Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
представено на 13 юни 2024 година [1]

Дело C-242/23

Tecno*37
срещу
Ministero dello Sviluppo Economico,
Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Bologna,
при участието на:
FIMAA — Federazione Italiana Mediatori Agenti D'Affari

(Преюдициално запитване, отправено от Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия)

„Преюдициално запитване — Свободно предоставяне на услуги — Директива 2005/36/ЕО — Член 59, параграф 3 — Директива 2006/123/ЕО — Член 25 — Мултидисциплинарни дейности — Национално законодателство, което установява обща забрана за агентите на недвижими имоти да извършват с професионален характер дейност като управител на етажна собственост — Взаимовръзка между Директива 2005/36 и Директива 2006/123 — Член 3 от Директива 2006/123 — Противоречие с други разпоредби от правото на Съюза — Отсъствие — Приложимост на Директива 2006/123 — Императивни съображения от общ интерес — Пропорционалност“

1. Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия) поставя на Съда въпроси относно съвместимостта с правото на Съюза на забраната за паралелното упражняване с професионален характер на дейностите „mediazione immobiliare“ (посредничество във връзка с недвижими имоти) и „amministrazione di condominio“ („управление на етажна собственост“).

2. По-конкретно, запитващата юрисдикция иска да ѝ бъде предоставено тълкуване на член 59, параграф 3 от Директива 2005/36/ЕО [2], член 25 от Директива 2006/123/ЕО [3] и член 49 ДФЕС.

[1] Език на оригиналния текст: испански.

[2] Директива на Европейския парламент и на Съвета от 7 септември 2005 година относно признаването на професионалните квалификации (ОВ L 255, 2005 г., стр. 22; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том. 8, стр. 3), в редакцията след изменението ѝ с Директива 2013/55/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 20 ноември 2013 г. (ОВ L 354, 2013 г., стр. 132).

[3] Директива на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар (ОВ L 376, 2006 г., стр. 36; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 58, стр. 50).

I. Правна уредба

A. Правото на Съюза

1. Директива 2005/36

3. Член 1 („Предмет“) предвижда:

„Настоящата директива установява реда за признаване от държава членка, която обвързва достъпа до регламентирана професия или нейното упражняване на своята територия с притежаване на определени професионални квалификации (наричана по-нататък в текста „приемаща държава членка“), с цел достъп до тази професия и нейното упражняване, на професионални квалификации, придобити в една или повече други държави членки (наричана/наричани по-нататък в текста държава членка по произход), и който ред позволява на титуляр[я] на споменатите квалификации да упражнява там същата професия.

[…]“.

4. Член 2 („Приложно поле“) гласи:

„1. Настоящата директива се прилага към всички граждани на държава членка, включително упражняващите свободни професии, които желаят да упражняват регламентирана професия в друга държава членка, различна от държавата, в която са придобили своите професионални квалификации, като самостоятелно заети или като заети лица.

[…]“.

5. Член 4 („Последици от признаването“) предвижда:

„1. Признаването на професионални квалификации от приемащата държава членка предоставя на бенефициерите достъп в тази държава членка до упражняване на същата професия, за която са придобили квалификация в държавата членка по произход, и право да упражняват тази професия в приемащата държава членка при същите условия, които се прилагат за нейните граждани.

[…]“.

6. Съгласно член 59 („Прозрачност“):

„[…]

3. Държавите членки проверяват дали изискванията по техните правни системи за ограничаване на достъпа до дадена професия или нейното упражняване по отношение на титулярите на конкретна професионална квалификация, включително използването на

професионални звания и допустимите при наличието на такова звание професионални дейности, обозначени в настоящия член като „изисквания“, са съвместими със следните принципи:

а) изискванията не въвеждат пряка или косвена дискриминация въз основа на гражданство или място на пребиваване;

б) изискванията са обосновани от императивни съображения от общ интерес;

в) изискванията са подходящи за осигуряване на постигането на набелязаната цел и не надхвърлят необходимото за постигането на тази цел.

[…]“.

2. Директива 2006/123

7. Съгласно член 3 („Отношения с други разпоредби на правото на Общността“)

„1. Ако разпоредбите на настоящата директива влизат в противоречие с разпоредба на друг акт на Общността, регулираща специфични аспекти на достъпа до или упражняването на дейност по предоставяне на услуги в специфичен сектор или за специфични професии, предимство има разпоредбата на другия акт на Общността и тя се прилага към тези специфични сектори или професии.

[…]“.

8. Член 4 („Определения“) гласи:

„[…]

8) „наложителни причини, свързани с обществения интерес“ означава основания, признати като такива в практиката на Съда на Европейските общности, включително следните основания: обществена политика, обществена сигурност, обществена безопасност, обществено здраве, запазване на финансовата стабилност на системата за обществено осигуряване, защита на потребители, получатели на услуги и работници, добросъвестност на търговските сделки, борба с измамите, опазване на околната среда и на градската околна среда, здравето на животните, интелектуалната собственост, опазване на националното историческо и културно наследство, цели на социалната политика и цели на културната политика;

9) „компетентен орган“ означава орган или власт, която има надзорна или регулаторна роля в дадена държава членка, във връзка с дейностите по предоставяне на услуги, включително, по-специално, административни власти, включително и съдилища действащи като такива, професионални институции и онези професионални сдружения или други професионални организации, които при упражняване на своята правна автономия, регулират по общ начин достъпа или упражняването на дейности по предоставянето на услуги;

[…]“.

9. Член 25 („Мултидисциплинарни дейности“) предвижда:

„1. Държавите членки гарантират, че доставчиците не са обект на изисквания, които ги задължават да упражняват изключително определен вид дейност или ограничават съвместното или в партньорство упражняване на различни дейности.

Независимо от това, обект на подобни изисквания могат да бъдат следните доставчици:

а) регулирани професии, доколкото това е оправдано с цел гарантиране спазването на правилата относно професионалната етика и поведение, които варират според специфичния характер на всяка професия и необходимо с цел гарантиране на техните независимост и безпристрастност;

б) доставчици на услуги, свързани с удостоверения, акредитации, технически мониторинг, тестване или изпитване, доколкото това е оправдано с цел гарантиране на тяхната независимост и безпристрастност.

[…]“.

Б. Италианското право

1. Codice civile (Граждански кодекс)

10. В главата, посветена на етажната собственост в сградите:

– член 1117 определя частите от недвижимия имот, които са обща собственост,

– членове 1129—1133 уреждат правния режим на управителя на етажната собственост, на когото е възложено представителството на съсобствениците.

2. Закон № 39/1989[4]

11. Член 5, параграф 3 гласи:

„3. Упражняването на посредническа дейност е несъвместимо с упражняването на стопанска дейност по производство, продажба, представителство или реклама на стоки от същия продуктов сектор, в който се упражнява посредническа дейност, или с качеството на служител на това предприятие, както и с дейността, упражнявана като служител на публична служба или служител или сътрудник в предприятия, извършващи финансовите услуги, посочени в член 4 от Законодателен декрет № 59 от 26 март 2010 г., или с упражняването на интелектуални професии, отнасящи се до същия продуктов сектор като

[4] Legge 3 febbraio 1989, n. 39. Modifiche ed integrazioni alla legge 21 marzo 1958, n. 253, concernente la disciplina della professione di mediatore (Закон № 39 от 3 февруари 1989 г. относно регламентацията на професията посредник) (GURI, бр. 33 от 9 февруари 1989 г.). Законът е изменен с Legge 3 maggio 2019, n. 37. Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea — Legge europea 2018 (Закон № 37/2019 — Разпоредби за изпълнение на задълженията, произтичащи от членството на Италия в Европейския съюз — Европейски закон 2018 г.) (GURI, бр. 109 от 11 май 2019 г.). Текстът на закона е претърпял последващи изменения, които са посочени в акта за преюдициално запитване. Тук се възпроизвежда неговата актуална редакция, въведена с нова реформа от 2021 г.

този, в който се упражнява посредническата дейност, и във всеки случай в положения на конфликт на интереси“.

II. Фактите, главното производство и преюдициалните въпроси

12. От 1988 г. Tecno*37 — фирма на едноличен търговец (физическо лице), упражнява едновременно дейност като управител на етажна собственост и посредническа дейност във връзка с недвижими имоти.

13. След получаване на сигнал, на 17 март 2020 г. Министерството на икономическото развитие приканва Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura di Bologna (Търговска, индустриална, занаятчийска и селскостопанска палата на Болоня, Италия, наричана по-нататък „CCIAA“) да даде становище относно положение на евентуална несъвместимост или конфликт на интереси по отношение на Tecno*37 [5].

14. В рамките на образуваната процедура [6] CCIAA приема, че упражняваната от Tecno*37 дейност като управител на етажна собственост не е с краткотраен или временен, а с професионален характер, типичен за стопанска дейност. Тъй като Tecno*37 извършва едновременно и дейност като посредник на недвижими имоти, CCIAA установява положение на несъвместимост по смисъла на член 5, параграф 3 от Закон № 39/1989.

15. На 11 ноември 2020 г. CCIAA приема решение, с което: i) вписва едноличния търговец Tecno*37 в Registro economico amministrativo (Административен икономически регистър, наричан по-нататък „REA“) като извършващ дейността управител на етажна собственост; ii) забранява на Tecno*37 продължаването на посредническата дейност във връзка с недвижими имоти; и iii) отбелязва в REA по отношение на Tecno*37 преустановяване на дейността като посредник на недвижими имоти.

16. Tecno*37 обжалва посоченото решение пред Tribunale Amministrativo Regionale per l’Emilia-Romagna (Областен административен съд Емилия Романя, Италия), който с решение № 7/2022 г. отхвърля жалбата [7].

17. Tecno*37 обжалва решението на първоинстанционния съд пред Consiglio di Stato (Държавен съвет). Търговецът твърди по-специално, че абстрактната забрана за едновременното упражняване на професионалната дейност като посредник на недвижими имоти с тази на управител на етажна собственост нарушава правото на Съюза.

[5] Няма спор, че CCIAA е компетентен орган да регулира по общ начин достъпа или упражняването на дейности по предоставянето на услуги по смисъла на член 4, точка 9 от Директива 2006/123.

[6] В хода на процедурата CCIAA е приканила Tecno*37, за да уточни дали дейността му като управител на етажна собственост има стопански характер. Поради липсата на отговор посоченият орган извършва редица проверки за установяване на това обстоятелство. Агенцията по приходите предоставя информация, че през 2018 г. приходите на Tecno*37 от дейността му като управител на етажна собственост са били много по-големи от приходите, получени от посредническата дейност във връзка с недвижими имоти. Според CCIAA Tecno*37 осъществявал дейността си чрез два офиса, в които работели трима служители, като управлявал тридесет и девет сгради в режим на етажна собственост.

[7] Според първоинстанционния съд несъвместимостта произтича, преди всичко, от размера на приходите от дейността като управител на етажна собственост, която се упражнява преимуществено и под формата на стопанска дейност. Съществува риск управляваните недвижими имоти да бъдат необосновано поставени в по-благоприятно положение в сравнение с другите налични имоти, което представлява нарушение на изискванията за обективност и безпристрастност на посредника. Големият брой сгради, всяка от които се състои от множество апартаменти, за които Tecno*37 изпълнява ролята на управител, всъщност може да възпрепятства, ако се извършва едновременно с посредническата дейност, обективния и безпристрастен избор на подходящи предложения в полза на клиентите, когато собственикът на Tecno*37 паралелно осъществява посредническата дейност във връзка с недвижими имоти.

18. В този контекст Consiglio di Stato (Държавен съвет) поставя на Съда три преюдициални въпроса, от които възпроизвеждам последните два:

„2) Допускат ли принципите и целите на член 59, параграф 3 от Директива [2005/36] (изменена с Директива [2013/55]), както и на член 25, параграф 1 от Директива [2006/123], и по-общо на член 49 ДФЕС правна уредба като тази по член 5, параграф 3 от италианския Закон 39/1989, която предвижда превантивно и общо несъвместимост между посредническата дейност във връзка с недвижими имоти и дейността на управител на етажна собственост въз основа само на съвместното упражняване на двете дейности и следователно без да е необходимо търговските палати да извършват последваща проверка, отнасяща се конкретно до предмета на извършваното посредничество, и без това да е мотивирано с конкретно посочено и доказано „императивно съображение от общ интерес“ или във всеки случай без доказване на пропорционалността на предвидената обща несъвместимост спрямо преследваната цел?

3) Може ли агентът на недвижими имоти все пак да упражнява и дейността на управител на етажна собственост, освен ако не се стреми да продаде или закупи управляваната от него сграда, тъй като в този случай би възникнал конфликт на интереси?“.

III. Производството пред Съда

19. Преюдициалното запитване постъпва в Съда на 18 април 2023 г.

20. Писмени становища представят Tecno*37, CCIAA, чешкото, ирландското и италианското правителства, както и Европейската комисия. Всички те (с изключение на чешкото правителство), както и Federazione Italiana Mediatori Agenti D'Affari (FIMAA) и френското правителство вземат участие в съдебното заседание, проведено на 9 април 2024 г.

21. По указание на Съда заключението ще обхване последните два преюдициални въпроса.

IV. Анализ

A. Предварителни бележки

1. Съдържание на националното законодателство

22. Италианското законодателство предвижда по много общ начин, че упражняването на посредническата дейност „е несъвместимо с упражняването на стопанска дейност по производство, продажба, представителство или реклама на стоки от същия продуктов сектор, в който се упражнява посредническа дейност“.

23. Категорията „посредническа дейност“ включва посредническата дейност във връзка с недвижими имоти. Вследствие на това посредникът на недвижими имоти не може едновременно да осъществява дейност като управител на етажна собственост, тъй като последната предполага представителство във връзка със стоки от същия продуктов

сектор [8].

24. Според запитващата юрисдикция член 5, параграф 3 от Закон № 39/1989 „гарантира защитата на потребителя, като предвижда клауза, която избягва всякакъв настоящ конфликт на интереси между посредника и предмета на самото посредничество. […] Несъвместимостта […] забранява едновременното качество на посредник (който по дефиниция на Codice civile (Гражданския кодекс) е равноотдалечен от страните субект) и страна (в материален смисъл като производител или търговец на стоки или услуги, които са обект на посредническата дейност, или във формален смисъл, като агент или представител на посочените стоки). Във всеки случай несъвместимостта е ограничена до стопанската дейност“ [9].

2. Приложение на Директива 2005/36

25. Запитващата юрисдикция иска от Съда да даде тълкуване на член 59, параграф 3 от Директива 2005/36. Съгласно посочената разпоредба държавите членки проверяват дали изискванията по техните правни системи за ограничаване на достъпа до дадена професия или нейното упражняване по отношение на титулярите на конкретна професионална квалификация са съвместими с определени принципи [10].

26. Разпоредбата е част от директива, която се отнася до признаването на професионалните квалификации между държавите членки. Съответно същата предвижда, че професионална квалификация, придобита в една държава членка (по произход) при определени условия се признава в друга държава членка (приемаща).

27. В подкрепа на изложеното е член 2, параграф 1 от Директива 2005/36: същата „се прилага към всички граждани на държава членка […], които желаят да упражняват регламентирана професия в друга държава членка, различна от държавата, в която са придобили своите професионални квалификации, като самостоятелно заети или като заети лица“.

28. В спора, по който запитващата юрисдикция трябва да се произнесе, не е налице подобна хипотеза: обратното, предмет на същото е дали италиански гражданин може да упражнява в Италия едновременно дейност като посредник на недвижими имоти и дейност като управител на етажна собственост.

29. При това положение, поради липсата на какъвто и да било трансграничен елемент (с други думи, отсъствието на гражданин на една държава членка, който възнамерява да упражнява регламентирана професия в друга държава членка) считам, че Директива 2005/36 не намира приложение в разглеждания случай.

[8] Управителите на етажната собственост представляват собствениците по силата на член 1131 от италианския Граждански кодекс, като управляват общите части на сградата, определени в член 1117 от същия кодекс. На съдебното заседание Tecno*37 посочи, че спорната несъвместимост на практика е с много по-голям обхват (с други думи, надхвърля тази, произтичаща от връзката между посредническата дейност и управлението на етажната собственост), тъй като се разпростира спрямо всички останали дейности, включени в общата формулировка на член 5, параграф 3 от Закон № 39/1989.

[9] Точка 14 от акта за преюдициално запитване.

[10] Тези изисквания: а) не трябва да въвеждат пряка или косвена дискриминация въз основа на гражданство или място на пребиваване; б) трябва да са обосновани от императивни съображения от общ интерес; в) трябва да са подходящи за осигуряване на постигането на набелязаната цел и да не надхвърлят необходимото за постигането на тази цел.

Б. По втория преюдициален въпрос

30. Запитващата юрисдикция поставя на Съда въпрос относно съвместимостта на италианското законодателство с правото на Съюза, изхождайки от следните предпоставки [11]:

– член 5, параграф 3 от Закон № 39/1989 предвижда по превантивен и общ начин несъвместимост между посредническата дейност във връзка с недвижими имоти и дейността на управител на етажна собственост, въз основа само на съвместно упражняване на двете дейности,

– така установената несъвместимост не изисква търговските палати да извършват последваща проверка, отнасяща се конкретно до предмета на извършваното посредничество,

– несъвместимостта не е мотивирана с конкретно посочено и доказано императивно съображение от общ интерес и във всеки случай е установена без доказване на пропорционалността на „предвидената обща несъвместимост“ спрямо преследваната цел.

31. Разпоредбите от правото на Съюза, чието тълкуване иска запитващата юрисдикция, са член 59, параграф 3 от Директива 2005/36, член 25, параграф 1 от Директива 2006/123, и „по-общо“ член 49 ДФЕС.

32. От посочените разпоредби вече изключих приложимостта в случая на член 59, параграф 3 от Директива 2005/36. По отношение на другите две ще припомня, че „едновременното разглеждане на национална мярка с оглед разпоредбите на Директива 2006/123 и на Договора за функционирането на ЕС […] би означавало да се въведе разглеждане на всеки отделен случай на основание на първичното право, с което целенасочената хармонизация, въведена с тази директива, би била поставена под съмнение“ [12].

33. Тази съдебна практика следва предходни произнасяния на Съда, съгласно които, „когато даден въпрос е регламентиран по хармонизиран начин на равнището на Съюза, всяка свързана с него национална мярка трябва да се преценява с оглед на предписанията на тази мярка за хармонизация“ [13]. По-конкретно, Съдът придава общ приоритет на Директива 2006/123, като постановява, че когато ограничаването на дадена свобода попада в приложното поле тази директива, то не следва да се разглежда и с оглед на член 49 ДФЕС [14].

[11] Изложени във формулировката на втория преюдициален въпрос. При все това, вж. точки 44—46 от настоящото заключение.

[12] Решение от 30 януари 2018 г., X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44, т. 96).

[13] Решение от 29 ноември 2017 г., VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913, т. 26).

[14] Решение от 26 юни 2019 г., Комисия/Гърция (C-729/17, EU:C:2019:534, т. 54 и цитираната съдебна практика).

34. Или, анализът следва да се ограничи до член 25 от Директива 2006/123, включен в глава V („Качество на услугите“), който установява правилата относно мултидисциплинарните дейности. Тълкуването на тази разпоредба е релевантно, дори ако положението, за което се отнася преюдициалното запитване, се окаже чисто вътрешно [15].

35. Всъщност Съдът вече е тълкувал друга разпоредба (член 24) от същата глава V от Директива 2006/123 по отношение на чисто вътрешно положение. Той е постановил по-конкретно, че посочената разпоредба не допуска национална правна уредба, която напълно забранява на представителите на регулирана професия да извършват действия по установяване на контакт с потенциални клиенти [16].

36. При регламентацията на мултидисциплинарните дейности член 25 от Директива 2006/123 установява един общ принцип, от който са предвидени няколко изключения:

– Общият принцип е, че доставчиците не трябва да са обект на изисквания, които ги задължават да упражняват изключително определен вид дейност или ограничават съвместното или в партньорство упражняване на различни дейности.

– Изключението, което тук е от значение, е това за регулираните професии [17]. Правилата за упражняването на тези професии може да не съответстват на общия принцип, т.е. на свободата за упражняване на мултидисциплинарни дейности: а) ако това е оправдано с цел гарантиране спазването на правилата относно професионалната етика и поведение, които варират според специфичния характер на всяка професия; и б) ако е необходимо с цел гарантиране независимостта и безпристрастността на лицата, които ги упражняват [18].

37. Следователно държавите членки разполагат с правомощието да налагат на посредниците на недвижими имоти (когато тази професия е регулирана) по-строги ограничения по отношение на съвместното упражняване на други дейности. Такъв е случаят в Италия.

38. Това правомощие обаче не е безусловно. Макар да не е необходимо да се прибягва до първичното право, тъй като за предоставянето на отговор на запитващата юрисдикция е достатъчно тълкуването на разпоредбите на Директива 2006/123 [19], не е излишно да се

[15] Препращам към моето заключение, представено на 14 март 2024 година по дело FA.RO. di YK & C. (C-16/23, EU:C:2024:240, т. 41), където посочвам: „Констатацията, че спорното положение е изцяло вътрешно, обаче не засяга приложимостта на разпоредбите на Директива 2006/123 относно свободата на установяване за доставчиците. Съдът е приел, че тези разпоредби се прилагат за положение, при което всички елементи настъпват в границите само на една държава членка“. В този смисъл, относно разпоредбите на глава III от Директива 2006/123, съм се позовал на решения от 30 януари 2018 г., X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44, т. 99—110), от 22 септември 2020 г., Cali Apartments (C-724/18 и C-727/18, EU:C:2020:743, т. 56), и от 20 април 2023 г., Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Община Джиноза) (C-348/22, EU:C:2023:301, т. 40).

[16] Решение от 5 април 2011 г., Société fiduciaire nationale d’expertise comptable (C-119/09, EU:C:2011:208, диспозитив).

[17] Няма спор, че в Италия посредническата дейност във връзка с недвижими имоти е регулирана професия. Това се установява от акта за преюдициално запитване, където се прави позоваване на Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите относно препоръки за реформи при регламентирането на професионалните услуги COM(2016) 820 final. В точка II.6 от това съобщение по отношение на посредниците на недвижими имоти се посочва, че професията е регулирана в четиринадесет държави членки, сред които Италия.

[18] Съгласно съображение 101 от Директива 2006/123 по този начин „в интерес на получателите и особено потребителите, […] се гарантира наличието на възможност за доставчиците да предлагат мултидисциплинарни услуги и ограниченията в това отношение да не надхвърлят необходимото за осигуряване безпристрастност, независимост и почтеност на регулираните професии“.

[19] Съгласно съображения 2 и 5 Директива 2006/123 има за цел именно премахване на ограниченията върху свободата на установяване и свободното движение на услуги между държавите членки.

отбележи, че ограниченията на основните свободи могат да бъдат счетени за обосновани, ако се основават на императивни съображения от общ интерес и при изпълнение на това условие — да не надхвърлят необходимото за постигането на преследваните цели [20].

39. Член 25, параграф 1, втора алинея, буква а) от Директива 2006/123 позволява на държавите членки да налагат за регулираните професии ограничителни условия за упражняването на мултидисциплинарни дейности само ако са изпълнени изискванията, които на практика съвпадат с тези по членове 49 и 56 ДФЕС.

40. Ето защо ще разгледам спорната национална мярка от перспективата на тези два аспекта.

1. Обоснованост на ограничението

41. Член 25, параграф 1, втора алинея, буква а) от Директива 2006/123 включва сред допустимите *съображения* за ограничаване на едновременното упражняване на мултидисциплинарни дейности гарантирането на спазването на правилата относно професионалната етика и поведение, присъщи на съответната регулирана професия.

42. Италианското правителство обяснява, че забраната за паралелно упражняване на професиите посредник на недвижими имоти и управител на етажна собственост е обоснована от съображения за защита на потребителите и за гарантиране на независимостта и безпристрастността на регулираната професия (на посредник).

43. Посоченото правителство допълва, че без разглежданата несъвместимост ще съществува риск собствениците на сгради в режим на етажна собственост, управлявани от лице, което едновременно е и посредник на недвижими имоти, необосновано да бъдат поставени в по-благоприятно положение, в ущърб на други собственици, които предлагат своите имоти на пазара. Посредник на недвижими имоти, спрямо когото не се прилага ограничението, би могъл да насочва потенциалните купувачи към имоти, които самият той управлява.

44. Consiglio di Stato (Държавен съвет) обаче, изглежда, не е съгласен с подобно обяснение. С втория си въпрос той иска да се установи дали правото на Съюза допуска правна уредба като италианската, която установява превантивно и общо несъвместимост, „без това да е мотивирано с конкретно посочено и доказано „императивно съображение от общ интерес“ [21].

45. Ако това е така (т.е., ако не е налице императивно съображение от общ интерес), логичният отговор на въпроса ще бъде отрицателен. Ще отсъства първият задължителен елемент от изискуемите съгласно член 25, параграф 1, втора алинея, буква а) от Директива 2006/123.

[20] Решения от 12 юни 2014 г., Digibet и Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, т. 22), и от 24 януари 2013 г., Stanleybet и др. (C-186/11 и C-209/11, EU:C:2013:33, т. 27).

[21] Втори преюдициален въпрос in fine.

46. Твърдението на Consiglio di Stato (Държавен съвет) обаче трябва да се разглежда в светлината на изложеното от самия него в точки 13 и 14 от акта за преюдициално запитване. В тези точки се обръща внимание на:

– неблагоприятните последици, които едновременното упражняване на двете дейности може да окаже върху безпристрастността на посредника на недвижими имоти [22],

– защитата на потребителите, която е гарантирана в по-голяма степен с предвиждането на „клауза, която избягва всякакъв настоящ конфликт на интереси между посредника и предмета на самото посредничество“.

47. Абстрактно погледнато, гарантирането на безпристрастността на посредника чрез превантивен режим на несъвместимост може да бъде обосновано, когато етичните правила на тази професия включват запазването на равноотдалеченост от страните, която би могла да бъде засегната при съвместното упражняване на други дейности.

48. По отношение на защитата на потребителите вече посочих, че съображение 101 от Директива 2006/123 свързва предлагането на мултидисциплинарни услуги (и евентуалните ограничения, за гарантиране на безпристрастността и независимостта на регулираните професии) с „интерес[а] на получателите и особено потребителите“. Тази връзка личи и в член 4, точка 8 от Директива 2006/123, където защитата на потребителите е включена сред наложителните причини, свързани с обществения интерес [23].

49. Следователно, поначало няма пречка за целите на член 25, параграф 1, втора алинея, буква а) от Директива 2006/123 държава членка да се позове на съображения като двете, посочени по-горе.

50. Въпреки това, запитващата юрисдикция има последната дума дали съгласно националното право забраната за паралелното упражняване на двете професии е обоснована. Ако приеме, че това е така, въпросът няма да опира толкова до абстрактната обоснованост на даден ограничителен режим, а дали този режим надхвърля необходимото за постигане на преследваната с него цел.

а) Необходимост и пропорционалност на ограничението

51. Tecno*37 оспорва законосъобразността на мярката от гледна точка на нейната необходимост и пропорционалност. Търговецът твърди, че целите за защита на потребителите и за гарантиране на независимостта и безпристрастността на посредниците на недвижими имоти могат да бъдат постигнати с мерки, които не са толкова крайни. Достатъчно било забраната да бъде ограничена до случаите, при които по отношение на един и същ недвижим имот посредникът, освен в това си качество, действа и като управител на етажната собственост на този имот.

[22] Според запитващата юрисдикция посредник на недвижими имоти, който едновременно осъществява дейност като управител на етажна собственост, може да загуби безпристрастността си. Управлението на голям брой многофамилни сгради би могло да го подтикне да насочва потенциалните купувачи към управляваните от него имоти, като пренебрегва други също интересни имоти.

[23] В съдебното заседание Tecno*37 изложи становището, че посредническата дейност на лице, което едновременно е и управител на етажна собственост, допринася в полза на потребителите с опита по проблемите, които могат да възникнат във връзка с общите части на недвижимия имот, който евентуално ще бъде придобит.

52. Като цяло, както Комисията, така и чешкото правителство застъпват същата гледна точка в писмените си становища [24].

53. Съдът вече е постановил, че „държава членка, която се позовава на [...] на изключението, предвидено в член 25, параграф 1, втора алинея, буква а) от Директива 2006/123, с цел да докаже, че въведената от нея забрана на мултидисциплинарни дейности е необходима, за да се гарантират независимостта и безпристрастността на [лицата, упражняващи регулирана професия], трябва да представи точни доказателства, позволяващи да се подкрепят доводите ѝ“ [25].

54. Според мен италианското правителство не сочи такива „точни доказателства“. Посоченото правителство по-скоро излага доводи, с които, в крайна сметка, изглежда, свързва несъвместимостта на съвместното упражняване на двете дейности с наличието на конкретен, а не на абстрактен конфликт на интереси. Включително и с аргументите [26], които излага в защита на превантивната несъвместимост по член 5, параграф 3 от Закон № 39/1989, становището му смекчава или дори изопачава общото приложение на тази несъвместимост, доколкото:

– припомня, че целта на забраната е да не се допусне посредникът на недвижими имоти да може да бъде подтикнат да насочва евентуалните купувачи към недвижими имоти, по отношение на които изпълнява функцията управител, пренебрегвайки други също интересни имоти [27],

– твърди, че съгласно общите логика и опит, винаги когато някой от управляваните апартаменти бъде предложен за продажба, ако посредникът на недвижими имоти е едновременно и управител на етажната собственост, където се намира този апартамент, съществува конкретен риск от конфликт на интереси.

55. Ще повторя, тези доводи, изглежда, променят характера на общата забрана, която се съдържа в Закон № 39/1989, заменяйки я с друга, по-смекчена, насочена към *конкретния* конфликт на интереси, до който води (или може да доведе) съвместното упражняване на двете професии, *когато същите се осъществяват по отношение на един и същ недвижим имот*.

56. Доказателство за тази замяна (премахване на общата забрана, заменена от тази, насочена към недопускане на конфликт на интереси по отношение на един и същ недвижим имот) е твърдението на италианското правителство, че евентуалната несъвместимост между дейността на посредника и тази на управителя на етажна собственост не се оценява въз основа на предварително установен критерий, а по-скоро въз основа на преценка във всеки отделен случай, при която се вземат предвид особеностите на конкретния случай с цел да се избегне действителен конфликт на интереси [28].

[24] Съответно точки 11 и 65 от писмените становища на чешкото правителство и на Комисията.

[25] Решение от 27 февруари 2020 г., Комисия/Белгия (Счетоводители) (C-384/18, EU:C:2020:124; наричано по-нататък „решение Комисия/Белгия (Счетоводители), т. 48), и цитираното там решение от 4 юли 2019 г., Комисия/Германия (C-377/17, EU:C:2019:562, т. 74). В съдебното заседание страните и встъпилите страни обсъдиха пространно релевантността на това решение в разглеждания случай.

[26] Точки 44, 45, 47 и 48 от писменото му становище.

[27] В това отношение цитира решението на първоинстанционния съд в главното производство.

[28] Точка 54 от писменото становище на италианското правителство.

57. В същия смисъл италианското правителство допълва, че заинтересованите лица биха могли да докажат отсъствието в конкретния случай „на посочената несъвместимост, като представят подходящи документи, [за да докажат], че тези дейности се осъществяват в на практика различен самостоятелен контекст, независимо от качеството им на стопанска дейност или професионалния им характер“ [29].

58. Този подход на италианското правителство донякъде съвпада с изложеното от Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Орган за защита на конкуренцията и пазара, Италия) в доклад № AS1173 от 18 февруари 2015 г. във връзка с изменението на член 5, параграф 3 от Закон № 39/1989 [30].

59. Според посочения орган общата забрана „е непропорционална и ненужна за целите да се гарантира безпристрастността и независимостта на посредника при упражняване на присъщата му дейност“. Същият посочва още, че за да се запази независимостта и безпристрастността на посредника, явно е достатъчно да се забрани упражняването на посредническата дейност само в случаите, когато може да бъде компрометирана неговата независимост и качеството му на трето лице в посредническото правоотношение, например, в случаите когато посредникът е свързан с едната от страните чрез отношение на подчинение, зависимост или представителство“.

60. При такъв прочит на италианското законодателство [31], само превенцията на конкретни хипотези на конфликт на интереси [32] би могла да обоснове спорната несъвместимост. Такива хипотези на конфликт на интереси обаче не са налице, когато макар да става въпрос за един и същи недвижим имот посредникът не действа едновременно и като управител на въпросната етажна собственост.

61. В същия смисъл, ако в крайна сметка всичко се свежда до това да се избегне евентуалния конфликт на интереси при покупката на конкретен недвижим имот, превантивната и абсолютна забрана е лишена от основание и не е абсолютно необходима за постигане на преследваната цел. Наблягам на това, че общата забрана става непропорционална, ако е насочена към избягване на конкретни хипотези на конфликт на интереси, които евентуално могат да възникнат, когато обект на управлението и посредничеството е един и същи недвижим имот.

62. При така формулирания втори преюдициален въпрос изложените съображения ме карат да предложа утвърдителен отговор на същия.

[29] Точка 55 от писменото становище на италианското правителство.

[30] Докладът е представен като приложение към писменото становище на Tecno*37.

[31] Този прочит очевидно не е единственият възможен, нито съответстващ в най-голяма степен на текста на италианския закон. Съгласно съобщение на Министерство на икономическото развитие от 22 май 2019 г. общата несъвместимост между дейността като управител на етажна собственост и посредническата дейност във връзка с недвижими имоти произтича от обстоятелството, че първата включва, освен друго, търговско представителство. Когато обект на съвместното упражняване на дейности е един и същ имот, ще възникне конкретен конфликт на интереси, като причина за допълнителна несъвместимост. Вследствие на това, ако съществува основание за обща несъвместимост, вече не е необходимо да се преценява наличието на конфликт на интереси във всеки отделен случай. Вж. точка 47 от писменото становище на Комисията.

[32] Точка 14 от акта за преюдициално запитване. Съгласно същия акт ограничението за съвместно упражняване на професиите агент на недвижими имоти и управител на етажна собственост има за цел недопускането на какъвто и да било конфликт на интереси между агента на недвижими имоти и конкретния обект на посредническата дейност.

63. Ограничаването на несъвместимостта до евентуалните хипотези на конфликт на интереси, които биха могли да възникнат, когато управлението и посредничеството се отнасят за един и същ недвижим имот, означава, че контролът върху несъвместимите дейности следва да се основана на преценки ad casum, а не на обща забрана като разглежданата в случая.

64. Италианското правителство твърди, че не може да натовари CCIAA със задачата да проверява неутралността на всяка отделна сделка, за да преценява наличието на конфликт на интереси при евентуалното упражняване на двете дейности спрямо един и същ недвижим имот [33].

65. Според мен обаче тази задача няма да бъде непреодолимо трудна, ако националният законодател приеме подходящи мерки. Една такава мярка вече е установена в италианския правов ред, налагайки задължение в нотариалните актове за покупко-продажба на недвижими имоти да се отбелязва участието на посредник на недвижими имоти [34]. Този механизъм би могъл да бъде допълнен с изискването нотариалните актове да включват изрична декларация, че посредникът на недвижими имоти не е същевременно и управител на етажната собственост, в която се намира придобиваният имот [35].

66. Като цяло, също като по делото, по което е постановено решение Комисия/Белгия (Счетоводители):

– Италианската република не е доказала защо разглежданата забрана е единствената мярка, позволяваща постигането на преследваните цели. Мерки, по-малко накърняващи свободни услуги и съобразени в по-голяма степен с принципа, който стои в основата на член 25, параграф 1 от Директива 2006/123, биха могли да бъдат достатъчни за постигането на тези цели [36].

– Контролът ex post от професионалните камари би бил по-малко ограничителна мярка за постигане на целта за гарантиране на независимостта и безпристрастността на посредниците на недвижими имоти [37]. Този контрол, улеснен от декларациите, които задължително трябва да бъдат включвани в нотариалните актове за продажба, би могъл да бъде осъществяван, без страните да се товарят с допълнителни бюрократични спънки [38] и без налагането на посредниците на обща забрана като разглежданата в настоящото производство, която надхвърля необходимото за гарантиране на тяхната независимост и безпристрастност.

[33] Точка 49 от писменото му становище.

[34] Съгласно член 35, параграф 22 от Decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonchè interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale (Декрет-закон № 223 от 4 юли 2006 г. за приемане на неотложни разпоредби за икономическо и социално възстановяване, за ограничаване и рационализация на обществените разходи, както и за намеса в областта на приходите от данъци и на борбата срещу данъчните измами) (GURI, бр. 153 от 4 юли 2006 г.), като мярка за борба с данъчните измами и избягването на данъци всяка страна е задължена да декларира дали в сделката участва посредник. Декрет-закон № 223/2006 е преобразуван в закон с изменения в Закон № 248 от 4 август 2006 г. (редовна притурка към GURI, бр. 186 от 11 август 2006 г.).

[35] Комисията предлага (т. 62 от писменото ѝ становище) въвеждането на мерки, които да налагат конкретни задължения за прозрачност и предоставяне на информация относно упражняването на двете дейности.

[36] Решение Комисия/Белгия (Счетоводители), точка 54.

[37] Решение Комисия/Белгия (Счетоводители), точки 57 и 58.

[38] Целта за административно опростяване е посочена в преамбюла на Директива 2006/123 и е залегнала в разпоредбите на същата (по-конкретно в глава II).

B. По третия преюдициален въпрос

67. Запитващата юрисдикция иска да се установи дали агентът на недвижими имоти може все пак да упражнява и дейността на управител на етажна собственост, освен ако се стреми да продаде или закупи управляваната от него сграда, тъй като в този случай би възникнал конфликт на интереси.

1. По допустимостта

68. Ирландското правителство твърди, че третият преюдициален въпрос е недопустим, тъй като с него се иска консултативно становище от Съда въз основа на фактически предпоставки, които не съответстват на спора в главното производство. В подкрепа на възражението си посоченото правителство твърди:

– Дейността на „property broker“ е различна от тази на „property agent“. Съгласно акта за преюдициално запитване първият е равноотдалечен от страните; вторият от своя страна съгласно ирландския модел може да действа от името на всяка от страните по сделката (продавач или купувач).

– Преюдициалният въпрос изхожда от погрешната предпоставка, че конфликт на интереси възниква задължително, когато даден „property agent“ участва в покупката или продажбата на недвижим имот, по отношение на който осъществява дейност като управител. Ако това е валидно, когато „property broker“ е неутрален, то случаят е различен, когато посредник действа например за сметка на продавача.

69. Преюдициалните запитвания за тълкуване на правото на Съюза по презумпция са релевантни. Освен това националният съд определя съгласно своите правомощия фактическата и нормативната рамка, проверката на чиято точност не е задача на Съда. Последният може да откаже да се произнесе по отправени преюдициални запитвания само в изключителни случаи, които Съдът е уточнил [39].

70. Изхождайки от тази предпоставка, възражението на ирландското правителство следва да бъде отхвърлено. Както вече бе посочено, в Италия посредниците на недвижими имоти са независими и равноотдалечени от страните по сделката, в която участват. Дали техният статут е еднакъв или различен от този на други участници на същия пазар в Ирландия е ирелевантно за целите на настоящото производство.

71. Фактическата основа, предоставена от запитващата юрисдикция, към която Съдът трябва да се придържа, е че независимите посредници на недвижими имоти, които осъществяват управление на недвижими имоти, могат „да бъдат подтикнати“ да насочват потенциалните купувачи към тези недвижими имоти, вследствие на което да загубят безпристрастността си.

72. Следователно третият преюдициален въпрос, с който се иска да се установи дали подобен конфликт на интереси е налице, когато посредникът на недвижими имоти участва в продажбата или покупката на управлявана от него сграда, е допустим.

[39] А именно, когато е съвсем очевидно, че искането тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора в главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или когато Съдът не разполага с необходимите данни от фактическа и правна страна, за да бъде полезен с отговора си на запитващата юрисдикция. Вж. по-специално решение от 14 септември 2023 г., TGSS (Отказ на добавката за майчинство) (C-113/22, EU:C:2023:665, т. 30 и 31).

2. Анализ

73. Що се отнася поставения въпрос по същество, считам за достатъчни изложените съображения относно обхвата на спорната несъвместимост, обвързана с наличието на конфликт на интереси по отношение на същия недвижим имот.

V. Заключение

74. С оглед на гореизложеното, предлагам на Съда да отговори на втория и третия преюдициален въпрос на Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия) по следния начин:

„Член 25, параграф 1 от Директива 2006/123/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар

трябва да се тълкува в смисъл, че

не допуска национално законодателство, което забранява превантивно и общо съвместното упражняване на регулираната професия посредник на недвижими имоти и дейността като управител на етажна собственост;

допуска забраната за едновременното упражняване на двете дейности, когато това може да доведе до конфликт на интереси, тъй като посредническата услуга се предоставя от търговец във връзка с недвижим имот в етажна собственост, която му е поверена за управление“.