

Predmet C-242/23**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

18. travnja 2023.

Sud koji je uputio zahtjev:

Consiglio di Stato (Italija)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

11. travnja 2023.

Žalitelj:

Tecno*37

Druge stranke u žalbenom postupku:

Ministero dello Sviluppo Economico

Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di
Bologna**Predmet glavnog postupka**

Žalba koju je društvo, tužitelj u prvostupanjskom postupku, podnijelo protiv presude Tribunalea Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Okružni upravni sud za Emiliju Romagnu, Italija) koji je odbio njegovu tužbu radi poništenja niza upravnih odluka kojima je, na temelju važećeg talijanskog zakonodavstva, tom društvu zabranjen nastavak obavljanja djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina zbog nespojivosti s njegovom djelatnošću upravitelja stambenih zgrada.

Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku

Ocjena usklađenosti članka 5. stavka 3. Leggea 39/1989 (Zakon br. 39/1989), kojim se utvrđuje nespojivost djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina i djelatnosti upravitelja stambenih zgrada, s člankom 49. UFEU-a, člankom 59.

stavkom 3. Direktive 2005/36/EZ, člankom 4. točkom 8. i člankom 25. stavkom 1. Direktive 2006/123/EZ.

Konkretno, na temelju članka 267. UFEU-a sud koji je uputio zahtjev pita: i. je li u skladu s pravom Unije nacionalni propis na koji se odnosi glavni postupak, u verziji koja je trenutačno na snazi, na temelju kojeg treba smatrati da je nespojivost djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina i djelatnosti upravitelja stambenih zgrada relativna i ograničena na poduzetničke djelatnosti; ii. protivi li se članku 59. Direktive 2005/36/EZ, članku 25. stavku 1. Direktive 2006/123/EZ i, općenitije, članku 49. UFEU-a propis, poput onog iz članka 5. stavka 3. Zakona br. 39/1989, kojim se preventivno i općenito utvrđuje nespojivost djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina i djelatnosti upravitelja stambenih zgrada a da to nije opravdano važnim razlozima u općem interesu ili da nije dokazana proporcionalnost te opće nespojivosti s ciljem koji se nastoji postići; iii. može li posrednik za nekretnine u svakom slučaju obavljati i djelatnost upravitelja stambenih zgrada osim u slučaju kad se ta djelatnost odnosi na objekt kojim upravlja, s obzirom na to da tada postoji sukob interesa?

Prethodna pitanja

(A) Treba li smatrati da je članak 5. stavak 3. Legge 39/1989 (Zakon br. 39/1989), kako je izmijenjen nakon postupka zbog povrede obveze br. 2018/2175, trenutačno u potpunosti u skladu s pravom [Unije] osobito zbog toga što je obustavljen sâm postupak zbog povrede obveze?

(B) Protivi li se načelima i ciljevima članka 59. stavka 3. Direktive 2005/36/EZ (kako je izmijenjena Direktivom 2013/55/[EU]) te članka 25. stavka 1. Direktive 2006/123/EZ i, općenitije, članka 49. UFEU-a propis, poput onog talijanskog iz članka 5. stavka 3. Zakona br. 39/1989, kojim se preventivno i općenito utvrđuje nespojivost djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina i djelatnosti upravitelja stambenih zgrada na temelju pretpostavke da se dvije djelatnosti obavljaju samo zajednički a da pritom, stoga, ne postoji potreba da gospodarske komore provedu bilo kakvu naknadnu provjeru koja se konkretno odnosi na predmet obavljenog posredovanja i da to nije opravdano „važnim razlozima u općem interesu” koji su posebno određeni i dokazani ili, u svakom slučaju, a da nije dokazana proporcionalnost utvrđene opće nespojivosti s ciljem koji se nastoji postići?

(C) Može li posrednik za nekretnine u svakom slučaju obavljati i djelatnost upravitelja stambenih zgrada osim u slučaju kad nastoji ostvariti prodaju ili kupnju objekta kojim upravlja, s obzirom na to da bi tada postojao sukob interesa?

Navedene odredbe prava Unije

UFEU: članak 49.

Direktiva 2005/36/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 7. rujna 2005. o priznavanju stručnih kvalifikacija: članak 59. stavak 3.

Direktiva 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o uslugama na unutarnjem tržištu: članak 25. stavak 1. i članak 4. točka 8.

Komunikacija Komisije Europskom parlamentu, Vijeću, Europskom gospodarskom i socijalnom odboru i Odboru regija o preporukama za reformu regulative u području profesionalnih usluga [Bruxelles, 10. siječnja 2017., COM(2016) 820 *final*; {SWD(2016) 436 *final*}]

Sudska praksa Suda

Presude Suda: od 27. veljače 2020., Komisija/Belgija, [C-384/18]; EU:C:2020:124, t. 48., 52., 55. i 57.; od 4. srpnja 2019., Komisija/Njemačka, C-377/17, EU:C:2019:562, t. 74.; od 28. siječnja 2016., Komisija/Portugal, C-398/14, EU:C:2016:61, t. 48. i od 24. siječnja 2018., Komisija/Italija, C-433/15, EU:C:2018:31, t. 44.

Navedene odredbe nacionalnog prava

Zakon br. 39/1989: članak 5. stavak 3.

Izvorni tekst pravnog pravila:

„3. Obavljanje djelatnosti posredovanja nespojivo je:

- (a) s bilo kojim zaposlenjem u javnom ili privatnom sektoru, osim zaposlenja u poduzećima ili društvima koja obavljaju djelatnost posredovanja;
- (b) s upisom u druge imenike, udruženja, popise, registre ili slično;
- (c) s time da se u vlastito ime izvršavaju poslovi koji se odnose na vrstu posredovanja koja se namjerava obavljati”.

Tekst nakon izmjene koja je uvedena slijedom postupka zbog povrede obveze koji je Europska komisija 19. srpnja 2018. pokrenula protiv Italije (2018/2175) Leggeom 37/2019, Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea – Legge europea 2018 (Zakon br. 37/2019 o odredbama za ispunjenje obveza koje proizlaze iz članstva Italije u Europskoj uniji – Europski zakon iz 2018.):

Članak 2. Odredbe u području profesije posrednika u obavljanju poslova:

„3. Obavljanje djelatnosti posredovanja nespojivo je s obavljanjem poduzetničkih djelatnosti proizvodnje, prodaje, zastupništva ili promidžbe robe koja pripada istom sektoru proizvoda u pogledu kojeg se obavlja djelatnost posredovanja, kao i s djelatnošću koja se obavlja u svojstvu zaposlenika javnog ili privatnog subjekta

ili zaposlenika bankarske, financijske ili osiguravajuće institucije, što se ne odnosi na poduzeća koja se bave posredovanjem, ili s obavljanjem intelektualnih profesija koje pripadaju istom sektoru proizvoda u pogledu kojeg se obavlja djelatnost posredovanja i, u svakom slučaju, u situacijama u kojima postoji sukob interesa”.

Tekst nakon dodatne izmjene koja je uvedena slijedom istog postupka zbog povrede obveze Leggeom 238/2021, Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea – Legge europea 2019 – 2020 (Zakon br. 238/2021 o odredbama za ispunjenje obveza koje proizlaze iz članstva Italije u Europskoj uniji – Europski zakon iz 2019. – 2020.):

Članak 4. Odredbe u području suradnje s centrima za podršku radi priznavanja stručnih kvalifikacija:

„3. Obavljanje djelatnosti posredovanja nespojivo je s obavljanjem poduzetničkih djelatnosti proizvodnje, prodaje, zastupništva ili promidžbe robe koja pripada istom sektoru proizvoda u pogledu kojeg se obavlja djelatnost posredovanja, odnosno sa svojstvom zaposlenika takvog poduzetnika, kao i s djelatnošću koja se obavlja u svojstvu zaposlenika javnog subjekta ili zaposlenika odnosno suradnika poduzeća koja obavljaju financijske usluge iz članka 4. [Decreta legislativo 26 marzo 2010, n. 59 (Zakonodavna uredba br. 59 od 26. ožujka 2010.)] ili s obavljanjem intelektualnih profesija koje pripadaju istom sektoru proizvoda u pogledu kojeg se obavlja djelatnost posredovanja i, u svakom slučaju, u situacijama u kojima postoji sukob interesa”.

Tekst pravnog pravila koji je trenutačno na snazi jest tekst koji proizlazi iz donošenja Leggea 118/2022 (Zakon br. 118/2022) kojim je dodan stavak 3.bis:

„3. Obavljanje djelatnosti posredovanja nespojivo je s obavljanjem poduzetničkih djelatnosti proizvodnje, prodaje, zastupništva ili promidžbe robe koja pripada istom sektoru proizvoda u pogledu kojeg se obavlja djelatnost posredovanja, odnosno sa svojstvom zaposlenika takvog poduzetnika, kao i s djelatnošću koja se obavlja u svojstvu zaposlenika javnog subjekta ili zaposlenika odnosno suradnika poduzeća koja obavljaju financijske usluge iz članka 4. Zakonodavne uredbe br. 59 od 26. ožujka 2010. ili s obavljanjem intelektualnih profesija koje pripadaju istom sektoru proizvoda u pogledu kojeg se obavlja djelatnost posredovanja i, u svakom slučaju, u situacijama u kojima postoji sukob interesa.

3.bis Iznimno od odredbi stavka 3., obavljanje djelatnosti posrednika za nekretnine spojivo je s obavljanjem djelatnosti zaposlenika ili suradnika poduzeća koja obavljaju djelatnost kreditnog posredovanja koja je uređena člankom 128.*sexies* i sljedećim člancima [Testa unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (Pročišćeni tekst zakonâ u području bankarstva i kreditiranja)] iz [Decreta legislativo 1°settembre 1993, n. 385 (Zakonodavna uredba br. 385 od 1. rujna 1993.)]. Na obavljanje djelatnosti kreditnog

posredovanja i dalje se primjenjuju relevantni propisi u tom području i odgovarajuće provjere”.

Sažet prikaz činjenica i glavnog postupka

- 1 Nakon zaprimanja prijave, ravnatelj Divisionea Generale per la concorrenza del MISE (Opći odjel za tržišno natjecanje Ministarstva gospodarskog razvoja, Italija) pozvao je 17. ožujka 2020. Cameru di commercio, industria, artigianato e agricoltura di Bologna (Gospodarska, industrijska, obrtnička i poljoprivredna komora u Bologni, Italija, u daljnjem tekstu: CCIAA) da intervenira u pogledu situacije moguće nespojivosti i/ili sukoba interesa poduzetnika žalitelja, odnosno društva Tecno*37, zbog kumulativnog obavljanja djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina i djelatnosti upravitelja stambenih zgrada. Nadležno tijelo pokrenulo je provjeru na temelju članka 5. stavka 3. Zakona br. 39/89, kako je izmijenjen Zakonom br. 37/2019. Od društva Tecno*37 osobito se zatražilo da pojasni je li djelatnost upravitelja nekretnina koju obavlja poduzetničke prirode.
- 2 Iz relevantnih upravnih odluka proizlazilo je da je društvo Tecno*37 upravljalo s 39 stambenih zgrada te da su prihodi koje je ostvarivalo znatno premašivali prihode od djelatnosti posredovanja. Utvrđeno je da se dva posla obavljaju istodobno te da je riječ o situaciji nespojivosti na temelju članka 5. stavka 3. Zakona br. 39/89, u verziji koja je trenutno na snazi. Proizlazilo je da se obavljena djelatnost upravitelja obavljala kao profesionalna djelatnost, a ne kao povremena ili privremena djelatnost, odnosno da se obavljala kao uobičajena poduzetnička djelatnost (u skladu sa zahtjevima ekonomičnosti, organizacijskim zahtjevima te zahtjevima u pogledu kontinuiteta), pri čemu je poslovalo kao društvo s jednim članom, koje ima tri zaposlenika i dodatnu jedinicu. S obzirom na navedeno, CCIAA je uvrstila poduzeće s jednim članom kao upravitelja stambenih zgrada u registro economico amministrativo (gospodarsko-upravni registar, u daljnjem tekstu: registar REA) i zabranila nastavak obavljanja djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina, uz zabilježbu prestanka obavljanja te djelatnosti u registru REA.
- 3 Društvo Tecno*37 pobijalo je relevantne odluke pred Tribunaleom Amministrativo Regionale per l’Emilia Romagna (Okružni upravni sud za Emiliju Romagnu) koji je odbio tužbu presudom br. 7/2022.
- 4 Konkretno, taj je sud smatrao: i. da je na temelju utvrđenja provedenih posredstvom Agenzije delle Entrate (Porezna uprava, Italija) proizlazilo da se djelatnost upravitelja koju je obavljalo društvo Tecno*37 obavljala kao poduzetnička djelatnost te da su ostvareni prihodi znatno premašivali prihode ostvarene obavljanjem djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina; ii. da članak 5. Zakona br. 39/89 treba tumačiti na način da valja izbjeći trenutčan sukob interesa na temelju provjere situacija o kojima je riječ, koju treba provesti u svakom pojedinačnom slučaju, jer se ne može prihvatiti utvrđivanje apstraktnih i apsolutnih nespojivosti; iii. da u tom pogledu proizlazi da je radnja koju je CCIAA

provela u postupku provjere odgovarajuća te da su zaključci do kojih je došla uvjerljivi. Nespojivost prije svega proizlazi iz visine prihoda od djelatnosti upravitelja stambenih zgrada koja se obavlja kao glavna i poduzetnička djelatnost s pomoću određene strukture i ljudskih resursa namijenjenih obavljanju te djelatnosti. Stoga postoji opasnost da će se s nekretninama kojima se upravlja neopravdano postupati povoljnije nego s drugim nekretninama koje su na raspolaganju, što bi dovelo do povrede zahtjeva nepristranosti i neovisnosti koji su svojstveni posredniku, čija je zadaća promicanje sklapanja poslova. Naime, ako se istodobno obavlja i djelatnost posredovanja, velik broj objekata u pogledu kojih žalitelj obnaša funkciju upravitelja i od kojih se svaki sastoji od više stanova, može biti prepreka mirnom i nepristranom odabiru odgovarajućih ponuda u korist klijenata.

- 5 Protiv presude Tribunalea Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Okružni upravni sud za Emiliju Romagnu) društvo Tecno*37 podnijelo je žalbu Consigliu di Stato (Državno vijeće, Italija), odnosno sudu koji je uputio zahtjev.

Glavni argumenti stranaka glavnog postupka

- 6 Konkretno, u prilog tužbi u prvostupanjskom postupku, u dijelu koji je relevantan za ovaj slučaj, navedeni su sljedeći razlozi:

povreda članka 3., 41., 97. i 117. Ustava, članka 5. stavka 3. Zakona br. 39/89, članka 1., 3. i 6. Leggea 241/90 (Zakon br. 241/90), članka 4. stavka 3. i članka 47. UFEU-a, načela nediskriminacije, proporcionalnosti i primjerenosti zahtjeva za pristup profesijama i uslugama, kako ta načela proizlaze iz direktiva 2005/36 i 2006/123, prekoračenje ovlasti zbog neizvođenja dokaza i nedostatnog obrazloženja u pogledu navodnog sukoba interesa koji predstavlja važni razlog u općem interesu te nedostatak proporcionalnosti.

- 7 Konkretno, žalitelj smatra da se članak 5. stavak 3. Zakona br. 39/89 tumačio na način da se njime utvrđuje apstraktna i apsolutna nespojivost dviju djelatnosti, što se protivi pristupu koji je pravilan i u skladu s načelima prava Unije, prema kojem je u svakom pojedinačnom slučaju potrebno provesti istragu o tome postoji li konkretno situacija sukoba interesa.
- 8 Žalba koju je društvo Tecno*37 podnijelo protiv presude Tribunalea Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Okružni upravni sud za Emiliju Romagnu) temeljila se na razlozima koji se navode u nastavku.
- 9 U prvom žalbenom razlogu žalitelj ponovno ističe razloge koje je naveo u prvostupanjskom postupku. Konkretno, ističe povredu članka 4. stavka 3. i članka 47. UFEU-a te načela prava Unije, odnosno načela nediskriminacije, proporcionalnosti i primjerenosti zahtjeva za pristup profesijama i uslugama, kako ta načela proizlaze i iz direktiva 2005/36 i 2006/123, prekoračenje ovlasti zbog neizvođenja dokaza i nedostatnog obrazloženja u pogledu navodnog postojanja sukoba interesa koji, u skladu s direktivama Unije, može predstavljati važni razlog

u općem interesu koji dovodi do toga da je navodna nespojivost posrednika za nekretnine i upravitelja stambenih zgrada proporcionalna.

- 10 U okviru prvog žalbenog razloga žalitelj konkretno tvrdi da je Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Okružni upravni sud za Emiliju Romagnu) primijenio članak 5. stavak 3. Zakona br. 39/89 kao „pravno pravilo o sprečavanju opasnosti” koje se odnosi na apstraktno i općenito propisivanje nespojivosti, pri čemu se uzima u obzir samo granični slučaj u kojem kod posrednika dolazi do preklapanja funkcije upravitelja nekretnine i funkcije osobe koja posreduje u pogledu iste nekretnine, ali taj slučaj nije relevantan u ovom predmetu. Međutim, navedeni sud trebao je utvrditi da su pobijane odluke krajnje nezakonite jer su donesene na temelju pretpostavke da pravno pravilo treba primijeniti na način da se nespojivost općenito i bez razlike proširi na sve slučajeve u kojima se dvije djelatnosti obavljaju zajednički, pri čemu nije potrebna nikakva provjera predmeta posredovanja koje se obavlja.
- 11 Osim toga, Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Okružni upravni sud za Emiliju Romagnu) predložio je tumačenje članka 5. Zakona br. 39/89 prema kojem nespojivost dviju djelatnosti, odnosno djelatnosti posrednika i upravitelja stambenih zgrada, proizlazi samo iz utvrđenja da se te dvije djelatnosti obavljaju zajednički kao poduzetničke djelatnosti, u slučaju u kojem velik broj nekretnina kojima se upravlja predstavlja moguću opasnost od sukoba interesa na štetu jednog od klijenata posrednika za nekretnine. Međutim, riječ je o tumačenju koje se očito protivi načelima koja je Sud utvrdio u presudi br. 384 od 27. veljače 2020. Naime, ono što je relevantno za potrebe poštovanja članka 5. stavka 3. Zakona br. 39/89 prema tumačenju koje je u skladu s pravom Unije nije provjera apsolutnog broja nekretnina kojima se posreduje ili apsolutnog broja stambenih zgrada kojima se upravlja (kao što je to pak pogrešno napravila CCIAA u Bologni u skladu s tumačenjem Ministarstva gospodarskog razvoja i u svrhu kvalifikacije djelatnosti kao poduzetničke djelatnosti), nego konkretno utvrđenje preklapaju li se dvije djelatnosti s obzirom na istu nekretninu.
- 12 Za odluku nije značajna ni relevantna navodna poduzetnička priroda djelatnosti posredovanja koju obavlja žalitelj, koju je CCIAA utvrdila na temelju podataka o prihodima pribavljenih od Porezne uprave i koju je čak prvostupanjski sud definirao kao odgovarajuće određivanje konkretnog slučaja sukoba interesa. Naime, poduzetnička priroda djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina sama po sebi ne može imati kvalificirani pravni značaj. Riječ je o podatku koji je irelevantan za potrebe utvrđenja javnog interesa koji može predstavljati važni razlog u općem interesu (vidjeti točku 48. presude Suda br. 384 od 27. veljače 2020.) i kojim se može opravdati uvođenje opće zabrane obavljanja multidisciplinarnih djelatnosti.
- 13 U drugom žalbenom razlogu ponovno se navodi, među ostalim, povreda načela Unije, odnosno načela nediskriminacije, proporcionalnosti te stupnjevanja i primjerenosti sankcija.

Sažet prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 14 Kada posrednik za nekretnine istodobno obavlja i djelatnost upravitelja stambenih zgrada može nastati opasnost od toga da će se s nekretninama kojima se upravlja neopravdano povoljnije postupati nego s drugim nekretninama, što posljedično dovodi do toga da sâm posrednik više nije nepristran. Naime, trgovac koji upravlja brojnim stambenim zgradama može biti potaknut na to da potencijalne kupce usmjerava na objekte koji su dio nekretnina kojima upravlja, čime posljedično zanemaruje druge mogućnosti stanovanja koje su podjednako zanimljive.
- 15 S druge strane, sa stajališta potrošača moglo bi čak biti povoljnije imati jednog stručnjaka koji prati kupca i u trenutku kupnje i u narednoj fazi upravljanja nekretninom, s obzirom na to da u stvarnosti postoje brojni načini na koje se može izbjeći nespojivost (obiteljski odnosi itd.), što dovodi do toga da postoje dva stručnjaka i stoga do udvostručavanja troškova za krajnjeg korisnika.
- 16 Novo uređenje sadržano u članku 5. stavku 3. Zakona br. 39/89 osigurava zaštitu potrošača predviđanjem odredbe kojom se izbjegava svaki trenutačan sukob interesa između posrednika i predmeta samog posredovanja. Naime, nespojivost postaje relativna i zabranjuje da osoba istodobno bude posrednik (koji je u skladu s definicijom iz Codicea civile (Građanski zakonik) subjekt koji je nepristran u odnosu na stranke) i stranka (u materijalnom smislu, kao proizvođač ili trgovac robom ili uslugama koje su predmet djelatnosti posredovanja ili, u formalnom smislu, kao zastupnik ili predstavnik navedene robe). U svakom slučaju, nespojivost je ograničena na poduzetničke djelatnosti te se u svakom slučaju više ne obavlja kao profesionalna djelatnost ili čak kao zaposlenje, kao u pravnom pravilu na koje se odnosio postupak zbog povrede obveze.
- 17 Zatraženo tumačenje potrebno je zbog sljedećih razloga:
- žalitelj se pozvao na zaštitu subjektivnih situacija priznatih pravom Unije i istaknuo je povredu načela i prava Unije;
 - Sud ima monopol u tumačenju prava Unije i, slijedom toga, u pogledu tumačenja jesu li nacionalna pravna pravila pojedinačnih država članica u skladu s pravom Unije;
 - iako je isključio to da su ispunjeni uvjeti za to da se izravno izuzme iz primjene osporavani nacionalni propis, sud koji je uputio zahtjev smatra da se javlja pitanje tumačenja koje se odnosi na točno područje tumačenja koje treba priznati normativnim aktima Unije i, posljedično, na to je li nacionalna zakonodavna mjera u skladu s tim aktima;
 - pitanje je relevantno i odlučujuće za rješenje spora te se čini da Sud nije izravno tumačio to pitanje;
 - sud koji je uputio zahtjev je sud koji odlučuje u posljednjem stupnju te postoji konkretan zahtjev žalitelja da se uputi zahtjev za prethodnu odluku.