

**Vec C-728/22**

**Zhrnutie návrhu na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 98 ods. 1  
Rokovacieho poriadku Súdneho dvora**

**Dátum podania:**

24. november 2022

**Vnútroštátny súd:**

Consiglio di Stato

**Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:**

21. november 2022

**Odvolateľky:**

Associazione Nazionale Italiana Bingo – Anib

Play Game Srl

**Odporcovia:**

Ministero dell'Economia e delle Finanze

Agenzia delle Dogane e dei Monopoli

PRACOVNÝ DOKUMENT

## **Predmet konania vo veci samej**

Odvolanie proti rozsudku TAR Lazio (Regionálny správny súd Lazio, Taliansko), ktorým zamietol žalobu podanú niektorými prevádzkovateľmi činností v oblasti stávk týkajúcich sa hry „Bingo“. Cieľom tohto odvolania bolo zrušenie správneho opatrenia, ktorým sa v zmysle zákona ukladala týmto prevádzkovateľom povinnosť platiť mesačný poplatok, pričom im uplynula doba účinnosti koncesíí a momentálne sú v režime „technického predĺženia“ a čakajú na ukončenie nového verejného obstarávania na prerozdelenie koncesíí štátom.

## **Predmet a právny základ návrhu na začatie prejudiciálneho konania**

V zmysle článku 267 ods. 2 ZFEÚ sa požaduje výklad niektorých ustanovení práva Únie o slobode usadiť sa a slobodnom poskytovaní služieb, a to najmä ustanovení smernice 2014/23/EÚ, ako aj zásady ochrany legitímnej dôvery, aby sa zistilo, či bránia vnútroštátnej právnej úprave, podľa ktorej musia byť koncesie na vykonávanie činností prevádzkovania hry Bingo po uplynutí doby účinnosti prerozdelené prostredníctvom nového verejného obstarávania otvoreného pre všetkých prevádzkovateľov v odvetví (pôvodne naplánovaného na rok 2014, následne preloženého a stále neukončeného), pričom medzitým boli odchádzajúci koncesionári povinní fungovať v režime „technického predĺženia“ a platiť štátu mesačný poplatok, ktorý sa v priebehu času zvyšoval, ako podmienku účasti na novom verejnom obstarávaní bez toho, aby orgán verejnej správy mohol odložiť splatnosť predmetného poplatku alebo ho znížiť s cieľom zohľadniť zhoršujúcu sa finančnú rovnováhu prevádzkovateľov postihnutých v dôsledku pandémie COVID-19.

## **Prejudiciálne otázky**

1. „Má sa smernica 2014/23/EÚ o udeľovaní koncesíí, ako aj všeobecné zásady vyvoditeľné zo Zmluvy, a najmä články 15, 16, 20 a 21 Charty základných práv Európskej únie, článok 3 Zmluvy o Európskej únii a články 8, 49, 56, 12, 145 a 151 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, vykladať v tom zmysle, že sa vzťahujú na koncesie na prevádzkovanie hry Bingo, ktoré boli udelené v rámci verejného obstarávania v roku 2000, ich doba účinnosti uplynula a následne bola opakovane predĺžená prostredníctvom ustanovení právnych predpisov, ktoré nadobudli účinnosť po nadobudnutí účinnosti smernice a uplynutí lehoty na jej prebratie?“
2. „V prípade kladnej odpovede na prvú otázku, bráni smernica 2014/23/EÚ výkladu alebo uplatňovaniu ustanovení vnútroštátnych právnych predpisov, prípadne aplikačnej praxi na základe týchto ustanovení, ktoré zbavujú orgán verejnej správy diskrečnej právomoci začať na žiadosť zainteresovaných strán správne konanie zamerané na zmenu podmienok výkonu koncesíí, s vyhlásením

nového udeľovania koncesíí alebo bez takéhoto vyhlásenia v závislosti od toho, či sa opätovné prerokovanie zmluvnej rovnováhy kvalifikuje ako podstatná zmena v prípadoch, keď nastanú nepredvídané a nepredvídateľné udalosti, ktoré nemožno pripísať zmluvným stranám a ktoré významne ovplyvňujú bežné podmienky prevádzkového rizika, pokiaľ tieto podmienky pretrvávajú a na čas potrebný na prípadné obnovenie pôvodných podmienok výkonu koncesíí?“

3. „Bráni smernica 89/665/ES zmenená smernicou 2014/23/EÚ výkladu alebo uplatňovaniu ustanovení vnútroštátnych interných predpisov, prípadne aplikačnej praxi na základe týchto ustanovení, podľa ktorých môže zákonodarca alebo orgán verejnej správy podmieňovať účasť na postupe prerozdelenia koncesíí na hazardné hry vstupom držiteľa licencie do režimu technického predĺženia, a to aj v prípade, ak je vylúčená možnosť opätovného prerokovania podmienok výkonu koncesie s cieľom uviesť ich do rovnováhy, v dôsledku nepredvídaných a nepredvídateľných udalostí, ktoré nemožno pripísať zmluvným stranám a ktoré významne ovplyvňujú bežné podmienky prevádzkového rizika, pokiaľ tieto podmienky pretrvávajú a na čas potrebný na prípadné obnovenie pôvodných podmienok výkonu koncesíí?“

4. „Bránia v každom prípade článku 49 a 56 ZFEÚ a zásady právnej istoty a účinnosti právnej ochrany, ako aj zásada ochrany legitímnej dôvery výkladu alebo uplatňovaniu ustanovení vnútroštátnych interných predpisov, prípadne aplikačnej praxi na základe týchto ustanovení, ktoré zbavujú orgán verejnej správy diskrečnej právomoci začať na žiadosť zainteresovaných strán správne konanie zamerané na zmenu podmienok výkonu koncesíí, s vyhlásením nového udeľovania koncesíí alebo bez takéhoto vyhlásenia v závislosti od toho, či sa opätovné prerokovanie zmluvnej rovnováhy kvalifikuje ako podstatná zmena v prípadoch, keď nastanú nepredvídané a nepredvídateľné udalosti, ktoré nemožno pripísať zmluvným stranám a ktoré významne ovplyvňujú bežné podmienky prevádzkového rizika, pokiaľ tieto podmienky pretrvávajú a na čas potrebný na prípadné obnovenie pôvodných podmienok výkonu koncesíí?“

5. „Bránia články 49 a 56 ZFEÚ a zásady právnej istoty a účinnosti právnej ochrany, ako aj zásada ochrany legitímnej dôvery výkladu alebo uplatňovaniu ustanovení vnútroštátnych interných predpisov, prípadne aplikačnej praxi na základe týchto ustanovení, podľa ktorých môže zákonodarca alebo orgán verejnej správy podmieňovať účasť na postupe prerozdelenia koncesíí na hazardné hry vstupom držiteľa licencie do režimu technického predĺženia, a to aj v prípade, ak je vylúčená možnosť opätovného prerokovania podmienok výkonu koncesie s cieľom uviesť ich do rovnováhy, v dôsledku nepredvídaných a nepredvídateľných udalostí, ktoré nemožno pripísať zmluvným stranám a ktoré významne ovplyvňujú bežné podmienky prevádzkového rizika, pokiaľ tieto podmienky pretrvávajú a na čas potrebný na prípadné obnovenie pôvodných podmienok výkonu koncesíí?“

6. „Bránia vo všeobecnosti článku 49 a 56 ZFEÚ a zásady právnej istoty a účinnosti právnej ochrany, ako aj zásada ochrany legitímnej dôvery

vnútroštátnej právnej úprave, akou je právna úprava relevantná v konaní vo veci samej, v ktorej sa stanovuje povinnosť prevádzkovateľov hry Bingo platiť mesačný poplatok v režime technického predĺženia, ktorý nebol stanovený v pôvodných koncesných listinách, a to v rovnakej výške pre všetky typy prevádzkovateľov, pričom táto výška je v priebehu času upravovaná zákonodarcom bez akéhokoľvek preukázaného vzťahu k charakteristikám a priebehu konkrétneho koncesného vzťahu?“

### **Uvedené ustanovenia práva Únie**

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/23/EÚ z 26. februára 2014 o udeľovaní koncesií

Článok 49 ZFEÚ – sloboda usadiť sa v rámci Európskej únie

Článok 56 ZFEÚ – slobodné poskytovanie služieb

Zásada ochrany legitímnej dôvery

Články 15, 16, 20 a 21 Charty základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“)

Článok 3 ZEÚ

Články 8, 12, 145 a 151 ZFEÚ

### **Uvedené vnútroštátne právne predpisy**

Článok 1 ods. 636 až 638 legge n. 147 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato („Legge di stabilità per il 2014“) [zákon č. 147 o ustanoveniach na vytvorenie ročného a viacročného štátneho rozpočtu (zákon o stabilite v roku 2014)] z 27. decembra 2013 (ďalej len „zákon č. 147/2013“) a jeho neskoršie zmeny a doplnenia, najmä tie, ktoré boli zavedené zákonom č. 208 z 28. decembra 2015 (ďalej len „zákon č. 208/2015“) a zákonom č. 205 z 27. decembra 2017 (ďalej len „zákon č. 205/2017“).

Článok 165 decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 (legislatívny dekrét č. 50 z 18. apríla 2016) (ďalej len „Zákonník verejného obstarávania“).

### **Zhrnutie skutkového stavu a konania vo veci samej**

- 1 V Taliansku je organizácia hry Bingo vyhradená štátu, ktorý ju po prvýkrát reguloval vyhláškou ministra financií č. 29 z 31. januára 2000, v ktorej sa stanovilo, že výkon súvisiacich činností v oblasti hazardných hier bude zverený držiteľom koncesií udelených prostredníctvom verejného obstarávania. Štát poveril riadením tohto odvetvia úrad Agenzia delle dogane e dei monopoli (Colný a protimonopolný úrad, Taliansko, ďalej len „ADM“).

- 2 Pôvodne bolo trvanie koncesíí stanovené na šesť rokov, po ktorých bolo možné koncesie obnoviť iba raz a štátu sa neplatili žiadne poplatky. Neuplatňovanie poplatkov bolo odôvodnené skutočnosťou, že činnosť prevádzkovateľov v každom prípade priniesla štátu priamu hospodársku výhodu spočívajúcu v takzvanom „odvode do rozpočtu“ ukladanom na výnosy dosiahnuté koncesionármi predajom herných kariet.
- 3 S cieľom zabezpečiť súlad s európskou zásadou [voľnej] hospodárskej súťaže pri udeľovaní nových koncesíí alebo pri prerozdeľovaní koncesíí po uplynutí doby účinnosti sa taliansky zákonodarca rozhodol časovo zosúladiť väčšinu koncesíí, ktorých doba účinnosti uplynula alebo mala čoskoro uplynúť v rokoch 2013 a 2014, a zorganizovať jednotné verejné obstarávanie otvorené všetkým prevádzkovateľom v odvetví, pôvodne plánované do 31. decembra 2014. Zákonodarca stanovil, že medzičasom odchádzajúci koncesionári (t. j. koncesionári, ktorým uplynie doba účinnosti koncesie) budú pôsobiť v rámci režimu „technického predĺženia“ tak, že štátu zaplatia mesačný poplatok vo výške 2 800 eur, ktorý súčasne predstavuje podmienku účasti na budúcom verejnom obstarávaní, čím sa zavedie zásada odplatnosti koncesíí (článok 1 ods. 636 až 638 zákona č. 147/2013).
- 4 V roku 2015, po uplynutí pôvodne predpokladanej lehoty na uskutočnenie verejného obstarávania, ju zákonodarca posunul na 31. decembra 2016 a rozšíril režim technického predĺženia aj na koncesie, ktorých doba účinnosti mala uplynúť v rokoch 2015 až 2016, pričom zároveň zvýšil mesačný poplatok na 5 000 eur a stanovil zákaz prevodu [prevádzkových] priestorov na celé obdobie technického predĺženia (zákon č. 209/2015).
- 5 V roku 2017, keď lehota na uskutočnenie verejného obstarávania opäť uplynula, ju zákonodarca posunul na 30. september 2018 a rozšíril režim technického predĺženia aj na koncesie, ktorých doba účinnosti mala uplynúť v rokoch 2017 až 2018, pričom zároveň zvýšil mesačný poplatok na 7 500 eur (zákon č. 205/2017).
- 6 Následnými regulačnými zásahmi zákonodarca ďalej rozšíril režim technického predĺženia až do roku 2023, pozastavil platenie poplatku počas roku 2020 v období, keď boli obchodné prevádzky zatvorené z dôvodu pandémie COVID-19, predĺžil lehotu na zaplatenie dlžných súm a napokon stanovil lehotu na vyhlásenie nového verejného obstarávania do 31. marca 2023. K dnešnému dňu sa toto verejné obstarávanie neuskutočnilo.
- 7 Odvolateľky, ktoré prevádzkujú hry a stávky súvisiace s Bingom na základe koncesíí, ktorých doba účinnosti uplynula a pôsobia v režime technického predĺženia, pričom sa domnievajú, že sú vo veľmi vážnej finančnej situácii – tak v súvislosti s účinkami pandémie COVID 19, ako aj v dôsledku uplatňovania opísanej legislatívy, ktorou sa okrem iného zaviedla odplatnosť koncesíí tým, že sa zaviedla povinnosť platiť mesačný poplatok – predložili ADM žiadosť o okamžité pozastavenie splatnosti uvedených poplatkov až do obnovenia pôvodných podmienok hospodárskej a finančnej rovnováhy, ako aj v každom



případe žiadosť o opätovné stanovenie výšky splatných poplatkov na základe ich skutočnej platobnej schopnosti.

- 8 Odvolateľky predovšetkým žiadali ADM, aby neuplatnil uvedené ustanovenia zákona, keďže sú v rozpore s článkami 15, 16, 20 a 21 charty, s článkom 3 ZEÚ a článkami 8, 49, 56, 12, 145 a 151 ZFEÚ.
- 9 Oznámením z 18. novembra 2020 ADM zamietol žiadosť s odôvodnením, že nemôže zmeniť účinky zákona správnym opatrením.
- 10 Proti tomuto zamietnutiu podali odvolateľky najskôr žalobu na TAR per il Lazio (Regionálny správny súd Lazio), ktorý ju zamietol, a to aj vzhľadom na rozhodnutie Corte Costituzionale (Ústavný súd, Taliansko) č. 49/2021, ktorým vyhlásil niektoré pochybnosti o ústavnej legitimitate zákona č. 205/2017 za neopodstatnené.
- 11 Následne podali odvolanie na vnútroštátny súd. Odvolateľky namietajú najmä nezákonnosť ustanovení zákona uplatnených ADM v napadnutom rozhodnutí tak z hľadiska vnútroštátneho ústavného práva, ako aj práva Únie.
- 12 Tvrdia, že skutočnosť, že poplatok za technické predĺženie je stanovený zákonom, nemôže odôvodniť prax, ktorá zbavuje ADM diskrečnej právomoci prijímať správne akty zamerané na opätovné vyváženie hospodárskych a finančných podmienok na výkon koncesíí, ak sú tieto ovplyvnené nepredvídateľnými udalosťami. V tejto súvislosti podľa nich opatrenia na dočasné pozastavenie platenia tohto poplatku, ktoré zákonodarca zaviedol počas obdobia zatvorenia herní z dôvodu pandémie COVID-19, neboli dostatočné, keďže povinnosť platby nebola zrušená, ale len odložená, a keďže po opätovnom otvorení sa činnosť výrazne znížila a náklady na prevádzkovanie sa zvýšili.
- 13 Okrem toho bol údajne porušený článok 165 Zákonníka verejného obstarávania (ktorým bol do talianskeho právneho poriadku transponovaný článok 43 smernice 2014/23/EÚ), pokiaľ ide o neuskutočnenie opätovného prerokovania hospodárskej rovnováhy koncesie, ktorá – hoci zahŕňala svojou povahou prenesenie prevádzkového rizika na koncesionára, ktorý získava väčšinu výnosov z predaja služieb na trhu – nevylučuje možnosť za určitých podmienok zohľadniť vplyvy mimoriadnych prevádzkových podmienok a upraviť existujúci koncesný vzťah.

### **Zhrnutie odôvodnenia návrhu na začatie prejudiciálneho konania**

- 14 Vnútroštátny súd uvádza, že z dvoch možných návrhov, ktoré odvolateľky navrhujú – postúpenie Súdnemu dvoru Európskej únie (ďalej aj „Súdny dvor“) alebo Corte Costituzionale (Ústavný súd) – má prvý návrh prednosť, keďže ide o súd poslednej inštancie a keďže výklad práva Únie je relevantný na účely rozhodnutia sporu.

- 15 **Po prvé** vnútroštátny súd poznamenáva, že odvolateľky predložili dôkazy vhodné na preukázanie toho, že podmienky výkonu koncesí, najmä udržateľnosť nákladov na prevádzku, sú vážne ohrozené v dôsledku pandémie COVID-19, zatiaľ čo Corte Costituzionale (Ústavný súd) sa v rozsudku č. 49/2021, z ktorého vychádzal TAR Lazio (Regionálny správny súd Lazio), vyjadril k údajom z roku 2019, t. j. pred zdravotnou krízou.
- 16 Okrem toho, hoci opätovné otvorenie herní (ku ktorému došlo postupne od mája 2021) a dočasné pozastavenie povinnosti platiť poplatok spolu so splátkami dlžných súm (bez ich odpustenia) umožnili prežitie týchto činností, tieto opatrenia samotné nedokázali zlepšiť situáciu koncesionárov prevádzkujúcich hru Bingo, ktorí pôsobia v režime technického predĺženia.
- 17 **Po druhé** vnútroštátny súd uvádza, že v prípade koncesí udelených v rámci verejného obstarávania v roku 2000, ktorých doba účinnosti potom uplynula a boli opakovane predĺžené ustanoveniami zákona, z ktorých posledné bolo prijaté v roku 2017, by malo byť možné uplatniť smernicu z roku 2014/23/EÚ. Vnútroštátny súd v tejto súvislosti pripomína judikatúru Súdneho dvora, podľa ktorej hoci „je právnou úpravou Únie uplatňujúcou sa na koncesnú zmluvu v zásade tá, ktorá je účinná v okamihu, keď si verejný obstarávateľ vybral druh konania, ktoré použije,“ a „neuplatňujú sa ustanovenia smernice, ktorých lehota na prebratie uplynula po tomto okamihu“, faktom zostáva, že „právnou úpravou Únie, vzhľadom na ktorú sa musí táto zmena posúdiť, [je] právnou úpravou účinná v deň tejto zmeny. Súdny dvor v tejto súvislosti spresnil, že skutočnosť, že pôvodná koncesná zmluva bola uzavretá skôr, než boli prijaté pravidlá Únie v danej oblasti, teda nemá z tohto hľadiska žiadne dôsledky“ (rozsudok Súdneho dvora z 2. septembra 2021, Sisal a i., C-721/19 a C-722/19, EU:C:2021:672, body 24 a 28 a citovaná judikatúra).
- 18 Okrem toho, ak by Súdny dvor dospel k záveru, že smernica neprinesla len aproximáciu práva, ale aj úplnú harmonizáciu, platí, že „každé vnútroštátne opatrenie v oblasti, ktorá bola... harmonizovaná vyčerpávajúcim spôsobom, sa nemá posudzovať s ohľadom na ustanovenia primárneho práva, ale s ohľadom na ustanovenia tohto harmonizačného opatrenia“ (rozsudok Súdneho dvora z 2. septembra 2021, Sisal a i., C-721/19 a C-722/19, EU:C:2021:672, bod 32 a citovaná judikatúra).
- 19 Vnútroštátny súd považuje za uplatniteľný predovšetkým článok 43 smernice 2014/23/EÚ, vykladaný s ohľadom na vymedzenie pojmu „koncesie“ v článku 5 a na zásady uvedené v odôvodneniach 75 a 76 uvedenej smernice. Na základe tohto ustanovenia sa zmeny existujúcich koncesí môžu uskutočniť výnimočne, najmä ak sa s nimi počíta v pôvodnej zmluve a pokračovanie koncesného vzťahu nie je možné z hospodárskych alebo technických dôvodov.
- 20 Toto ustanovenie bolo transponované do vnútroštátneho právneho poriadku najmä článkom 165 Zákonníka verejného obstarávania, podľa ktorého prevádzkové podmienky musia zostať bežné, s ohľadom na to, že koncesie vo svojej podstate

zahŕňajú prechod prevádzkového rizika na koncesionára, ktorý je odmeňovaný ponechaním si väčšiny prevádzkových výnosov, aby sa zachovala hospodárska a finančná rovnováha koncesie. V opačnom prípade sa môžu v rámci koncesie stanoviť rôzne nápravné opatrenia, aj vo forme verejných poplatkov.

- 21 Vnútroštátny súd má pochybnosti, či možno považovať za zlučiteľný so smernicou 2014/23/EÚ
- a) na jednej strane výklad talianskych právnych predpisov o koncesiách na prevádzkovanie hry Bingo zo strany ADM, ktorý odopiera orgánu verejnej správy právomoc prijať na žiadosť zainteresovaných strán opatrenia upravujúce podmienky výkonu koncesií, s vyhlásením nového verejného obstarávania alebo bez takéhoto vyhlásenia (v závislosti od toho, či sa opätovné prerokovanie zmluvnej rovnováhy považuje za „podstatnú zmenu“) v prípadoch, keď nastanú nepredvídané udalosti, ktoré nemožno pripísať zmluvným stranám a ktoré významne ovplyvňujú bežné podmienky prevádzkového rizika;
  - b) na druhej strane vnútroštátne právne predpisy, ktoré upravujú technické predĺženie koncesií s ukončenou platnosťou až do vyhlásenia nového verejného obstarávania, pričom toto predĺženie, ako aj možnosť účasti na budúcim verejnom obstarávaní podlieha povinnosti platiť mesačný poplatok, ktorého výška sa v priebehu času výrazne zvýšila. Okrem toho je tento poplatok stanovený abstraktne a bez akéhokoľvek konkrétneho hodnotenia týkajúceho sa hospodárskych podmienok konkrétnej koncesie s možnými účinkami zmeny celkovej rovnováhy koncesie.
- 22 Napokon, **po tretie**, v prípade, že Súdny dvor nebude považovať smernicu 2014/23/EÚ za uplatniteľnú, vnútroštátny súd vyhlasuje, že má pochybnosti o zlučiteľnosti vnútroštátnej praxe a ustanovení právnych predpisov uvedených v predchádzajúcom bode so všeobecnými zásadami stanovenými v článkoch 15, 16, 20 a 21 charty, článku 3 ZEÚ a článkoch 8, 49, 56, 12, 145 a 151 ZFEÚ, a najmä so zásadami slobody usadiť sa a slobodného poskytovania služieb a zásadou ochrany legitímnych očakávaní. V tejto súvislosti pripomína výklad týchto všeobecných zásad vykonaný Súdny dvorom v rozsudku z 2. septembra 2021 (Sisal a i., C-721/19 a C-722/19, EU:C:2021:672).
- 23 V tejto súvislosti, aj za predpokladu, že zavedenie režimu technického predĺženia predmetných koncesií je odôvodnené potrebou zosúladiť doby účinnosti existujúcich koncesií s cieľom implementovať ustanovenia práva Únie, podľa ktorých musia byť verejné koncesie po uplynutí doby účinnosti prerozdelené prostredníctvom verejného obstarávania otvoreného hospodárskej súťaži, sa tento režim javí ako v rozpore s článkami 49 a 56 ZFEÚ, pretože zavádza obmedzenia slobody usadiť sa a slobodného poskytovania služieb, ktoré vzhľadom na spôsob, akým boli nastavené a opakovane obnovované, vyvolávajú pochybnosti o ich skutočnej nevyhnutnosti, súlade, primeranosti a užitočnosti prostriedkov vzhľadom na sledovaný cieľ.