



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MANUELA CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONY
přednesené dne 13. června 2024¹

Věc C-242/23

Tecno*37

proti

**Ministero dello Sviluppo Economico,
Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Bologna,
za účasti:**

FIMAA – Federazione Italiana Mediatori Agenti D’Affari

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, kterou podala Consiglio di Stato (Státní rada, Itálie)]

„Řízení o předběžné otázce – Volný pohyb služeb – Směrnice 2005/36/ES – Článek 59 odst. 3 – Směrnice 2006/123/ES – Článek 25 – Víceoborové činnosti – Vnitrostátní právní úprava, která obecně zakazuje realitním makléřům vykonávat v rámci podnikání činnost správce nemovitostí – Vztah mezi směrnicí 2005/36 a směrnicí 2006/123 – Článek 3 směrnice 2006/123 – Rozpor s jinými ustanoveními unijního práva – Neexistence – Použitelnost směrnice 2006/123 – Naléhavé důvody obecného zájmu – Přiměřenost“

1. Consiglio di Stato (Státní rada, Itálie) poukazuje před Soudním dvorem na pochybnosti o slučitelnosti unijního práva se zákazem souběžného profesního vykonávání činností spočívajících v „mediazione immobiliare“ (realitní zprostředkování) a „amministrazione di condominio“ (správa společenství vlastníků jednotek).
2. Předkládající soud žádá konkrétně o výklad čl. 59 odst. 3 směrnice 2005/36/ES², článku 25 směrnice 2006/123/ES³ a článku 49 SFEU.

¹ – Původní jazyk: španělština.

² – Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 7. září 2005 o uznávání odborných kvalifikací (Úř. věst. 2005, L 255, s. 22), ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/55/EU ze dne 20. listopadu 2013 (Úř. věst. 2013, L 354, s. 132).

³ – Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. 2006, L 376, s. 36).

I. Právní rámec

A. Unijní právo

1. Směrnice 2005/36

3. Článek 1, nadepsaný „Účel“, stanoví:

„Tato směrnice stanoví pravidla, podle nichž členský stát, který podmiňuje přístup k regulovanému povolání nebo jeho výkon na svém území získáním určité odborné kvalifikace (dále jen ‚hostitelský členský stát‘), uznává pro přístup k tomuto povolání a jeho výkon odborné kvalifikace nabyté v jednom nebo více jiných členských státech (dále jen ‚domovský členský stát‘), které jejich držitele opravňují vykonávat v tomto členském státě stejné povolání.

[...]“

4. Článek 2, nadepsaný „Oblast působnosti“, stanoví:

„1. Tato směrnice se vztahuje na každého státního příslušníka členského státu, který chce vykonávat regulované povolání včetně svobodných povolání, v jiném státě, než ve kterém získal svou odbornou kvalifikaci, buď jako osoba samostatně výdělečně činná, nebo jako zaměstnanec.

[...]“

5. Článek 4, nadepsaný „Účinky uznání“, stanoví:

„1. Uznání odborné kvalifikace hostitelským členským státem umožňuje, aby oprávněné osoby měly v tomto členském státě přístup ke stejnému povolání, pro které získaly kvalifikaci v domovském členském státě, a vykonávaly je v hostitelském členském státě za stejných podmínek jako jeho státní příslušníci.

[...]“

6. Podle článku 59, nadepsaného „Transparentnost“:

„[...]

3. Členské státy přezkoumají, zda jsou požadavky v rámci jejich právního systému omezující přístup k určitému povolání nebo jeho výkonu pouze na držitele konkrétní odborné kvalifikace, a to včetně používání profesních označení a odborných činností povolených v rámci takového označení, – které tento článek označuje za ‚požadavky‘ – slučitelné s těmito zásadami:

- a) požadavky nesmí být přímo ani nepřímo diskriminační na základě státní příslušnosti nebo bydliště;
- b) požadavky musejí být opodstatněné naléhavým důvodem obecného zájmu;
- c) požadavky musejí být vhodné pro bezpečné dosažení sledovaného cíle a nesmějí překračovat rámec toho, co je pro dosažení daného cíle nezbytné.

[...]

2. Směrnice 2006/123

7. Podle článku 3, nadepsaného „Vztah k ostatním právním předpisům Společenství“:

„1. V případě rozporu ustanovení této směrnice s ustanoveními jiných předpisů Společenství, které upravují zvláštní aspekty přístupu k činnosti poskytování služeb nebo jejího výkonu v konkrétních odvětvích nebo pro konkrétní profese, mají tato ustanovení jiných předpisů Společenství přednost a použijí se na dotyčná konkrétní odvětví nebo profese.

[...]

8. Článek 4, nadepsaný „Definice“, stanoví:

„[...]

8) ‚naléhavými důvody obecného zájmu‘ [se rozumí] důvody uznané za takové judikaturou Soudního dvora, včetně těchto důvodů: veřejný pořádek, veřejná bezpečnost, ochrana veřejného zdraví, zachování finanční rovnováhy systému sociálního zabezpečení, ochrana spotřebitelů, příjemců služeb a pracovníků, poctivost obchodních transakcí, boj proti podvodům, ochrana životního prostředí a městského prostředí, zdraví zvířat, duševní vlastnictví, zachování národního historického a uměleckého dědictví a cíle sociální a kulturní politiky;

9) ‚příslušným orgánem‘ [se rozumí] jakýkoli subjekt nebo orgán, který má v členském státě dozorčí nebo regulační úlohu v souvislosti s činnostmi v oblasti poskytování služeb, zejména správní orgány včetně soudů působících ve funkci správních orgánů, profesní subjekty a ta profesní sdružení nebo jiné profesní organizace, které při výkonu své právní autonomie kolektivně regulují přístup k činnostem poskytování služeb nebo jejich výkon;

[...]

9. Článek 25, nadepsaný „Víceoborové činnosti“, stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby se na poskytovatele nevztahovaly požadavky, které jim ukládají povinnost vykonávat výhradně danou konkrétní činnost nebo které omezují společné vykonávání různých činností nebo jejich vykonávání v rámci partnerství.

Takové požadavky se však mohou vztahovat na tyto poskytovatele:

- a) regulovaná povolání, je-li to opodstatněné za účelem zaručení souladu s pravidly upravujícími profesní etiku a chování, jež se liší v závislosti na zvláštní povaze každé profese, a nezbytné pro zajištění jejich nezávislosti a nestrannosti;
- b) poskytovatelé služeb v oblasti certifikace, akreditace, technického dozoru, testů nebo zkoušek, je-li to opodstatněné za účelem zajištění jejich nezávislosti a nestrannosti.

[...]

B. Italské právo

1. Codice civile (občanský zákoník)

10. V rámci kapitoly věnované bytovému spoluvlastnictví:

- článek 1117 definuje části budovy, které jsou předmětem společného vlastnictví;
- články 1129 až 1133 upravují právní režim správce společenství vlastníků jednotek, který je pověřen zastupováním vlastníků jednotek.

2. Zákon č. 39/1989⁴

11. Článek 5 odst. 3 stanoví:

„3. Výkon zprostředkovatelské činnosti je neslučitelný s výkonem podnikatelské činnosti v oblasti výroby, prodeje, zastoupení nebo propagace zboží, která se týká stejného odvětví, pro které je zprostředkovatelská činnost vykonávána, nebo s postavením zaměstnance takového podnikatele, jakož i s činností vykonávanou jako zaměstnanec veřejného subjektu nebo jako zaměstnanec či spolupracovník podniků poskytujících finanční služby uvedené v článku 4 legislativního nařízení č. 59 ze dne 26. března 2010, nebo s výkonem odborných povolání, která se týkají stejného odvětví, pro které je zprostředkovatelská činnost vykonávána, a v každém případě v situacích střetu zájmů.“

II. Skutkový stav, spor a předběžné otázky

12. Podnikatel (fyzická osoba) jednající pod označením Tecno*37 vykonával od roku 1988 současně činnosti správy společenství vlastníků jednotek a realitního zprostředkování.

13. Po obdržení stížnosti vyzval ministr pro hospodářský rozvoj dne 17. března 2020 Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Bologna (Obchodní, průmyslová, živnostenská a zemědělská komora v Boloni, Itálie; dále jen „CCIAA“), aby zasáhla v případě možné neslučitelnosti nebo střetu zájmů na straně Tecno*37⁵.

⁴ – Legge 3 febbraio 1989, n. 39. Modifiche ed integrazioni alla legge 21 marzo 1958, n. 253, concernente la disciplina della professione di mediatore (zákon č. 39 ze dne 3. února 1989, kterým se upravuje povolání zprostředkovatele) (GURI č. 33 ze dne 9. února 1989). Jeho znění změnil Legge 3 maggio 2019, n. 37. Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea – Legge europea 2018 (Zákon č. 37 ze dne 3. května 2019. Ustanovení o provádění závazků vyplývajících z členství Itálie v Evropské unii – Evropský akt 2018) (GURI č. 109 ze dne 11. května 2019). Jeho znění prošlo následně změnami, které jsou v předkládacím rozhodnutí uvedeny. Zde je převzato stávající znění zavedené novou reformou v roce 2021.

⁵ – Nebylo zpochybněno, že CCIAA je subjektem, který má pravomoc kolektivně regulovat přístup k činnostem poskytování služeb nebo jejich výkon, pro účely čl. 4 bodu 9 směrnice 2006/123.

14. CCIAA zahájila řízení⁶, v němž měla za to, že činnost správy společenství vlastníků jednotek, kterou Tecno*37 vykonává, není občasná a příležitostná, nýbrž profesionální a typicky podnikatelská. Vzhledem k tomu, že Tecno*37 vykonával rovněž realitní zprostředkování, CCIAA konstatovala existenci neslučitelnosti ve smyslu čl. 5 odst. 3 zákona č. 39/1989.

15. Dne 11. listopadu 2020 nařídila CCIAA: i) zapsat jednočlenný podnik Tecno*37 jakožto správce společenství vlastníků jednotek do Repertorio economico amministrativo (REA) (hospodářský správní rejstřík), ii) zakázat tomuto podniku pokračovat v činnosti realitního zprostředkování a iii) zapsat do REA, že Tecno*37 ukončil činnost realitního zprostředkování.

16. Tecno*37 podal proti tomuto rozhodnutí žalobu k Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna (regionální správní soud pro Emilia-Romagna, Itálie), který ji zamítl rozsudkem č. 7/2022⁷.

17. Tecno*37 napadl rozsudek vydaný v prvním stupni před Consiglio di Stato (Státní rada). Konkrétně tvrdí, že obecný zákaz společného vykonávání výdělečné činnosti realitního zprostředkování a výdělečné činnosti správy společenství vlastníků jednotek je v rozporu s unijním právem.

18. Za těchto okolností pokládá Consiglio di Stato (Státní rada) Soudnímu dvoru tři předběžné otázky, z nichž uvádím dvě poslední:

- „2) Brání zásady a cíle čl. 59 odst. 3 směrnice [2005/36] (ve znění směrnice [2013/55]), čl. 25 odst. 1 směrnice [2006/123] a obecně článku 49 SFEU takové právní úpravě, jako je italská právní úprava uvedená v čl. 5 odst. 3 zákona č. 39/1989, která preventivně a obecně stanoví neslučitelnost činnosti realitního makléře a správce společenství vlastníků jednotek na základě pouhého společného výkonu těchto dvou činností, a tedy bez nutnosti, aby obchodní komory prováděly jakoukoli následnou kontrolu vztahující se konkrétně k předmětu prováděných zprostředkování, aniž by to bylo odůvodněno na základě konkrétně určeného a prokázaného ‚naléhavého důvodu obecného zájmu‘ nebo v každém případě bez prokázání přiměřenosti stanovené obecné neslučitelnosti ve vztahu ke sledovanému cíli?
- 3) Může realitní makléř v každém případě vykonávat i činnost správce společenství vlastníků jednotek, pokud neusiluje o prodej či koupi budovy, kterou spravuje, neboť v takovém případě by došlo ke střetu zájmů?“

III. Řízení před Soudním dvorem

19. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla zapsána do rejstříku kanceláře Soudního dvora dne 18. dubna 2023.

⁶ – Ve zmíněném řízení požádala CCIAA Tecno*37 o upřesnění, zda vykonávaná činnost správy společenství vlastníků jednotek má podnikatelskou povahu či nikoliv. Vzhledem k tomu, že neobdržela žádnou odpověď, provedla několik úkonů, jejichž cílem bylo objasnit tuto okolnost. Daňový orgán oznámil, že obrat ze správy společenství vlastníků jednotek, jehož dosáhl Tecno*37 v roce 2018, byl výrazně vyšší než jeho obrat ze zprostředkovatelské činnosti. Podle CCIAA vykonával Tecno*37 činnost ve dvou kancelářích se třemi zaměstnanci a spravoval třicet devět společenství vlastníků jednotek.

⁷ – Podle soudu prvního stupně vyplývá neslučitelnost především z výše příjmů plynoucích z činnosti správce společenství vlastníků jednotek, která je vykonávána převažujícím způsobem podnikatelskou formou. Existuje riziko, že spravované nemovitosti budou neoprávněně zvýhodněny oproti jiným dostupným nemovitostem, což povede k porušení požadavků nestrannosti a postavení třetí strany, které jsou vlastní zprostředkovateli. Velký počet budov, z nichž každá se skládá z několika bytů, v nichž Tecno*37 působí jako správce, může bránit nerušenému a nestrannému výběru vhodných návrhů ve prospěch klientů, pokud majitel podniku Tecno*37 současně vykonává činnost realitního zprostředkování.

20. Písemná vyjádření předložili Tecno*37, CCIAA, česká, irská a italská vláda a Evropská komise. Všechny tyto subjekty (s výjimkou české vlády), jakož i Federazione Italiana Mediatori Agenti D’Affari (FIMAA) a francouzská vláda, se zúčastnily jednání konaného dne 9. dubna 2024.

21. Na žádost Soudního dvora se toto stanovisko omezí na dvě poslední předběžné otázky.

IV. Posouzení

A. Úvodní poznámky

1. Obsah vnitrostátních právních předpisů

22. Italská právní úprava stanoví, značně obecným způsobem, že výkon zprostředkovatelské činnosti „je neslučitelný s výkonem podnikatelské činnosti v oblasti výroby, prodeje, zastoupení nebo propagace zboží, která se týká stejného odvětví, pro které je zprostředkovatelská činnost vykonávána“.

23. Do kategorie „zprostředkovatelská činnost“ spadá i realitní zprostředkování. Znamená to, že realitní makléř nemůže být současně správcem společenství vlastníků jednotek, neboť to obnáší zastupování v souvislosti s majetkem z téhož obchodního odvětví⁸.

24. Předkládající soud uvádí, že čl. 5 odst. 3 zákona č. 39/1989 „zaručuje ochranu spotřebitele prostřednictvím ustanovení, které zamezuje jakémukoli aktuálnímu střetu zájmů mezi zprostředkovatelem a předmětem jeho zprostředkování. [...] Neslučitelnost [...] zakazuje být současně jak zprostředkovatelem (který je podle definice občanského zákoníku subjektem, který má od stran stejný odstup), tak stranou (v materiálním smyslu jako výrobce nebo obchodník se zbožím nebo službami, které jsou předmětem zprostředkovatelské činnosti, nebo ve formálním smyslu jako zprostředkovatel nebo zástupce uvedeného zboží). V každém případě je neslučitelnost omezena na podnikatelskou činnost.“⁹.

2. Použití směrnice 2005/36

25. Předkládající soud žádá Soudní dvůr o výklad čl. 59 odst. 3 směrnice 2005/36. Podle tohoto ustanovení musí členské státy přezkoumat, zda jsou požadavky v rámci jejich právního systému omezující přístup k určitému povolání nebo jeho výkonu pouze na držitele konkrétní odborné kvalifikace slučitelné s určitými zásadami¹⁰.

26. Zmíněné ustanovení je součástí směrnice o uznávání odborných kvalifikací mezi členskými státy. Předpokládá se tedy, že odborná kvalifikace získaná v jednom členském státě (domovském) se za určitých podmínek uzná v jiném členském státě (hostitelském).

⁸ – Správci společenství vlastníků jednotek zastupují vlastníky jednotek, jak je stanoveno v článku 1131 italského občanského zákoníku, při správě společných částí budov definovaných v článku 1117 téhož zákoníku. Na jednání Tecno*37 zdůraznil, že sporná neslučitelnost má ve skutečnosti mnohem širší rozsah (v tom smyslu, že překračuje rámec neslučitelnosti vyplývající ze souvislosti mezi zprostředkováním a správou společenství vlastníků jednotek), neboť zahrnuje i všechny ostatní činnosti spadající pod obecné znění čl. 5 odst. 3 zákona č. 39/1989.

⁹ – Bod 14 předkládacího rozhodnutí.

¹⁰ – Tyto požadavky: a) nesmí být přímo ani nepřímo diskriminační na základě státní příslušnosti nebo bydliště, b) musí být opodstatněné naléhavým důvodem obecného zájmu, c) musí být vhodné pro bezpečné dosažení sledovaného cíle a nesmí překračovat rámec toho, co je pro dosažení daného cíle nezbytné.

27. Ve prospěch tohoto závěru hovoří i čl. 2 odst. 1 směrnice 2005/36: tato směrnice „se vztahuje na každého státního příslušníka členského státu, který chce vykonávat regulované povolání [...] v jiném státě, než ve kterém získal svou odbornou kvalifikaci, buď jako osoba samostatně výdělečně činná, nebo jako zaměstnanec“.

28. Ve sporu, který musí rozhodnout předkládající soud, taková situace nenastala: má v něm být naopak určeno, zda může italský státní příslušník vykonávat v Itálii současně činnost realitního zprostředkování a činnost správy společenství vlastníků jednotek.

29. Vzhledem k neexistenci jakéhokoli přeshraničního prvku (tj. vzhledem k tomu, že se nejedná o státního příslušníka členského státu, který by chtěl vykonávat regulované povolání v jiném členském státě) se tudíž domnívám, že směrnice 2005/36 není na tuto věc použitelná.

B. Druhá předběžná otázka

30. Předkládající soud se táže Soudního dvora, zda je italská právní úprava slučitelná s unijním právem, a to na základě těchto předpokladů¹¹:

- článek 5 odst. 3 zákona č. 39/1989 preventivně a obecně stanoví neslučitelnost činnosti realitního zprostředkování a správy společenství vlastníků jednotek na základě pouhého společného vykonávání těchto dvou činností;
- u takto stanovené neslučitelnosti není nutné, aby obchodní komory prováděly jakoukoli následnou kontrolu vztahující se konkrétně k předmětu prováděných zprostředkování;
- neslučitelnost není odůvodněna na základě konkrétně určeného a prokázaného „naléhavého důvodu obecného zájmu“ a v každém případě nemusí být prokázána přiměřenost „stanovené obecné neslučitelnosti“ ve vztahu ke sledovanému cíli.

31. Ustanoveními unijního práva, o jejichž výklad předkládající soud žádá, jsou čl. 59 odst. 3 směrnice 2005/36, čl. 25 odst. 1 směrnice 2006/123 a „obecně“ článek 49 SFEU.

32. Pokud jde o výše uvedená ustanovení, již jsem vyloučil možnost použít na tento případ čl. 59 odst. 3 směrnice 2005/36. Co se týče zbývajících dvou, připomínám, že „souběžné zkoumání vnitrostátního opatření s ohledem na ustanovení směrnice 2006/123 a ustanovení Smlouvy o FEU [...] by znamenalo, že by byl zaveden individuální přezkum podle primárního práva, a byla by tudíž ohrožena cílená harmonizace, které bylo touto směrnicí dosaženo“¹².

33. Zmíněná judikatura je v souladu s předchozími rozsudky Soudního dvora, v nichž bylo rozhodnuto, že „je-li určitá otázka upravena harmonizovaným způsobem předpisy na úrovni Unie, musí být veškerá vnitrostátní opatření, která se k ní vztahují, posuzována vzhledem k ustanovením takových harmonizačních opatření“¹³. Konkrétně Soudní dvůr přisuzuje obecnou přednost směrnici 2006/123, neboť rozhodl, že jestliže omezení svobody usazování spadá do působnosti této směrnice, není toto omezení třeba zkoumat rovněž s ohledem na článek 49 SFEU¹⁴.

¹¹ – Tyto předpoklady vyplývají z doslovného znění druhé předběžné otázky. Viz nicméně body 44 až 46 tohoto stanoviska.

¹² – Rozsudek ze dne 30. ledna 2018, X a Visser (C-360/15 a C-31/16, EU:C:2018:44, bod 96).

¹³ – Rozsudek ze dne 29. listopadu 2017, VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913, bod 26).

¹⁴ – Rozsudek ze dne 26. června 2019, Komise v. Řecko (C-729/17, EU:C:2019:534, bod 54 a citovaná judikatura).

34. Proto musí být analýza omezena na článek 25 směrnice 2006/123, který je součástí kapitoly V („Kvalita služeb“), obsahující ustanovení, jež se týkají víceoborových činností. Jeho výklad je relevantní, třebaže situace, jíž se řízení o předběžné otázce týká, je čistě vnitrostátní¹⁵.

35. Soudní dvůr již ostatně podal výklad jiného článku (článku 24) téže kapitoly V směrnice 2006/123 v souvislosti s čistě vnitrostátní situací. Konkrétně rozhodl, že tento článek brání vnitrostátní právní úpravě, která příslušníkům regulovaného povolání absolutně zakazuje provádět získávání zákazníků¹⁶.

36. Článek 25 směrnice 2006/123, který upravuje víceoborové činnosti, obsahuje obecnou zásadu zmírněnou několika výjimkami:

- Obecnou zásadou je, aby se na poskytovatele nevztahovaly požadavky, které jim ukládají povinnost vykonávat výhradně danou konkrétní činnost, nebo požadavky, které omezují společné vykonávání různých činností nebo jejich vykonávání v rámci partnerství.
- Výjimkou relevantní pro účely této věci je ta, která se týká regulovaných povolání¹⁷. Jejich režim se nemusí řídit obecnou zásadou, tj. volným vykonáváním víceoborových činností: a) je-li to opodstatněné za účelem zaručení souladu s pravidly upravujícími profesní etiku a chování, jež vyplývají ze zvláštní povahy každé profese; a b) nezbytné pro zajištění nezávislosti a nestrannosti osob vykonávajících toto povolání¹⁸.

37. Členské státy jsou tedy oprávněny uložit realitním makléřům (je-li toto povolání regulováno) přísnější omezení, pokud jde o společné vykonávání jiných činností. Taková situace existuje v Itálii.

38. Toto oprávnění však není bezpodmínečné. I když není třeba uplatnit primární právo, vzhledem k tomu, že k podání odpovědi předkládajícímu soudu postačuje výklad ustanovení směrnice 2006/123¹⁹, není nadbytečné uvést, že omezení základních svobod mohou být považována za odůvodněná, pokud vycházejí z naléhavých důvodů obecného zájmu, a je-li tomu tak, pokud nepřekračují meze toho, co je nezbytné pro dosažení sledovaných cílů²⁰.

¹⁵ – Odkazuji na mé stanovisko ze dne 14. března 2024 ve věci FA.RO. di YK & C. (C-16/23, EU:C:2024:240, bod 41), v němž jsem uvedl, že „[z]jištění, že dotčená záležitost je čistě vnitrostátní, však nemá vliv na použitelnost ustanovení směrnice 2006/123 o svobodě usazování poskytovatelů. Soudní dvůr již rozhodl, že na situaci, jejíž prvky se nacházejí v jednom členském státě, se tato ustanovení vztahují“. Odkázal jsem v této souvislosti, a pokud jde o ustanovení obsažená v kapitole III směrnice 2006/123, na rozsudky ze dne 30. ledna 2018, X a Visser (C-360/15 a C-31/16, EU:C:2018:44, body 99 až 110); ze dne 22. září 2020, Cali Apartments (C-724/18 a C-727/18, EU:C:2020:743, bod 56), a ze dne 20. dubna 2023, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (obec Ginosa) (C-348/22, EU:C:2023:301, bod 40).

¹⁶ – Rozsudek ze dne 5. dubna 2011, Sociétés fiduciaire nationale d'expertise comptable (C-119/09, EU:C:2011:208, výrok).

¹⁷ – Je nesporné, že realitní zprostředkování představuje v Itálii regulované povolání. Vyplývá to z předkládacího rozhodnutí, v němž je citováno Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů o doporučeních k reformám v oblasti regulace odborných služeb (COM/2016/0820 final). V bodě II.6 tohoto sdělení, který se týká realitních agentů, je uvedeno, že toto povolání je regulováno ve čtrnácti členských státech včetně Itálie.

¹⁸ – Podle bodu 101 odůvodnění směrnice 2006/123 je tímto způsobem zajištěno „[...] v zájmu příjemců, zejména spotřebitelů, [...] aby poskytovatelé mohli nabízet víceoborové služby a aby omezení v tomto ohledu byla limitována na to, co je nezbytné k zajištění nestrannosti, nezávislosti a bezúhonnosti regulovaných povolání“.

¹⁹ – Cílem směrnice 2006/123, jak je uvedeno v bodech 2 a 5 jejího odůvodnění, je právě odstranění překážek bránících svobodě usazování a volnému pohybu služeb mezi členskými státy.

²⁰ – Rozsudky ze dne 12. června 2014, Digibet a Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, bod 22), a ze dne 24. ledna 2013, Stanleybet a další (C-186/11 a C-209/11, EU:C:2013:33, bod 27).

39. Článek 25 odst. 1 druhý pododstavec písm. a) směrnice 2006/123 totiž umožňuje, aby členské státy uložily regulovaným povoláním požadavky omezující výkon víceoborových činností, pouze pokud jsou splněny dvě podmínky, které jsou ve skutečnosti shodné s podmínkami stanovenými v článcích 49 a 56 SFEU.

40. Podrobím tedy sporné vnitrostátní opatření přezkumu z tohoto dvojího úhlu pohledu.

1. Odůvodnění omezení

41. Článek 25 odst. 1 druhý pododstavec písm. a) směrnice 2006/123 zařazuje mezi přípustné důvody omezení společného vykonávání víceoborových činností důvody, jež mají zaručit soulad s pravidly upravujícími profesní etiku a chování, lišícími se podle jednotlivých regulovaných povolání.

42. Italská vláda vysvětluje, že zákaz společného vykonávání povolání realitního makléře a správce společenství vlastníků jednotek je odůvodněn ochranou spotřebitelů a zajištěním nezávislosti a nestrannosti regulovaného povolání (povolání realitního makléře).

43. K doplnění tohoto vysvětlení dále dodává, že bez této neslučitelnosti by existovalo riziko, že majitelé společně vlastněných prostor spravovaných osobou, která je současně realitním makléřem, budou neoprávněně zvýhodněni proti jiným majitelům nabízejícím svůj majetek na trhu. Realitní makléř nepodléhající tomuto omezení by mohl směřovat případné nabyvatele k nemovitostem, jež sám spravuje.

44. Consiglio di Stato (Státní rada) se nicméně s takovým vysvětlením zřejmě neztotožňuje. Prostřednictvím druhé otázky si přeje zjistit, zda unijní právo brání takové právní úpravě, jako je italská právní úprava, která preventivně a obecně stanoví neslučitelnost, „aniž by to bylo odůvodněno na základě konkrétně určeného a prokazaného ‚naléhavého důvodu obecného zájmu‘“²¹.

45. Pokud by tomu tak bylo (tj. pokud by neexistoval žádný důvod obecného zájmu), tato otázka by musela být zodpovězena záporně. Chyběl by první a nepostradatelný z prvků požadovaných v čl. 25 odst. 1 druhém pododstavci písm. a) směrnice 2006/123.

46. Způsob, jakým se Consiglio di Stato (Státní rada) slovně vyjádřila, však musí být chápán ve světle toho, co sama uvedla v bodech 13 a 14 předkládacího rozhodnutí. V těchto bodech odkazuje na:

- možné nepříznivé dopady společného vykonávání obou těchto činností na nestrannost realitního makléře²²;
- ochranu spotřebitelů, která bude lépe zajištěna „prostřednictvím ustanovení, které zamezuje jakémukoli střetu zájmů mezi zprostředkovatelem a samotným předmětem zprostředkování“.

²¹ – Druhá předběžná otázka, závěrečná část.

²² – Podle názoru předkládajícího soudu by mohla být ohrožena nestrannost realitního makléře současně vykonávajícího činnost správce nemovitostí. Správa značného počtu bytových domů by jej totiž mohla vést k tomu, že by potenciální kupující směřoval k nemovitostem, jež spravuje, a opomíjel tak jiné, stejně zajímavé nemovitosti.

47. Z abstraktního hlediska může být zajištění nestrannosti zprostředkovatele zavedením preventivního systému neslučitelnosti odůvodněné, pokud pravidla upravující profesní etiku a chování obsahují v případě tohoto (regulovaného) povolání požadavek stejného odstupu od jednotlivých stran, který by mohl být ohrožen společným vykonáváním dalších činností.

48. V souvislosti s ochranou spotřebitelů již bylo uvedeno, že bod 101 odůvodnění směrnice 2006/123 podřizuje nabídku víceborových služeb (a případná omezení zaváděná za účelem zajištění nestrannosti a nezávislosti regulovaných povolání) „zájmu příjemců, zejména spotřebitelů“. Tato souvislost je zřejmá i z čl. 4 bodu 8 směrnice 2006/123, který zařazuje mezi naléhavé důvody veřejného zájmu ochranu spotřebitelů²³.

49. Nic tedy v zásadě nebrání tomu, aby se členský stát za účelem odůvodnění ve smyslu čl. 25 odst. 1 druhého pododstavce písm. a) směrnice 2006/123 dovolával obou výše uvedených důvodů.

50. Přísluší však předkládajícímu soudu, aby s konečnou platností rozhodl o tom, zda je zákaz souběžného vykonávání obou těchto činností v jeho vnitrostátním právu odůvodněný. Pokud by se připustilo, že je tomu tak, problém by spíše než v abstraktním odůvodnění restriktivního režimu spočíval v otázce, zda tento režim nepřekračuje meze toho, co je nezbytné pro dosažení jeho cíle.

a) Nezbytnost a přiměřenost omezení

51. Tecno*37 zpochybňuje legalitu daného opatření z hlediska jeho nezbytnosti a přiměřenosti. Uvádí, že cílů spočívajících v ochraně spotřebitelů a v zajištění nezávislosti a nestrannosti realitních zprostředkovatelů by mohlo být dosaženo s pomocí méně drastických opatření. Stačilo by, kdyby byl zákaz omezen pouze na ty případy, v nichž určitá osoba jedná v souvislosti s toutéž nemovitostí současně jako zprostředkovatel i jako správce společenství vlastníků jednotek.

52. Tentýž postoj ve svých vyjádřeních v podstatě zastávají i Komise a česká vláda²⁴.

53. Soudní dvůr již rozhodl, že „členský stát, který se dovolává [...] výjimky stanovené v čl. 25 odst. 1 druhém pododstavci písm. a) směrnice 2006/123, aby prokázal, že zákaz víceborových činností, který zavedl, je nezbytný pro zajištění nezávislosti a nestrannosti [příslušníků regulovaného povolání], musí předložit konkrétní skutečnosti, jež mohou podpořit jeho argumentaci“²⁵.

54. Italská vláda tyto „konkrétní skutečnosti“ podle mého názoru nepředložila. Uvádí spíše úvahu, v níž zřejmě v konečném důsledku váže neslučitelnost společného vykonávání obou činností na existenci střetu zájmů, a to nikoli abstraktního, nýbrž konkrétního. Přestože vznáší argumenty²⁶

²³ – Na jednání uvedl Tecno*37, že pokud je osoba, která zajišťuje správu společenství vlastníků jednotek, současně zprostředkovatelem, má ve vztahu ke spotřebitelům více zkušeností s problémy, jež mohou vyvstat v souvislosti se společnými prostorami nemovitosti, která má být předmětem koupě.

²⁴ – Bod 11 vyjádření české vlády a bod 65 vyjádření Komise.

²⁵ – Rozsudek ze dne 27. února 2020, Komise v. Belgie (Účetní) [C-384/18, EU:C:2020:124; dále jen „rozsudek Komise v. Belgie (Účetní)“, bod 48 s citací z rozsudku ze dne 4. července 2019, Komise v. Německo (C-377/17, EU:C:2019:562, bod 74)]. Účastníci řízení i osoby zúčastněné v tomto řízení věnovali na jednání značný prostor diskusi o dopadu tohoto rozsudku na projednávaný případ.

²⁶ – Body 44, 45, 47 a 48 jejího vyjádření.

na obranu neslučitelnosti, kterou preventivně stanoví čl. 5 odst. 3 zákona č. 39/1989, její vyjádření oslabují obecnou působnost této neslučitelnosti, nebo ji dokonce zbavují podstaty, neboť:

- připomíná, že tento zákaz má bránit tomu, aby byl realitní makléř veden k tomu, že by potenciální kupující směřoval k nemovitostem, jež spravuje, a opomíjel nemovitosti jiné, stejně zajímavé²⁷;
- tvrdí, že v souladu s běžnou logikou a zkušeností vzniká konkrétní riziko střetu zájmů pokaždé, kdy je nabízen k prodeji některý ze spravovaných bytů, je-li realitní makléř současně správcem společenství vlastníků jednotek.

55. Je třeba znovu zopakovat, že tato tvrzení podle všeho mění povahu obecného zákazu vyplývajícího ze zákona č. 39/1989 a nahrazují ji povahou jinou, méně intenzivní a zaměřenou na *konkrétní* střet zájmů, který je (nebo může být) způsoben společným vykonáváním obou činností, *jsou-li vykonávány v souvislosti s toutéž nemovitostí*.

56. O této přeměně (obecný zákaz mizí a je nahrazen zákazem, který má zamezit střetu zájmů v souvislosti s toutéž nemovitostí) svědčí tvrzení italské vlády, že možná neslučitelnost mezi činnostmi zprostředkovatele a činností správce společně vlastněných prostor nemá být posuzována podle předem stanoveného kritéria, nýbrž spíše na základě posuzování jednotlivých případů, u něhož budou brány v úvahu konkrétní okolnosti každé ze situací s cílem zamezit skutečnému střetu zájmů²⁸.

57. Dále uvádí, že dotčené osoby by v témže smyslu mohly prokázat, že v konkrétním případě neexistuje „zmíněná neslučitelnost, a to předložením příslušných dokladů [prokazujících,] že jsou uvedené činnosti vykonávány v různých praktických a konkrétních souvislostech bez ohledu na to, zda jsou vykonávány v rámci podnikání nebo v rámci jiné výdělečné činnosti“²⁹.

58. Tento postoj italské vlády se částečně shoduje s postojem, který zastával Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Úřad na obranu hospodářské soutěže a trhu, Itálie) v posudku č. AS1173 ze dne 18. února 2015, který se týkal změny čl. 5 odst. 3 zákona č. 39/1989³⁰.

59. Zmíněný úřad měl za to, že obecný zákaz je „nepřiměřený a není nezbytný k zajištění nestrannosti a nezávislosti zprostředkovatele při výkonu činnosti, která je mu vlastní“. Dále dodal, že „k zajištění nezávislosti a nestrannosti zprostředkovatele podle všeho postačuje zakázat výkon zprostředkovatelské činnosti pouze v těch případech, kdy by mohla být ohrožena jeho nezávislost a jeho postavení třetí osoby ve zprostředkovatelském vztahu, například v případech, kdy je zprostředkovatel vázán k některé ze stran vztahem podřízenosti, závislosti či zastupování“.

²⁷ – Pro tyto účely cituje rozsudek soudu, který ve sporu v původním řízení rozhodoval v prvním stupni.

²⁸ – Bod 54 vyjádření italské vlády.

²⁹ – Bod 55 vyjádření italské vlády.

³⁰ – Posudek přiložený k vyjádření Tecno*37.

60. Je-li tudíž namísto vykládat italský právní řád výše uvedeným způsobem³¹, pak by sporná neslučitelnost mohla být odůvodněna pouze prevencí konkrétních střetů zájmů³². Tyto střety naopak nevznikají, když zprostředkovatel nevykonává ve vztahu k daným nemovitostem současně činnost správce společenství vlastníků jednotek.

61. Pokud je tedy v konečném důsledku cílem zamezit možnému střetu zájmů ve vztahu k nabytí konkrétní nemovitosti, preventivní a absolutní zákaz postrádá smysl a není nezbytný k dosažení sledovaného cíle. Je třeba znovu zdůraznit, že obecný zákaz je nepřiměřený, je-li cílem zabránit ojedinělým střetům zájmů, které teoreticky mohou vzniknout, pokud se správa a zprostředkování týkají též nemovitosti.

62. Vzhledem k tomu, že je druhá předběžná otázka formulována výše uvedeným způsobem, předchozí úvahy mě vedou k závěru, že by měla být zodpovězena kladně.

63. Omezení neslučitelnosti na možné střety zájmů, které mohou vzniknout, pokud se správa a zprostředkování týkají též nemovitosti, znamená, že kontrola neslučitelných činností bude spočívat na posouzeních jednotlivých případů, a nikoli na obecném zákazu, jako je zákaz, který je přezkoumáván v této věci.

64. Italská vláda tvrdí, že nemůže zatížit CCIAA úkolem ověřovat neutralitu jednotlivých konkrétních transakcí za účelem posouzení, zda existuje střet zájmů způsobený případným vykonáváním obou činností ve vztahu k též nemovitosti³³.

65. Mám však za to, že pokud přijme vnitrostátní zákonodárce vhodná opatření, zmíněný úkol nemusí být spojen s nepřekonatelnými potížemi. Jedno z těchto opatření se již stalo součástí jeho právního řádu, neboť je stanoveno, že smlouvy o koupi nemovitostí musí obsahovat záznam o účasti realitního zprostředkovatele³⁴. Tento nástroj by mohl být dále doplněn požadavkem, aby tyto kupní smlouvy obsahovaly výslovná prohlášení, že realitní makléř není současně i správcem společenství vlastníků jednotek, mezi něž patří nemovitost, která je předmětem koupě³⁵.

66. Zkrátka, stejně jako tomu bylo ve věci, v níž byl vydán rozsudek Komise v. Belgie (Účetní):

– Italská republika neprokázala důvod, proč je dotčený zákaz jediným opatřením umožňujícím dosáhnout sledovaných cílů. Opatření, která by méně zasahovala do volného pohybu služeb

³¹ – Není zřejmé, zda je tento výklad jediný, ani zda nejlépe odpovídá znění italského zákona. Podle sdělení Ministerstva pro místní rozvoj ze dne 22. května 2019 vychází obecná neslučitelnost činností správy společenství vlastníků jednotek a realitního zprostředkování z okolností, že v rámci tohoto povolání bývají vykonávány mimo jiné podnikatelské činnosti spočívající v zastupování. Týká-li se společné vykonávání těchto činností téhož majetku, vzniká konkrétní střet zájmů, který je vedlejším důvodem neslučitelnosti. Znamená to, že existuje-li důvod obecné neslučitelnosti, není již nutné, aby byla pro každý případ zvlášť posuzována existence střetu zájmů. Viz bod 47 vyjádření Komise.

³² – Bod 14 předkládacího rozhodnutí. Podle tohoto rozhodnutí má omezení společného vykonávání činností realitního makléře a správce nemovitostí zamezit jakémukoli střetu zájmů mezi realitním makléřem a samotným předmětem zprostředkování.

³³ – Bod 49 jejího vyjádření.

³⁴ – Podle čl. 35 odst. 22 Decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale (nařízení vlády s mocí zákona č. 223 ze dne 4. července 2006 o naléhavých opatřeních pro hospodářskou a sociální obnovu, pro zpomalení a racionalizaci veřejných výdajů, a o opatřeních v oblasti příjmů a boje proti daňovým únikům) (GURI č. 153 ze dne 4. července 2006) je každá ze stran povinna prohlásit, zda využila zprostředkovatele, což představuje opatření proti daňovým podvodům a daňovým únikům. *Nařízení s mocí zákona č. 223/2006 bylo následně přeměněno na zákon po provedení změn zákonem č. 248 ze dne 4. srpna 2006* (běžná příloha ke GURI č. 183 ze dne 11. srpna 2006).

³⁵ – Komise navrhuje (bod 62 jejího vyjádření) zavedení opatření, jimiž by se ukládaly zvláštní povinnosti transparentnosti a poskytování informací o vykonávání obou těchto činností.

a ve větší míře by odpovídala kritériu, z něhož vychází čl. 25 odst. 1 směrnice 2006/123, by mohla být dostatečně účinná k dosažení těchto cílů³⁶.

- Následná kontrola ze strany profesních senátů představuje méně omezující opatření k dosažení cíle spočívajícího v zajištění nezávislosti a nestrannosti realitních makléřů³⁷. Tato kontrola, kterou by umožňovala prohlášení povinně uváděná v kupních smlouvách, by mohla být prováděna, aniž by to pro strany znamenalo vyšší byrokratickou zátěž³⁸ a aniž by byl zprostředkovatelům uložen takový obecný zákaz, jako je zákaz dotčený v projednávaném případě, který překračuje meze toho, co je nezbytné k zajištění jejich nezávislosti a nestrannosti.

C. Třetí předběžná otázka

67. Předkládající soud si přeje zjistit, zda může realitní makléř vykonávat i činnost správce společenství vlastníků jednotek, pokud neusiluje o prodej či koupi budovy, kterou spravuje, neboť v takovém případě by došlo ke střetu zájmů.

1. Přípustnost

68. Irská vláda tvrdí, že třetí předběžná otázka je nepřijatelná, neboť je jejím prostřednictvím žádáno, aby Soudní dvůr vydal poradní stanovisko na základě skutkových předpokladů, které neodpovídají sporu v původním řízení. Na podporu této námitky tvrdí:

- Činnost, kterou vykonává „property broker“, se liší od činnosti, kterou vykonává „property agent“. První z nich má podle předkládacího rozhodnutí od stran stejný odstup; naopak druhý může v rámci irského modelu jednat na účet kterékoli ze stran dané transakce (kupujícího nebo prodávajícího).
- Předběžná otázka vychází z chybného předpokladu, že musí nutně dojít ke střetu zájmů, pokud „property agent“ zasáhne do koupě či prodeje nemovitosti, kterou spravuje v postavení správce. Přestože by tato situace mohla nastat v případě neutrálního „property brokera“, nemůže k ní dojít, pokud zprostředkovatel jedná například na účet prodávajícího.

69. K žádostem o rozhodnutí o předběžné otázce týkající se unijního práva se váže domněnka relevance. Kromě toho je věcí vnitrostátního soudu, aby v rámci své odpovědnosti vymezil skutkový a právní rámec, jehož správnost nepřísluší Soudnímu dvoru ověřovat. Soudní dvůr může nanejvýš odmítnout vyjádřit se k některé z těchto žádostí, a to ve výjimečných případech, jež Soudní dvůr upřesnil³⁹.

³⁶ – Rozsudek Komise v. Belgie (Účetní), bod 54.

³⁷ – Rozsudek Komise v. Belgie (Účetní), body 57 a 58.

³⁸ – Odkazy na správní zjednodušení se opakují v odůvodnění směrnice 2006/123 a odrážejí se i ve znění této směrnice (konkrétně v kapitole II).

³⁹ – Je-li zjevné, že žádaný výklad unijního práva nemá žádný vztah k realitě nebo předmětu sporu v původním řízení, jestliže se jedná o hypotetický problém, nebo také jestliže Soudní dvůr nedisponuje skutkovými nebo právními poznatky nezbytnými pro podání užitečné odpovědi předkládajícímu soudu. Za všechny viz rozsudek ze dne 14. září 2023, TGSS (Odmítnutí přiznat příspěvek za mateřství) (C-113/22, EU:C:2023:665, body 30 a 31).

70. Na základě této domněnky musí být námitka vznesená irskou vládou zamítnuta. Jak již bylo uvedeno výše, v Itálii jsou realitní makléři nezávislými podnikateli, kteří mají stejný odstup od stran transakce, do níž zasahují. Otázka, zda je jejich status shodný se statusem jiných aktérů na tomto trhu v Irsku, je pro účely projednávané věci irelevantní.

71. Věcný základ poskytnutý předkládajícím soudem, jímž se musí Soudní dvůr řídit, spočívá v tom, že by nezávislí realitní makléři, kteří zajišťují správu nemovitostí, mohli „být vedeni“ k tomu, aby směřovali potenciální kupující k těmto nemovitostem, což by ohrozilo jejich nestrannost.

72. Třetí předběžná otázka, která se týká upřesnění, zda tento možný střet zájmů vzniká v případě, že realitní makléř zasahuje do prodeje či koupě budovy, kterou spravuje, je tedy přípustná.

2. Posouzení

73. Pokud jde o meritum položené otázky, mám za to, že postačují výše uvedené úvahy týkající se rozsahu sporné neslučitelnosti spojené s existencí střetu zájmů ve vztahu k téže nemovitosti.

V. Závěry

74. S ohledem na výše uvedené navrhuji Soudnímu dvoru, aby na druhou a třetí otázku, které položila Consiglio di Stato (Státní rada, Itálie) odpověděl následovně:

„Článek 25 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu

musí být vykládán v tom smyslu, že

brání vnitrostátní právní úpravě, která preventivně a obecně zakazuje společné vykonávání regulovaného povolání realitního makléře a činnosti správce společenství vlastníků jednotek;

nebrání zákazu společného vykonávání obou těchto činností v případě, že může způsobit střet zájmů v důsledku toho, že službu realitního zprostředkování poskytuje výdělečně činná osoba v souvislosti se společně vlastněnou nemovitostí, jejíž správou byla tato osoba pověřena.“