

Υπόθεση C-242/23

Σύνοψη της αιτήσεως προδικαστικής απόφασης κατά το άρθρο 98, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου

Ημερομηνία καταθέσεως:

18 Απριλίου 2023

Αιτούν δικαστήριο:

Consiglio di Stato (Ιταλία)

Ημερομηνία της απόφασης του αιτούντος δικαστηρίου:

11 Απριλίου 2023

Εκκαλούσα:

Tecno*37

Εφεσίβλητα:

Ministero dello Sviluppo Economico

Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Bologna

Αντικείμενο της κύριας δίκης

Έφεση που άσκησε η προσφεύγουσα πρωτοδίκως εταιρία κατά της απόφασης του Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (διοικητικού δικαστηρίου περιφέρειας Emilia Romagna, Ιταλία· στο εξής: TAR), με την οποία απορρίφθηκε η προσφυγή της με αίτημα την ακύρωση ορισμένων διοικητικών αποφάσεων με τις οποίες, βάσει της κείμενης ιταλικής νομοθεσίας, της είχε απαγορευθεί να συνεχίσει να ασκεί τη δραστηριότητά της με αντικείμενο τη μεσιτεία ακινήτων λόγω ασυμβίβαστου με τη δραστηριότητά της ως διαχειρίστριας κτιρίων.

Αντικείμενο και νομική βάση της αιτήσεως προδικαστικής απόφασης

Εκτίμηση της συμμόρφωσης του άρθρου 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/1989 (νόμου 39/1989), το οποίο κατοχυρώνει το ασυμβίβαστο μεταξύ της δραστηριότητας μεσιτείας ακινήτων και της δραστηριότητας διαχείρισης κτιρίων,

με το άρθρο 49 ΣΛΕΕ, το άρθρο 59, παράγραφος 3, της οδηγίας 2005/36/ΕΚ, το άρθρο 4, σημείο 8, και το άρθρο 25, παράγραφος 1, της οδηγίας 2006/123/ΕΚ.

Ειδικότερα, δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί: i) εάν συνάδει με το δίκαιο της Ένωσης η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης εθνική ρύθμιση, όπως ισχύει σήμερα, βάσει της οποίας το ασυμβίβαστο μεταξύ της δραστηριότητας του μεσίτη ακινήτων και της δραστηριότητας του διαχειριστή κτιρίων πρέπει να θεωρηθεί ότι είναι σχετικό και ότι αφορά αποκλειστικά τις επιχειρηματικές δραστηριότητες· ii) εάν αντιβαίνει στο άρθρο 59 της οδηγίας 2005/36/ΕΚ, στο άρθρο 25, παράγραφος 1, της οδηγίας 2006/123/ΕΚ και, γενικότερα, στο άρθρο 49 ΣΛΕΕ, ρύθμιση, όπως αυτή του άρθρου 5, παράγραφος 3, του *legge n. 39/1989* (νόμου 39/1989), η οποία καθιερώνει προληπτικώς και γενικώς το ασυμβίβαστο μεταξύ της δραστηριότητας μεσιτείας ακινήτων και της δραστηριότητας διαχείρισης κτιρίων, χωρίς τούτο να δικαιολογείται από επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος ή χωρίς να αποδεικνύεται η αναλογικότητα του εν λόγω γενικού ασυμβίβαστου σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό· iii) εάν, εν πάση περιπτώσει, ο μεσίτης ακινήτων μπορεί να ασκεί επίσης τη δραστηριότητα του διαχειριστή κτιρίων, εκτός εάν η εν λόγω δραστηριότητα αφορά το κτίριο το οποίο διαχειρίζεται, δεδομένου ότι στην περίπτωση αυτή θα υφίστατο σύγκρουση συμφερόντων.

Προδικαστικά ερωτήματα

A) Πρέπει το άρθρο 5, παράγραφος 3, του *legge n. 39/1989* (νόμου 39/1989), όπως αναδιατυπώθηκε κατόπιν της διαδικασίας επί παραβάσει αριθ. 2018/2175, να θεωρηθεί πλέον ότι συνάδει πλήρως με το δίκαιο [της Ένωσης], ιδίως υπό το πρίσμα της περατώσεως της διαδικασίας επί παραβάσει;

B) Αντιτίθενται οι αρχές και οι σκοποί του άρθρου 59, παράγραφος 3, της οδηγίας 2005/36/ΕΚ (όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2013/55/[ΕΕ]), καθώς και του άρθρου 25, παράγραφος 1, της οδηγίας 2006/123/ΕΚ και, γενικότερα, του άρθρου 49 ΣΛΕΕ, σε ρύθμιση όπως η ιταλική ρύθμιση του άρθρου 5, παράγραφος 3, του *legge n. 39/1989* (νόμου 39/1989), η οποία καθιερώνει προληπτικώς και γενικώς το ασυμβίβαστο μεταξύ της δραστηριότητας μεσιτείας ακινήτων και της δραστηριότητας διαχείρισης κτιρίων, βάσει της παραδοχής και μόνον ότι οι δύο δραστηριότητες ασκούνται από κοινού και, ως εκ τούτου, χωρίς να είναι αναγκαίο να προβαίνουν τα *Camere di Commercio* (εμπορικά επιμελητήρια) σε οποιονδήποτε εκ των υστέρων έλεγχο ο οποίος να αφορά *in concreto* το αντικείμενο της μεσιτείας που έλαβε χώρα, και χωρίς τούτο να δικαιολογείται από ειδικά προσδιορισμένο και τεκμηριωμένο «επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος» ή, εν πάση περιπτώσει, χωρίς να αποδεικνύεται η αναλογικότητα του προβλεπόμενου γενικού ασυμβίβαστου σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό;

Γ) Εν πάση περιπτώσει, μπορεί ο μεσίτης ακινήτων να ασκεί επίσης τη δραστηριότητα του διαχειριστή κτιρίων, πλην της περιπτώσεως στην οποία

επιδιώκει την πώληση ή την αγορά του κτιρίου το οποίο διαχειρίζεται, δεδομένου ότι στην περίπτωση αυτή θα προέκυπτε σύγκρουση συμφερόντων;

Σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης

ΣΛΕΕ: άρθρο 49.

Οδηγία 2005/36/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Σεπτεμβρίου 2005, σχετικά με την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων: άρθρο 59, παράγραφος 3.

Οδηγία 2006/123/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 12ης Δεκεμβρίου 2006, σχετικά με τις υπηρεσίες στην εσωτερική αγορά: άρθρο 25, παράγραφος 1· άρθρο 4, σημείο 8.

Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών σχετικά με συστάσεις μεταρρύθμισης για την κανονιστική ρύθμιση των επαγγελματικών υπηρεσιών [Βρυξέλλες, 10.1.2017, COM(2016) 820 final· {SWD(2016) 436 final}]

Νομολογία του Δικαστηρίου

Αποφάσεις του Δικαστηρίου: της 27/2/2020, Επιτροπή κατά Βελγίου, [C-384/18]· EU:C:2020:124, σκέψεις 48, 52, 55 και 57· της 4/7/2019, Επιτροπή κατά Γερμανίας, C-377/17, EU:C:2019:562, σκέψη 74· της 28/1/2016, Επιτροπή κατά Πορτογαλίας, C-398/14, EU:C:2016:61, σκέψη 48· της 24/1/2018, Επιτροπή κατά Ιταλίας, C-433/15, EU:C:2018:31, σκέψη 44.

Σχετικές διατάξεις του εθνικού δικαίου

Legge n. 39/1989 (νόμος 39/1989): άρθρο 5, παράγραφος 3.

Αρχική διατύπωση της διάταξης:

«3. Η άσκηση της δραστηριότητας μεσιτείας είναι ασυμβίβαστη:

a) με οποιαδήποτε απασχόληση στον δημόσιο ή στον ιδιωτικό τομέα, με εξαίρεση την απασχόληση σε επιχειρήσεις ή εταιρίες που έχουν ως αντικείμενο την άσκηση της δραστηριότητας μεσιτείας·

b) με την εγγραφή σε άλλους συλλόγους, πίνακες ή μητρώα κ.λπ.·

c) με την άσκηση ιδίω ονόματι των εμπορικών δραστηριοτήτων που σχετίζονται με το είδος της μεσιτείας που πρόκειται να ασκηθεί».

Διατύπωση μετά από τροποποίηση, η οποία εισήχθη κατόπιν διαδικασίας επί παραβάσει που κίνησε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά της Ιταλίας στις 19 Ιουλίου 2018 (2018/2175), με τον legge n. 37/2019, Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2018 (νόμο 37/2019 περί διατάξεων για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την ιδιότητα της Ιταλίας ως μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης — ευρωπαϊκός νόμος του 2018):

Άρθρο 2. Διατάξεις σχετικά με το επάγγελμα του μεσίτη:

«3. Η άσκηση της δραστηριότητας μεσιτείας είναι ασυμβίβαστη με την άσκηση επιχειρηματικών δραστηριοτήτων παραγωγής, πώλησης, πρακτόρευσης ή προώθησης αγαθών που εμπίπτουν στον ίδιο εμπορικό τομέα για τον οποίο ασκείται η δραστηριότητα μεσιτείας, καθώς και με τη δραστηριότητα που ασκείται από υπάλληλο δημόσιου ή ιδιωτικού φορέα ή υπάλληλο τραπεζικού, χρηματοπιστωτικού ή ασφαλιστικού ιδρύματος, εξαιρουμένων των κτηματομεσιτικών επιχειρήσεων, ή με την άσκηση πνευματικών επαγγελμάτων που εμπίπτουν στον ίδιο εμπορικό τομέα για τον οποίο ασκείται η δραστηριότητα μεσιτείας και, σε κάθε περίπτωση, σε καταστάσεις σύγκρουσης συμφερόντων».

Διατύπωση μετά από περαιτέρω τροποποίηση, η οποία εισήχθη κατόπιν της ίδιας διαδικασίας επί παραβάσει, με τον legge n. 238/2021, Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2019-2020 (νόμο 238/2021 περί διατάξεων για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την ιδιότητα της Ιταλίας ως μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης — ευρωπαϊκός νόμος 2019-2020):

Άρθρο 4. Διατάξεις σχετικά με τη συνεργασία με τα κέντρα υποστήριξης για την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων:

«3. Η άσκηση της δραστηριότητας μεσιτείας είναι ασυμβίβαστη με την άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας παραγωγής, πώλησης, πρακτόρευσης ή προώθησης αγαθών που εμπίπτουν στον ίδιο εμπορικό τομέα για τον οποίο ασκείται η δραστηριότητα μεσιτείας, ή με την ιδιότητα του υπαλλήλου του εν λόγω επιχειρηματία, καθώς και με τη δραστηριότητα που ασκείται από υπάλληλο δημόσιου φορέα ή από υπάλληλο ή συνεργάτη επιχειρήσεων παροχής των χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών του άρθρου 4 του decreto legislativo n. 59 (νομοθετικού διατάγματος 59), της 26ης Μαρτίου 2010, ή με την άσκηση πνευματικών επαγγελμάτων που εμπίπτουν στον ίδιο εμπορικό τομέα για τον οποίο ασκείται η δραστηριότητα μεσιτείας και, σε κάθε περίπτωση, σε καταστάσεις σύγκρουσης συμφερόντων».

Το ισχύον επί του παρόντος κείμενο της διάταξης είναι το κείμενο το οποίο προέκυψε μετά την έκδοση του legge n. 118/2022 (νόμου 118/2022), με τον οποίο προστέθηκε η παράγραφος 3-bis:

«3. Η άσκηση της δραστηριότητας μεσιτείας είναι ασυμβίβαστη με την άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας παραγωγής, πώλησης, πρακτόρευσης ή

προώθησης αγαθών που εμπίπτουν στον ίδιο εμπορικό τομέα για τον οποίο ασκείται η δραστηριότητα μεσιτείας, ή με την ιδιότητα του υπαλλήλου του εν λόγω επιχειρηματία, καθώς και με τη δραστηριότητα που ασκείται από υπάλληλο δημόσιου φορέα ή από υπάλληλο ή συνεργάτη επιχειρήσεων παροχής των χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών του άρθρου 4 του decreto legislativo n. 59 (νομοθετικού διατάγματος 59), της 26ης Μαρτίου 2010, ή με την άσκηση πνευματικών επαγγελμάτων που εμπίπτουν στον ίδιο εμπορικό τομέα για τον οποίο ασκείται η δραστηριότητα μεσιτείας και, σε κάθε περίπτωση, σε καταστάσεις σύγκρουσης συμφερόντων.

3-bis. Κατά παρέκκλιση από τη διάταξη της παραγράφου 3, η άσκηση της δραστηριότητας του μεσίτη ακινήτων είναι συμβατή με εκείνη του υπαλλήλου ή του συνεργάτη επιχειρήσεων που ασκούν τη δραστηριότητα της πιστωτικής διαμεσολάβησης η οποία ρυθμίζεται με τα άρθρα 128-sexies επ. του decreto legislativo n. 385, testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (νομοθετικού διατάγματος 385 περί του κωδικοποιημένου κειμένου των νόμων σχετικά με τις τραπεζικές και πιστωτικές δραστηριότητες), της 1ης Σεπτεμβρίου 1993. Η άσκηση της δραστηριότητας της πιστωτικής διαμεσολάβησης εξακολουθεί να υπόκειται στη σχετική τομεακή ρύθμιση και στους σχετικούς ελέγχους».

Συνοπτική έκθεση των πραγματικών περιστατικών και της πορείας της διαδικασίας

- 1 Στις 17/3/2020 ο διευθυντής της Divisione Generale per la concorrenza del MISE (Ministero per lo sviluppo economico) [γενικής διεύθυνσης ανταγωνισμού του MISE (Υπουργείου Οικονομικής Ανάπτυξης, Ιταλία)] μετά την παραλαβή αναφοράς, κάλεσε το CCIAA (Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura) di Bologna (εμπορικό, βιομηχανικό, βιοτεχνικό και γεωργικό επιμελητήριο Μπολόνιας, Ιταλία) να παρέμβει σχετικά με την κατάσταση ενδεχόμενου ασυμβίβαστου και/ή σύγκρουσης συμφερόντων της προσφεύγουσας πρωτοδίκως και νυν εκκαλούσας επιχείρησης Tecno*37, λόγω της σύρρευσης των δραστηριοτήτων της μεσιτείας ακινήτων και της διαχείρισης κτιρίων. Η αρμόδια αρχή διεξήγαγε έλεγχο σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/89 (νόμου 39/89), όπως τροποποιήθηκε με τον legge n. 37/2019 (νόμο 37/2019). Ειδικότερα, ζητήθηκε από την Tecno*37 να διευκρινίσει τον επιχειρηματικό ή μη χαρακτήρα της δραστηριότητας που ασκεί ως διαχειρίστρια ακινήτων.
- 2 Από τις σχετικές διοικητικές αποφάσεις προέκυψε ότι η Tecno*37 διαχειριζόταν 39 κτίρια και ότι το εισόδημα που αποκόμιζε ήταν σαφώς υψηλότερο σε σχέση με εκείνο που αποκόμιζε από τη δραστηριότητα μεσιτείας. Διαπιστώθηκε η παράλληλη άσκηση των δύο επαγγελμάτων και η συνδρομή ασυμβίβαστου σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/89 (νόμου 39/89), όπως ισχύει σήμερα. Αποδείχθηκε ότι η ασκούμενη δραστηριότητα της διαχείρισης ήταν επαγγελματική και όχι περιστασιακή και ευκαιριακή, ήτοι τυπικά

επιχειρηματική (λόγω των απαιτήσεων αποδοτικότητας και οργάνωσης, καθώς και συνέχειας), δεδομένου ότι η ατομική επιχείρηση λειτουργούσε με 3 υπαλλήλους και μια επιπλέον μονάδα. Στο πλαίσιο αυτό, το CCIAA καταχώρισε την ατομική επιχείρηση της διαχείρισης κτιρίων στο REA (διοικητικό οικονομικό μητρώο) και απαγόρευσε τη συνέχιση της άσκησης της δραστηριότητας μεσιτείας ακινήτων με μνεία της παύσης στο REA.

- 3 Η Tecno*37 άσκησε προσφυγή κατά των σχετικών αποφάσεων ενώπιον του TAR, το οποίο απέρριψε την προσφυγή με την απόφαση 7/2022.
- 4 Ειδικότερα, το εν λόγω δικαστήριο έκρινε ότι: i) από τους ελέγχους που διενεργήθηκαν μέσω της Agenzia delle Entrate (Υπηρεσίας εσόδων, Ιταλία) προέκυψε ότι η Tecno*37 ασκούσε τη δραστηριότητα του διαχειριστή σε επιχειρηματική βάση και ότι το εισόδημα που αποκόμιζε ήταν πολύ υψηλότερο σε σχέση με εκείνο που αποκόμιζε από τη δραστηριότητα της μεσιτείας ακινήτων· ii) το άρθρο 5 του legge n. 39/89 (νόμου 39/89) πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι πρέπει να αποτραπεί η πραγματική σύγκρουση συμφερόντων μέσω του κατά περίπτωση ελέγχου των οικείων καταστάσεων, καθόσον δεν μπορεί να γίνει δεκτός ο προσδιορισμός αφηρημένων και απόλυτων ασυμβίβαστων· iii) υπό το πρίσμα αυτό, τα μέτρα που έλαβε το CCIAA στο πλαίσιο της διαδικασίας ελέγχου είναι ορθά και τα συμπεράσματα στα οποία κατέληξε φαίνονται πειστικά. Το ασυμβίβαστο προκύπτει πρωτίστως από το ύψος των εσόδων της δραστηριότητας διαχείρισης κτιρίων, η οποία ασκείται κατά κύριο λόγο και σε επιχειρηματική βάση, μέσω ειδικής δομής και ειδικού ανθρώπινου δυναμικού. Ως εκ τούτου, υφίσταται ο κίνδυνος να ευνοηθούν αδικαιολόγητα οι κτιριακές μονάδες οι οποίες τελούν υπό διαχείριση σε σχέση με τις λοιπές διαθέσιμες μονάδες και, συνακόλουθα, να παραβιαστούν οι απαιτήσεις ουδετερότητας και αμεροληψίας που χαρακτηρίζουν τον μεσίτη, έργο του οποίου είναι η προώθηση της διεκπεραίωσης της συναλλαγής. Ο μεγάλος αριθμός κτιρίων—καθένα από τα οποία αποτελείται από πλείονα διαμερίσματα—στα οποία η προσφεύγουσα πρωτοδίκως και νυν εκκαλούσα ενεργεί ως διαχειρίστρια μπορεί πράγματι να εμποδίσει, όταν ασκείται παράλληλα η δραστηριότητα της μεσιτείας, τη νηφάλια και αμερόληπτη επιλογή κατάλληλων προτάσεων προς όφελος των πελατών.
- 5 Κατά της απόφασης του TAR η Tecno*37 άσκησε έφεση ενώπιον του Consiglio di Stato (Συμβουλίου της Επικρατείας, Ιταλία), ήτοι του αιτούντος δικαστηρίου.

Κυριότερα επιχειρήματα των διαδίκων της κύριας δίκης

- 6 Προς στήριξη της προσφυγής προβλήθηκαν, ιδίως καθόσον ενδιαφέρει εν προκειμένω, οι ακόλουθοι λόγοι:

παράβαση των άρθρων 3, 41, 97 και 117 του Costituzione (Συντάγματος), του άρθρου 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/89 (νόμου 39/89), των άρθρων 1, 3, 6 του legge n. 241/90 (νόμου 241/90), του άρθρου 4, παράγραφος 3 και του άρθρου 47 ΣΛΕΕ, παραβίαση των αρχών της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αναλογικότητας και της καταλληλότητας των όρων πρόσβασης σε επαγγέλματα

και υπηρεσίες, όπως απορρέουν από τις οδηγίες 2005/36 και 2006/123, υπέρβαση εξουσίας λόγω παράλειψης διεξαγωγής έρευνας και έλλειψης αιτιολογίας σχετικά με την προβαλλόμενη σύγκρουση συμφερόντων η οποία συνιστά επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος, έλλειψη αναλογικότητας.

- 7 Ειδικότερα, κατά την προσφεύγουσα πρωτοδίκως και νυν εκκαλούσα, το άρθρο 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/89 (νόμου 39/89) ερμηνεύθηκε υπό την έννοια ότι καθιερώνει αφηρημένο και απόλυτο ασυμβίβαστο μεταξύ των δύο δραστηριοτήτων, σε αντίθεση με την ορθή και σύμφωνη με τις αρχές του δικαίου της Ένωσης προσέγγιση, κατά την οποία πρέπει να ερευνείται κατά περίπτωση εάν υφίσταται in concreto κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων.
- 8 Η έφεση που άσκησε η Tecno*37 κατά της απόφασης του TAR στηρίχθηκε στους λόγους που εκτίθενται κατωτέρω.
- 9 Με τον πρώτο λόγο έφεσης, η εκκαλούσα επικαλείται εκ νέου τους λόγους που προέβαλε πρωτοδίκως. Ειδικότερα, προβάλλει παράβαση του άρθρου 4, παράγραφος 3, και του άρθρου 47 ΣΛΕΕ, καθώς και παραβίαση των αρχών του δικαίου της Ένωσης περί απαγόρευσης των διακρίσεων, αναλογικότητας και καταλληλότητας των όρων πρόσβασης σε επαγγέλματα και υπηρεσίες, όπως απορρέουν επίσης από τις οδηγίες 2005/36 και 2006/123 υπέρβαση εξουσίας λόγω παράλειψης διεξαγωγής έρευνας και έλλειψης αιτιολογίας σχετικά με την προβαλλόμενη ύπαρξη σύγκρουσης συμφερόντων η οποία δύναται να αποτελέσει, κατά τις ευρωπαϊκές οδηγίες, επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος, ικανό να καταστήσει σύμφωνο με την αρχή της αναλογικότητας το προβαλλόμενο ασυμβίβαστο μεταξύ μεσιτείας ακινήτων και διαχείρισης κτιρίων.
- 10 Ειδικότερα, στο πλαίσιο του πρώτου λόγου έφεσης, η εκκαλούσα υποστηρίζει ότι το TAR εφάρμοσε το άρθρο 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/89 (νόμου 39/89) ως «κανόνα διακινδύνευσης» ο οποίος προβλέπει αφηρημένο και γενικό ασυμβίβαστο, καθόσον εξέτασε αποκλειστικά την οριακή περίπτωση κατά την οποία ο μεσίτης ασκεί ταυτόχρονα τα καθήκοντα του διαχειριστή του ακινήτου και του μεσίτη στο ίδιο ακίνητο, ενώ η εν λόγω περίπτωση δεν έχει σχέση με την υπό κρίση υπόθεση. Το εν λόγω δικαστήριο, αντιθέτως, θα έπρεπε να αναγνωρίσει την πλήρη έλλειψη νομιμότητας των προσβαλλόμενων αποφάσεων, στο μέτρο που οι αποφάσεις αυτές ελήφθησαν με βάση την παραδοχή ότι ο κανόνας πρέπει να εφαρμοστεί υπό την έννοια ότι επεκτείνει το ασυμβίβαστο γενικώς και αδιακρίτως σε όλες τις περιπτώσεις από κοινού άσκησης των δύο δραστηριοτήτων, χωρίς να απαιτείται τυχόν έλεγχος του αντικειμένου της μεσιτείας που έλαβε χώρα.
- 11 Επιπλέον, το TAR προέβη σε ερμηνεία του άρθρου 5 του legge n. 39/89 (νόμου 39/89), κατά την οποία το ασυμβίβαστο μεταξύ των δύο δραστηριοτήτων του μεσίτη και του διαχειριστή κτιρίων απορρέει από την απλή διαπίστωση της από κοινού άσκησης τους σε επιχειρηματική βάση, δεδομένου ότι ο υψηλός αριθμός των κτιριακών μονάδων που τελούν υπό διαχείριση συνιστά δυνητικό κίνδυνο σύγκρουσης συμφερόντων εις βάρος ενός από τους πελάτες του μεσίτη

ακινήτων. Εντούτοις, η εν λόγω ερμηνεία αντιβαίνει πλήρως στις αρχές που διατύπωσε το Δικαστήριο με την απόφαση 384 της 27/2/2020. Συγκεκριμένα, αυτό που έχει σημασία για την τήρηση του άρθρου 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/89 (νόμου 39/89), σύμφωνα με ερμηνεία η οποία συνάδει με το δίκαιο της Ένωσης, δεν είναι η εξακρίβωση του απόλυτου αριθμού των ακινήτων για τα οποία έλαβε χώρα μεσιτεία, ή ο απόλυτος αριθμός των κτιρίων που τελούν υπό διαχείριση (όπως, αντιθέτως, κακώς έπραξε το CCIAA Μπολόνιας συμεριζόμενο την ερμηνεία του MISE και προκειμένου να χαρακτηρίσει τη δραστηριότητα ως έχουσα επιχειρηματικό χαρακτήρα), αλλά η συγκεκριμένη διαπίστωση της σύμπτωσης ή μη των δύο δραστηριοτήτων στο ίδιο ακίνητο.

- 12 Ο προβαλλόμενος επιχειρηματικός ή μη χαρακτήρας της δραστηριότητας μεσιτείας που ασκεί η προσφεύγουσα πρωτοδίκως και νυν εκκαλούσα, όπως έχει συναχθεί από το CCIAA βάσει των εισοδηματικών στοιχείων που αντλήθηκαν από την Agenzia delle Entrate (Υπηρεσία εσόδων) και όπως μάλιστα κρίθηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ως προσήκων προσδιορισμός συγκεκριμένης περίπτωσης σύγκρουσης συμφερόντων, δεν έχει σχέση με την έκδοση της απόφασης ούτε ασκεί επιρροή σε αυτή. Συγκεκριμένα, ο επιχειρηματικός ή μη χαρακτήρας της δραστηριότητας μεσιτείας ακινήτων δεν δύναται εγγενώς να έχει συγκεκριμένη νομική σημασία. Συνιστά στοιχείο το οποίο είναι άνευ σημασίας για τον προσδιορισμό ενός δημοσίου συμφέροντος δυνάμενου να αποτελέσει επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος (βλ. σκέψη 48 της απόφασης 384 της 27/2/2020 του Δικαστηρίου), το οποίο είναι ικανό να δικαιολογήσει τη θέσπιση γενικευμένης απαγόρευσης άσκησης δραστηριότητας πολλαπλών ειδικοτήτων.
- 13 Με τον δεύτερο λόγο έφεσης προβάλλεται εκ νέου, μεταξύ άλλων, παραβίαση των ευρωπαϊκών αρχών της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αναλογικότητας, της προοδευτικότητας και της καταλληλότητας των κυρώσεων.

Συνοπτική έκθεση του σκεπτικού της απόφασης περί παραπομπής

- 14 Όταν ένας μεσίτης ακινήτων ασκεί παράλληλα τη δραστηριότητα του διαχειριστή κτιρίων, ενδέχεται να ανακύψει κίνδυνος να ευνοηθούν αδικαιολόγητα οι κτιριακές μονάδες που τελούν υπό διαχείριση σε σχέση με τις λοιπές μονάδες και, κατά συνέπεια, να υπονομευθεί η αμεροληψία η οποία είναι ίδιον του μεσίτη. Ένας επαγγελματίας ο οποίος διαχειρίζεται μεγάλο αριθμό κτιρίων θα μπορούσε πράγματι να κατευθύνει τους υποψήφιους αγοραστές προς τους χώρους των ακινήτων τα οποία διαχειρίζεται, παραβλέποντας, κατά συνέπεια, άλλες εξίσου ελκυστικές ευκαιρίες στέγασης.
- 15 Από την άλλη πλευρά, από τη σκοπιά του καταναλωτή, θα μπορούσε να είναι ακόμη πιο συμφέρουσα η ύπαρξη ενός και μόνο επαγγελματία ο οποίος ακολουθεί τον αγοραστή τόσο κατά τον χρόνο της αγοράς όσο και κατά το μεταγενέστερο στάδιο διαχείρισης του ακινήτου, δεδομένου ότι, στην πραγματικότητα, ενδέχεται να υφίστανται πολλές μέθοδοι για την καταστρατήγηση των ασυμβίβαστων (συγγενικές σχέσεις κ.λπ.), με αποτέλεσμα

να διπλασιάζεται ο αριθμός των επαγγελματιών και, κατά συνέπεια, το κόστος που επωμίζεται ο τελικός χρήστης.

- 16 Η νέα ρύθμιση του άρθρου 5, παράγραφος 3, του legge n. 39/1989 (νόμου 39/1989) διασφαλίζει την προστασία του καταναλωτή μέσω της πρόβλεψης ρήτρας με την οποία αποτρέπεται τυχόν πραγματική σύγκρουση συμφερόντων μεταξύ του μεσίτη και του αντικειμένου της μεσιτείας. Συγκεκριμένα, το ασυμβίβαστο καθίσταται σχετικό και απαγορεύεται σε ένα πρόσωπο να είναι παράλληλα μεσίτης [ο οποίος κατά τον ορισμό του codice civile (Αστικού Κώδικα) τηρεί ίσες αποστάσεις έναντι των συμβαλλομένων] και συμβαλλόμενος (υπό ουσιαστική έννοια, ως παραγωγός ή έμπορος αγαθών ή υπηρεσιών που αποτελούν αντικείμενο της δραστηριότητας μεσιτείας ή υπό τυπική έννοια, ως πράκτορας των εν λόγω αγαθών). Σε κάθε περίπτωση, το ασυμβίβαστο περιορίζεται στις επιχειρηματικές δραστηριότητες και όχι πλέον, όπως στη διάταξη που αποτελεί αντικείμενο της διαδικασίας επί παραβάσει, και σε οποιαδήποτε επαγγελματική δραστηριότητα ή ακόμη και στη μισθωτή απασχόληση.
- 17 Η ζητούμενη ερμηνεία είναι αναγκαία για τους ακόλουθους λόγους:
- η εκκαλούσα επικαλέστηκε την προστασία υποκειμενικών καταστάσεων που αναγνωρίζονται από το δίκαιο της Ένωσης και προέβλεπε παραβίαση αρχών και προσβολή δικαιωμάτων της Ένωσης·
 - το Δικαστήριο κατέχει το μονοπώλιο όσον αφορά την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης και, κατά συνέπεια, της συμβατότητας των εθνικών κανόνων των επιμέρους κρατών μελών με το δίκαιο της Ένωσης·
 - το αιτούν δικαστήριο, μολονότι αποκλείει τη συνδρομή των προϋποθέσεων για την άμεση μη εφαρμογή της επίμαχης εθνικής ρύθμισης, εντούτοις, αναγνωρίζει ότι υφίσταται ζήτημα ερμηνείας ως προς το ακριβές πεδίο ερμηνείας που πρέπει να αναγνωριστεί σε νομοθετικές πράξεις της Ένωσης και, κατά συνέπεια, ως προς τη συμβατότητα ενός εθνικού νομοθετικού μέτρου με αυτές·
 - το ζήτημα είναι κρίσιμο και καθοριστικό για την επίλυση της διαφοράς και δεν φαίνεται να έχει αποτελέσει αντικείμενο άμεσης ερμηνείας από το Δικαστήριο·
 - το αιτούν δικαστήριο είναι δικαστήριο τελευταίου βαθμού δικαιοδοσίας και υφίσταται συγκεκριμένο αίτημα της προσφεύγουσας πρωτοδίκως και νυν εκκαλούσας περί παραπομπής.