning som den i förevarande mål är diskriminerande, är den förenlig med gemenskapsrätten bara om den omfattas av en uttrycklig undantagsbestämmelse, såsom artikel 46 EG, till vilken det hänvisas i artikel 55 EG, nämligen allmän ordning, säkerhet eller hälsa (dom av den 16 januari 2003 i mål C-388/01, kommissionen mot Italien, REG 2003, s. I-721, punkt 19).

38 Den inskränkning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen kan alltså rättfärdigas bara om de ändamål som eftersträvas av den spanska lagstiftaren betingas av hänsyn till allmän

ordning, säkerhet eller hälsa, i den mening som avses i artikel 46.1 EG, och om den är förenlig med proportionalitetsprincipen. Det ska i detta sammanhang tilläggas att en nationell lagstiftning endast är ägnad att säkerställa förverkligandet av det åberopade målet om den verkligen på ett sammanhängande och systematiskt sätt tillgodoser behovet av att uppnå målet (dom av den 10 mars 2009 i mål C-169/07, Hartlauer, REG 2009, s. I-0000, punkt 55, och domen i det ovannämnda målet Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, punkt 61).

39 Vad för det första gäller ändamålet att förhindra penningtvätt och att bekämpa skattebedrägeri saknas anledning att fastställa huruvida detta ändamål omfattas av begreppet allmän ordning. Det räcker i detta avseende att konstatera att i likhet med vad som framgår av domstolens rättspraxis, kan myndigheterna i en medlemsstat inte tillgripa en allmän och urskillningslös presumtion om att organ och enheter som har hemvist i en annan medlemsstat ägnar sig åt kriminell verksamhet. Att generellt utesluta dessa organ och enheter från förmånen i form av skattefrihet framstår dessutom som oproportionerligt, eftersom detta går utöver vad som är nödvändigt för att bekämpa kriminaliteten. Det finns nämligen flera sätt att kontrollera dessa organs och enheters verksamhet och bokföring (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen Gambelli m.fl., punkt 74, och Centro di Musicologia Walter Stauffer, punkt 61).

40 Vad för det andra beträffar motverkandet av spelberoende påpekar domstolen att även om det inte kan uteslutas att detta ändamål skulle kunna omfattas av begreppet skydd för folkhälsan, så gäller i förevarande fall för det första att Konungariket Spanien inte har framlagt något bevis som styrker att detta spelberoende är så utbrett bland Spaniens befolkning att det kan anses som en fara för folkhälsan.

41 Domstolen konstaterar vidare, i likhet med vad generaladvokaten har gjort i punkt 85 i sitt förslag till avgörande, att skattefriheten för vinster kan uppmuntra konsumenterna till att delta i de lotterier, hasardspel och vadslagning som omfattas av skattefriheten, varför denna åtgärd inte är ägnad att på ett sammanhängande sätt säkerställa att det ändamål som påstås ligga bakom åtgärden uppnås.

42 Domstolen anser slutligen att eftersom den omtvistade skattefriheten inte är anpassad efter vilka spelformer som är i fråga, kan Konungariket Spanien inte med någon giltighet göra gällande att ändamålet med nämnda skattefrihet är att styra spelarnas spelbegär till vissa spel som med hänsyn till spelets art kan antas vara mindre beroendeframkallande.

43 När det för det tredje gäller Konungariket Spaniens argument, att de inkomster som uppbärs av organ och enheter vars spel omfattas av den ifrågavarande skattefriheten bidrar till finansieringen av allmännyttiga infrastrukturer och projekt, erinrar domstolen om sin redan fastslagna uppfattning att även om det har viss betydelse att lotterier och andra spel om pengar på ett avgörande sätt kan bidra till finansieringen av ideella eller allmännyttiga verksamheter, så kan ett sådant skäl inte i sig anses utgöra ett objektiva berättigande till inskränkningar i rätten att tillhandahålla tjänster (se, bland annat, domarna i de ovannämnda målen, Schindler, punkt 60, och Zenatti, punkt 36). Av domstolens rättspraxis framgår för övrigt att ekonomiska skäl inte heller ingår bland de hänsyn som anges i artikel 46 EG, vilka kan rättfärdiga en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster (se, bland annat, domarna i de ovannämnda målen kommissionen mot Italien, punkterna 19 och 22, och Gambelli m.fl., punkt 61).

44 Vad för det fjärde beträffar skyddandet av ordningen i samhället och konsumentskydd ska det anmärkas att domstolens resonemang i domarna i de ovannämnda målen Schindler, Läära m.fl. och Zenatti, angående dessa grunder för rättfärdigande, i motsats till vad Konungariket Spanien har gjort gällande, inte är tillämpliga i förevarande mål.

45 Till skillnad från de inskränkningar som var i fråga i de mål som ledde till nämnda domar,

tillämpas nämligen den nu aktuella inskränkningen inte urskillningslöst, eftersom de tvärtom är diskriminerande. Den kan därmed inte rättfärdigas av tvingande skäl av allmänintresse, såsom skyddandet av ordningen i samhället eller skyddandet av konsumenterna.

46 Domstolen vill tillägga att den delar generaladvokatens slutsats, i bland annat punkterna 93 och 104 i dennes förslag till avgörande, att den omtvistade skattefriheten i vilket fall som helst inte leder till att ändamålet i form av skyddande av ordningen i samhället uppnås, eftersom nämnda skattefrihet uppmuntrar till deltagande i lotterier och vadslagning i stället för att avhålla från dessa, och inte heller till att ändamålet att skydda konsumenterna uppnås, eftersom det inte föreligger något direkt samband mellan nämnda skattefrihet och de administrativa åtgärder som vidtas för att skydda konsumenternas intressen.

47 Härav följer att den ifrågavarande diskrimineringen inte är rättfärdigad, i den mening som avses i artikel 46.1 EG.

48 I den mån bestämmelserna i artikel 36 i EES-avtalet har samma rättsliga räckvidd som de i materiellt hänseende identiska bestämmelserna i artikel 49 EG kan ovan redovisade överväganden i tillämpliga delar överföras på nämnda artikel.

49 Domstolen konstaterar under dessa förhållanden att Konungariket Spanien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 49 EG och artikel 36 i EES-avtalet, genom att bibehålla en skattelagstiftning som innebär att vinster vid deltagande i lotterier, spel och vadslagningar som anordnas i Konungariket Spanien av vissa offentliga organ och enheter med hemvist i den staten, vilka bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet, är skattefria, medan sådan skattefrihet inte gäller för vinster i lotterier, spel och vadslagningar som anordnas av organ och enheter med hemvist i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, vilka bedriver samma slags verksamhet.

Rättegångskostnader

50 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. I artikel 69.3 första stycket i rättegångsreglerna föreskrivs dock att domstolen kan besluta att kostnaderna ska delas eller att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader om parterna ömsom tappar målet på en eller flera punkter. Eftersom kommissionen och Konungariket Spanien ömsom har tappat målet ska vardera parten bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (första avdelningen) följande:

1) **Konungariket Spanien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 49 EG och artikel 36 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet av den 2 maj 1992, genom att bibehålla en skattelagstiftning som innebär att vinster vid deltagande i lotterier, spel och vadslagningar som anordnas i Konungariket Spanien av vissa offentliga organ och enheter med hemvist i den staten, vilka bedriver ideell social verksamhet eller stödverksamhet, är skattefria, medan sådan skattefrihet inte gäller för vinster i lotterier, spel och vadslagningar som anordnas av organ och enheter med hemvist i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, vilka bedriver samma slags verksamhet.**

2) **Talan ogillas i övriga delar.**

3) Europeiska gemenskapernas kommission och Konungariket Spanien ska bära sina rättegångskostnader.

Underskrifter

* Rättegångsspråk: spanska.