

Věc C-730/22

**Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1
jednacího řádu Soudního dvora**

Datum doručení:

24. listopadu 2022

Předkládající soud:

Consiglio di Stato (Itálie)

Datum předkládacího rozhodnutí:

21. listopadu 2022

Odvolatelka:

Coral Srl

Odpůrci:

Ministero dell'Economia e delle Finanze

Agenzia delle Dogane e dei Monopoli

Další účastnice řízení:

B.E. Srl

Play Game Srl, Play Line Srl unipersonale

Vedlejší účastníci řízení:

BC

BD

EF

GL

HU

Předmět původního řízení

Odvolání proti rozsudku TAR Lazio (regionální správní soud pro Lazio), kterým byla zamítnuta žaloba několika provozovatelů sázkových her týkajících se hry „Bingo“. Tato žaloba zněla na zrušení správního rozhodnutí, kterým byl v rámci provádění ustanovení zákona znovu stanoven měsíční poplatek ve výši 7 500 eur uložený provozovatelům, jejichž koncese vypršela a kteří jsou v současné době v režimu „technického prodloužení“, dokud stát nevyhlásí nové koncesní řízení na opětovné přidělení koncesí.

Předmět a právní základ žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

V souladu s čl. 267 druhým pododstavcem SFEU se žádá o výklad směrnice 2014/23/EU, svobody usazování, volného pohybu služeb a volného pohybu služeb a kapitálu, zejména s ohledem na zásadu ochrany legitimního očekávání, ochrany hospodářské soutěže a zákazu diskriminace, s cílem určit, zda brání takové vnitrostátní právní úpravě, podle níž musí být koncese na provozování herní činnosti Bingo po uplynutí jejich platnosti znovu uděleny v rámci nového koncesního řízení otevřeného všem provozovatelům v tomto odvětví (původně plánovaného na rok 2014, následně odloženého a dosud neuskutečněného), přičemž končící koncesionáři byli mezitím nuceni fungovat v režimu „technického prodloužení“ a platit státu měsíční poplatek, který se postupně zvyšoval, jako podmínku pro účast v novém koncesním řízení, a je jim zakázáno převádět prostory, v nichž je provozována herní činnost, čímž se zhoršila hospodářská a finanční rovnováha původních koncesí.

Předběžná otázka

„Brání směrnice 2014/23/EU, bude-li shledána použitelnou, a v každém případě obecné zásady, které lze vyvodit z článků 26, 49, 56 a 63 SFEU, jak jsou vykládány a uplatňovány judikaturou Soudního dvora, zejména s ohledem na zákaz diskriminace, zásadu proporcionality a ochranu hospodářské soutěže a volného pohybu služeb a kapitálu, použití vnitrostátní právní úpravy, podle níž vnitrostátní zákonodárce nebo orgány veřejné moci mohou během takzvaného „technického prodloužení“, které bylo v posledním desetiletí několikrát obnoveno v odvětví koncesí na provozování hazardních her, jednostranně ovlivnit existující vztahy a zavést povinnost platit koncesionářské poplatky, které původně nebyly stanoveny, a následně několikrát zvýšit tyto poplatky, jež jsou vždy stanoveny jako pevná částka pro všechny koncesionáře bez ohledu na obrat, a také zavést další omezení činnosti koncesionářů, jako je zákaz převodu prostor a podmínit účast v budoucím řízení o přerozdělení koncesí tím, že provozovatelé vstoupí do tohoto režimu technického prodloužení?“

Uplatňovaná ustanovení unijního práva

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí

Článek 26 SFEU – volný pohyb služeb a kapitálu

Článek 49 SFEU – svoboda usazování v Evropské unii

Článek 56 SFEU – volný pohyb služeb

Článek 63 SFEU – omezení pohybu kapitálu – dodržování zásady proporcionality

Zásada ochrany legitimního očekávání

Ochrana hospodářské soutěže

Zákaz diskriminace

Uplatňovaná ustanovení vnitrostátního práva

Článek 1 odst. 636-638 legge 27 dicembre 2013, n. 147 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (zákon č. 147 ze dne 27. prosince 2013 o ustanoveních pro sestavení ročního a víceletého státního rozpočtu („finanční zákon na rok 2014“; dále jen „zákon č. 147/2013“), ve znění pozdějších změn a doplňků, které byly zavedeny zejména zákony č. 208 ze dne 28. prosince 2015 (dále jen „zákon č. 208/2015“) a č. 205 ze dne 27. prosince 2017 (dále jen „zákon č. 205/2017“).

Stručný popis skutkového stavu a řízení

- 1 V Itálii je pořádání hry Bingo vyhrazeno státu, který ji poprvé upravil vyhláškou ministra financí č. 29 ze dne 31. ledna 2000, která stanoví, že výkon příslušných herních činností je svěřen držitelům koncesí udělených v koncesním řízení. Stát pověřil správou tohoto odvětví Agenzia delle dogane e dei monopoli (Úřad pro cla a monopoly) (dále jen „ADM“).
- 2 Původně byla doba trvání koncesí stanovena na šest let, poté mohly být koncese jednou prodlouženy a státu se neplatil žádný poplatek. Neuplatnění poplatků bylo odůvodněno skutečností, že činnost provozovatelů přesto přináší státu přímou ekonomickou výhodu spočívající v tzv. „daňovém odvodu“, který byl odváděn z příjmů koncesionářů z prodeje výherních lístků.
- 3 S cílem zajistit dodržování unijní zásady hospodářské soutěže při udělování nových koncesí nebo při přerozdělování koncesí, jejichž platnost skončila, se italský zákonodárce rozhodl uspořádat po časovém sladění většiny koncesí, jejichž platnost skončila nebo měla skončit v letech 2013 a 2014, jedině koncesní řízení

otevřené pro účast všech hospodářských subjektů v odvětví, které se mělo původně uskutečnit do 31. prosince 2014. Zákonomárcce stanovil, že končící koncesionáři (tedy s končícími koncesemi) by mezitím měli fungovat v režimu „technického prodloužení“ a platit státu měsíční poplatek ve výši 2 800 eur, což představuje podmínku pro možnost účastnit se budoucího koncesního řízení, čímž zavedl zásadu zpoplatnění koncesí (čl. 1 odst. 636-638 zákona č. 147/2013).

- 4 V roce 2015, kdy původní lhůta pro konání koncesního řízení vypršela, ji zákonodárcce posunul na 31. prosince 2016 a rozšířil režim technického prodloužení i na koncese, jejichž platnost končila v letech 2015 až 2016, a zároveň zvýšil měsíční poplatek na 5 000 eur a zakázal převod prostor po celou dobu technického prodloužení (zákon č. 209/2015).
- 5 V roce 2017, kdy lhůta pro konání koncesního řízení opět vypršela, ji zákonodárcce posunul na 30. září 2018 a rozšířil režim technického prodloužení i na koncese, jejichž platnost končila v letech 2017 až 2018, a zároveň zvýšil měsíční poplatek na 7 500 eur (zákon č. 205/2017).
- 6 Následnými normativními zásahy zákonodárcce dále prodloužil režim technického prodloužení do roku 2023, pozastavil platbu poplatku během období ukončení činnosti v roce 2020 z důvodu pandemie COVID-19, odložil splatné částky v čase a nakonec stanovil lhůtu pro nové koncesní řízení do 31. března 2023. Do dnešního dne nebylo vyhlášeno žádné takové koncesní řízení.
- 7 Společnost Coral Srl, jež je společností provozující herní a sázkové činnosti týkající se hry Bingo na základě koncese, jejíž platnost již uplynula, a fungující v režimu technického prodloužení, napadla u Regionálního správního soudu v Laziu společně s dalšími malými a středními koncesionáři, kteří se nacházejí ve stejné situaci, rozhodnutí ze dne 8. ledna 2018 přijaté ADM na základě zákona č. 2015/2017. V tomto rozhodnutí ADM nově stanovil měsíční částky, které mají koncesionáři platit za pokračování v režimu technického prodloužení, a to ve výši 7 500 eur, dokud nedojde k přerozdělení koncesí, jejichž platnost skončila v letech 2013 až 2018.
- 8 Odvolatelka zejména tvrdila, že zvýšení koncesionářského poplatku je nepřiměřené a neodůvodněné s ohledem na původní bezplatnost samotné koncese, jednostranné zavedení její úplatné povahy zákonodárcem a pokračující zvyšování poplatku uplatňované v předchozích letech, a to i přes pokles příjmů ze hry Bingo od roku 2012.
- 9 Poukázala rovněž na zneužití nástroje „technického prodloužení“, který je svou povahou přechodný a výjimečný a který se v tomto odvětví používá od roku 2013, a to takovým způsobem, že porušuje zásady volné hospodářské soutěže, rovného zacházení, transparentnosti a zákazu diskriminace a omezuje svobodu soukromé hospodářské iniciativy, která je „nepřípustně potlačena“ povinností dodržovat technické prodloužení a platit související měsíční poplatek jakožto podmínku účasti v budoucím výběrovém řízení na udělení nových koncesí.

- 10 Odvolatelka rovněž požádala TAR (regionální správní soud), aby položil otázku ústavnosti právních ustanovení, která ADM použil v napadeném rozhodnutí, jakož i předběžnou otázku týkající se výkladu Soudnímu dvoru Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“).
- 11 TAR vznesl před Corte costituzionale (Ústavní soud) některé otázky týkající se souladu zákona č. 205/2017 s Ústavou v části, v níž změnil čl. 1 odst. 636 zákona č. 147/2013 tak, že stanovil, že ADM má provést výběrové řízení na přerozdělení koncesí na hru Bingo „do 30. září 2018“, a zároveň zvýšil měsíční poplatek na 7 500 eur, který byl dříve zákonem č. 208/2015 stanoven na 5 000 eur a zákonem č. 147/2013 na 2 800 eur.
- 12 Corte costituzionale (Ústavní soud) ve svém nálezu č. 49/2021 sice poukázal na „závažné funkční nedostatky legislativní praxe v podobě neustálého a opakovaného odkládání výběrových řízení prostřednictvím zásahů, které – namísto upřednostnění přechodu na novou regulaci tohoto odvětví trhu – pouze občasné prodlužují časový rozsah přechodné úpravy technického prodloužení předchozích koncesí“, a doufal „i z důvodu ochrany hospodářské soutěže v dosažení regulačního rámce, vymezeného a stabilního ve všech jeho aspektech“, nicméně neshledal žádný rozpor mezi dotčenou právní úpravou a dovolávanými články ústavy týkajícími se svobody hospodářské iniciativy a rovnosti před zákonem, a to i v jejich spojení s články 16, 20 a 21 Listiny základních práv EU (dále jen „Listina“).
- 13 Po tomto rozhodnutí TAR (regionální správní soud) zamítl žalobu v plném rozsahu rozsudkem, proti kterému podala společnost Coral Srl odvolání u předkládajícího soudu.

Hlavní argumenty účastníků původního řízení

- 14 Odvolatelka mimo jiné tvrdí, že je nesprávné považovat předběžnou otázku týkající se neslučitelnosti vnitrostátní právní úpravy s unijním právem za neopodstatněnou.
- 15 Odvolatelka v tomto ohledu odkázala na zásady vytyčené Soudním dvorem v rozsudku, kterým byla italská právní úprava v obdobné věci (která umožňovala pokračovat v koncesi na přijímání národních loterií stíracích losů i po uplynutí původně stanovené doby ve prospěch bývalého koncesionáře společnosti Lottomatica, jejímž nástupcem se následně stala společnost Lotterie nazionali) prohlášena za slučitelnou s unijním právem, neboť v tomto případě zásah zákonodárce do původní koncese nevedl k podstatným změnám ve smyslu článku 43 směrnice 2014/23/EU (rozsudek ze dne 2. září 2021, Sisal a další, C-721/19 a C-722/19, EU:C:2021:672).
- 16 Naproti tomu podle názoru odvolatelky vede režim technického prodloužení dotčený v původním řízení k nadměrným změnám existujících koncesí, které překračují meze povolené články 3 a 43 směrnice 2014/23/EU. Tento režim, který

zákonodárce zavedl v roce 2013 a který se v průběhu let neustále obnovuje, je totiž pro provozovatele stále více zatěžující, neboť poplatek za technické prodloužení je čím dál vyšší (ve srovnání s původní bezplatností koncese), účast v novém budoucím výběrovém řízení (navíc neustále odkládaném a doposud neuskutečněném) je v případě odmítnutí vstupu do režimu prodloužení zakázána a převod prostor je zakázán.

- 17 Kromě toho, že je režim technického prodloužení v rozporu s výše uvedenou směrnicí, porušuje články 26, 49, 56 a 63 SFEU, neboť je v rozporu se zásadami přiměřenosti, rovného zacházení, zákazu diskriminace, transparentnosti, proporcionality, legitimního očekávání, svobody usazování a volného pohybu služeb.
- 18 Jednostranná změna provedená italským zákonodárcem narušila hospodářskou a finanční rovnováhu existujících koncesí a samotného odvětví hazardních her, přičemž se nedotkla všech provozovatelů ve stejné míře, ale poškodila především malé koncesionáře, jako je odvolatelka, kteří se tak ocitli před alternativou mezi pokračováním v placení poplatků, které se staly neudržitelnými, nebo přenecháním své činnosti velkým hospodářským subjektům, pro které pevný poplatek, ačkoli se zvýšil, zůstal v podstatě zanedbatelný a měl vlastně podobu jakéhosi regresivního zdanění, jehož sazba se s rostoucím daňovým základem snižuje.
- 19 Odpůrce ADM s těmito argumenty nesouhlasí a zejména zdůraznil, že TAR (regionální správní soud) správně potvrdil slučitelnost režimu technického prodloužení koncesí pro hru Bingo s unijním právem, neboť jeho účelem je umožnit právě existujícím koncesionářům, kteří podléhají technickému prodloužení za stejných podmínek (tedy bez jakékoli diskriminace), účastnit se nového výběrového řízení otevřeného hospodářské soutěži za podmínek rovnosti, jak vyžaduje unijní právo.

Stručné odůvodnění žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

- 20 Předkládající soud uvádí, že ze dvou odvolatelkou navržených žádostí o postoupení věci – předložení věci Soudnímu dvoru Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“) nebo Corte costituzionale (Ústavní soud) – je třeba upřednostnit první z nich, neboť předkládající soud je soudem poslední instance a pro účely rozhodnutí sporu je relevantní výklad unijního práva.
- 21 **Zaprvé** má předkládající soud pochybnosti o tom, zda lze za slučitelné se směrnicí 2014/23/EU považovat vnitrostátní právní předpisy, které stanovily technické prodloužení koncesí, jejichž platnost skončila, do doby konání nového zadávacího řízení, které bylo několikrát odloženo a dosud nebylo provedeno, a které toto prodloužení a samotnou možnost účasti v budoucím zadávacím řízení podmínily placením měsíčního poplatku, který se v průběhu času výrazně zvýšil. Tento poplatek je navíc stanoven abstraktně a bez konkrétního posouzení

ekonomických podmínek jednotlivých koncesí, což může mít za následek změnu celkové rovnováhy koncese.

- 22 Ačkoli samotný pojem koncese předpokládá podle výše uvedené směrnice EU existenci značného provozního rizika, které může existovat jak na straně poptávky, tak na straně nabídky (a které může záviset i na kolísání struktury obchodních nákladů v čase), v tomto případě italský zákonodárce podstatným způsobem změnil samotnou strukturu nákladů v odvětví hry Bingo.
- 23 **Zadruhé** pro případ, že by Soudní dvůr nepovažoval směrnicí 2014/23/EU za použitelnou, předkládající soud uvádí, že má pochybnosti o slučitelnosti dotčené vnitrostátní právní úpravy s obecnými zásadami zakotvenými v člancích 49 SFEU a 56 SFEU, a zejména se zásadami účinnosti právní ochrany a ochrany legitimního očekávání. V tomto ohledu odkazuje na výklad těchto obecných zásad, který Soudní dvůr podal v rozsudku ze dne 2. září 2021 (Sisal a další, C-721/19 a C-722/19, EU:C:2021:672, zejména body 35 a 36).
- 24 V tomto ohledu, i kdyby se připustilo, že zavedení režimu technického prodloužení dotčených koncesí je odůvodněno potřebou sladit data uplynutí platnosti existujících koncesí, a to za účelem provedení ustanovení unijního práva, podle nichž musí být veřejné koncese po uplynutí jejich platnosti znovu přiděleny prostřednictvím koncesních řízení otevřených hospodářské soutěži, takový režim je patrně v rozporu s články 49 SFEU a 56 SFEU, neboť zavádí omezení svobody usazování a volného pohybu služeb, která, jak byla nastavena a opakována v praxi, vyvolávají pochybnosti o jejich skutečné nezbytnosti, vhodnosti, přiměřenosti a užitečnosti ve vztahu ke sledovanému cíli.