

Vorabentscheidungsersuchen des Consiglio di Stato (Italien), eingereicht am 23. September 2019 – Sisal SpA/Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, Ministero dell’Economia e delle Finanze

(Rechtssache C-721/19)

(2019/C 432/30)

Verfahrenssprache: Italienisch

Vorlegendes Gericht

Consiglio di Stato

Parteien des Ausgangsverfahrens

Rechtsmittelführerin: Sisal SpA

Rechtsmittelgegner: Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, Ministero dell’Economia e delle Finanze

Vorlagefragen

1. Ist das Unionsrecht, insbesondere das Niederlassungsrecht und das Recht auf freien Dienstleistungsverkehr (Art. 49 ff. und 56 ff. AEUV) sowie die unionsrechtlichen Grundsätze der Rechtssicherheit, der Nichtdiskriminierung, der Transparenz, der Unparteilichkeit, der Wettbewerbsfreiheit, der Verhältnismäßigkeit, des Vertrauensschutzes und der Kohärenz sowie – soweit sie für anwendbar erachtet werden – die Art. 3 und 43 der Richtlinie 2014/23/EU ⁽¹⁾, dahin auszulegen, dass es einer Regelung wie der in Art. 20 Abs. 1 des Gesetzesdekrets Nr. 148 vom 16. Oktober 2017 und den folgenden Durchführungsakten enthaltenen entgegensteht, die Folgendes bestimmt: „(1) Gemäß Art. 21 Abs. 3 und 4 des Gesetzesdekrets Nr. 78 vom 1. Juli 2009, das durch das Gesetz Nr. 102 vom 3. August 2009 mit Änderungen in ein Gesetz umgewandelt wurde, erteilt die Agentur für Zölle und Monopole die Genehmigung für die Fortsetzung des bestehenden Konzessionsverhältnisses in Bezug auf die Sammlung – auch im Fernabsatz – der nationalen Sofortlotterien bis zu dem in Art. 4 Abs. 1 der Konzessionsurkunde vorgesehenen Endtermin, so dass neue und höhere Einnahmen für den Staatshaushalt in Höhe von 50 Mio. Euro für das Jahr 2017 und 750 Mio. Euro für das Jahr 2018 gewährleistet sind“, in einer Situation, in der
 - Art. 21 Abs. 1 des Gesetzesdekrets Nr. 78 vom 1. Juli 2009, das durch das Gesetz Nr. 102 vom 3. August 2009 mit Änderungen in ein Gesetz umgewandelt wurde, vorgesehen hat, dass die zu prüfenden Konzessionen im Regelfall an mehrere Personen vergeben werden, die durch offene, wettbewerbsorientierte und nichtdiskriminierende Verfahren ausgewählt werden,
 - Art. 21 Abs. 4 des Dekrets vorgesehen hat, dass die in Abs. 1 genannten Konzessionen gegebenenfalls höchstens einmal verlängert werden können,
 - die rechtsmittelführenden Gesellschaften an der im Jahr 2010 durchgeführten Ausschreibung nicht teilgenommen haben,
 - das konkrete bestehende Verhältnis ursprünglich mit einem einzigen Konzessionsnehmer im Anschluss an eine öffentliche Ausschreibung eingegangen worden ist, in der nur ein einziges Angebot eingereicht worden war,
 - die Fortsetzung des bestehenden Konzessionsverhältnisses konkret zur Folge haben würde, dass dieses Verhältnis ohne weitere Ausschreibung nur mit diesem einzigen Konzessionsnehmer fortgesetzt würde, anstatt mit mehreren Personen ein neues Verhältnis einzugehen?
2. Ist das Unionsrecht, insbesondere das Niederlassungsrecht und das Recht auf freien Dienstleistungsverkehr (Art. 49 ff. und 56 ff. AEUV) sowie die unionsrechtlichen Grundsätze der Rechtssicherheit, der Nichtdiskriminierung, der Transparenz, der Unparteilichkeit, der Wettbewerbsfreiheit, der Verhältnismäßigkeit, des Vertrauensschutzes und der Kohärenz sowie – soweit sie für anwendbar erachtet werden – die Art. 3 und 43 der Richtlinie 2014/23/EU, dahin auszulegen, dass es einer Regelung wie der in Art. 20 Abs. 1 des Gesetzesdekrets Nr. 148 vom 16. Oktober 2017 enthaltenen entgegensteht, die in erklärter

Anwendung des Art. 21 Abs. 3 und 4 des Gesetzesdekrets Nr. 78 vom 1. Juli 2009, das durch das Gesetz Nr. 102 vom 3. August 2009 mit Änderungen in ein Gesetz umgewandelt wurde, Folgendes bestimmt: „[Die] Agentur für Zölle und Monopole [erteilt] die Genehmigung für die Fortsetzung des bestehenden Konzessionsverhältnisses in Bezug auf die Sammlung – auch im Fernabsatz – der nationalen Sofortlotterien bis zu dem in Art. 4 Abs. 1 der Konzessionsurkunde vorgesehenen Endtermin, so dass neue und höhere Einnahmen für den Staatshaushalt in Höhe von 50 Mio. Euro für das Jahr 2017 und 750 Mio. Euro für das Jahr 2018 gewährleistet sind“, und dies vorsieht

- durch die befristete Fortsetzung des einzigen bestehenden Konzessionsverhältnisses anstelle etwaiger Erneuerungen mehrerer Konzessionen gemäß Art. 21 Abs. 4 des Gesetzesdekrets Nr. 78 vom 1. Juli 2009, das durch das Gesetz Nr. 102 vom 3. August 2009 mit Änderungen in ein Gesetz umgewandelt wurde, und ohne Durchführung einer neuen Ausschreibung,
 - zu einem Zeitpunkt, der vor dem Ablauf der Konzession liegt: Das Gesetzesdekret Nr. 148 von 2017 trat am 16. Oktober 2017 in Kraft, d. h. zum Zeitpunkt der Veröffentlichung im italienischen Amtsblatt, während die Konzession danach am 30. September 2019 ablaufen sollte,
 - so dass neue und höhere Einnahmen für den Staatshaushalt in Höhe von 50 Mio. Euro für das Jahr 2017 und 750 Mio. Euro für das Jahr 2018 gewährleistet sind, und dadurch bestimmte Aspekte geändert werden, die die Modalitäten und Frist für die Zahlung der Vergütung der Konzession sowie potenziell den Gesamtbetrag der geschuldeten Zahlung im Hinblick auf die durch sie verursachte Belastung betreffen, insbesondere durch Änderung der Zahlungsfristen, indem sie gegenüber den in der ursprünglichen Konzession vorgesehenen Fristen vorgezogen werden, wenn die – entsprechend dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen – objektive und offenkundige Tatsache berücksichtigt wird, dass der Zeit ein finanzieller Wert zukommt?
3. Ist das Unionsrecht, insbesondere das Niederlassungsrecht und das Recht auf freien Dienstleistungsverkehr (Art. 49 ff. und 56 ff. AEUV) sowie die unionsrechtlichen Grundsätze der Rechtssicherheit, der Nichtdiskriminierung, der Transparenz, der Unparteilichkeit, der Wettbewerbsfreiheit, der Verhältnismäßigkeit, des Vertrauensschutzes und der Kohärenz sowie – soweit sie für anwendbar erachtet werden – die Art. 3 und 43 der Richtlinie 2014/23/EU, dahin auszulegen, dass es einer Regelung wie der in den Durchführungsakten des genannten Dekrets und insbesondere in der Mitteilung mit der Protokoll Nr. 0133677 der Agentur für Zölle und Monopole vom 1. Dezember 2017 enthaltenen entgegensteht, die in erklärter Vollstreckung der Bestimmungen des Art. 20 Abs. 1 des Gesetzesdekrets Nr. 148 vom 16. Oktober 2017 und aufgrund der Bestimmungen des Art. 4 Abs. 1 der Konzessionsvereinbarung für die Veranstaltung nationaler Sofortlotterien, wonach diese höchstens einmal verlängert werden kann, den Endtermin des Konzessionsverhältnisses auf den 30. September 2028 neu festlegt, aber jedenfalls die Bestimmungen des Art. 4 in Bezug auf die Aufteilung der Konzessionsdauer in zwei Zeiträume von 5 bzw. 4 Jahren unberührt lässt (so dass nach Ablauf des ersten 5-Jahres-Zeitraums ab 1. Oktober 2019 die Fortsetzung für den letzten 4-Jahres-Zeitraum bis 30. September 2028 von der positiven Beurteilung des Veranstaltungsablaufs durch die Agentur für Zölle und Monopole abhängt, die bis 30. März 2024 abzugeben ist), und bestimmt, dass die Gesellschaft einen Betrag von 50 Mio. Euro bis 15. Dezember 2017, einen Betrag von 300 Mio. Euro bis 30. April 2018, und einen Betrag von 450 Mio. Euro bis 31. Oktober 2018 zahlen wird,
- und dies vorsieht, bevor die ursprüngliche Laufzeit derselben Konzession endete (die Mitteilung mit der Protokoll Nr. 0133677 der Agentur für Zölle und Monopole wurde am 1. Dezember 2017 erlassen, während der Konzessionsvertrag danach am 30. September 2019 ablaufen sollte
 - und damit ... die vorgezogene Zahlung von 800 Mio. Euro binnen vorverlegter Fristen (50 Mio. Euro bis 15. Dezember 2017, 300 Mio. Euro bis 30. April 2018 und 450 Mio. Euro bis 31. Oktober 2018) gegenüber jener Laufzeit (30. September 2019) gewährleistet,
 - und damit ... zur potenziellen Änderung des Gesamtbetrags der geschuldeten Zahlung im Hinblick auf die durch sie verursachte Belastung führt, wenn die – entsprechend dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen – objektive und offenkundige Tatsache berücksichtigt wird, dass der Zeit ein finanzieller Wert zukommt?
4. Ist das Unionsrecht, insbesondere das Niederlassungsrecht und das Recht auf freien Dienstleistungsverkehr (Art. 49 ff. und 56 ff. AEUV) sowie die unionsrechtlichen Grundsätze der Rechtssicherheit, der Nichtdiskriminierung, der Transparenz, der Unparteilichkeit, der Wettbewerbsfreiheit, der Verhältnismäßigkeit, des Vertrauensschutzes und der Kohärenz sowie – soweit sie für anwendbar erachtet werden – die Art. 3 und 43 der Richtlinie 2014/23/EU, dahin auszulegen, dass es einer solchen Regelung auch dann entgegensteht, wenn die Wirtschaftsteilnehmer des Sektors, die gegenwärtig am Marktzugang interessiert sind, nicht an der ursprünglich durchgeführten Ausschreibung zur Vergabe der mit dem ausscheidenden Konzessionsnehmer fortgesetzten ablaufenden Konzession zu den beschriebenen neuen Vertragsbedingungen teilgenommen haben, oder tritt die etwaige Beschränkung des Marktzugangs nur im Fall ihrer tatsächlichen Teilnahme an der ursprünglichen Ausschreibung ein?

(¹) Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe (ABL 2014, L 94, S. 1).