Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
M. SZPUNAR
представено на 30 април 2019 година [1]

Дело C-390/18

в присъствието на
YA
AIRBNB Ireland UC
Hotelière Turenne SAS
Association pour un hébergement et un tourisme professionnel (AHTOP)
Valhotel

(Преюдициално запитване, отправено от съдия-следователя към Tribunal de grande instance de Paris (Окръжен съд Париж, Франция)

„Преюдициално запитване — Свободно предоставяне на услуги — Директива 2000/31/ЕО — Свързване на домакини, търговци или частни лица, притежаващи помещения за настаняване под наем, с лица, търсещи такъв начин на настаняване — Допълнително предоставяне на различни други услуги — Национална правна уредба, която предвижда ограничителни правила за упражняването на професията агент на недвижими имоти“

I. Въведение

1. В решения Asociación Profesional Elite Taxi [2] и Uber France [3] Съдът приема, че посредническа услуга с предмет свързването на непрофесионални шофьори, използващи собствените си превозни средства, от една страна, с лица, желаещи да ползват градски превоз, от друга страна, която е неразривно свързана с транспортна услуга, не представлява услуга на информационното общество и е изключена от приложното поле на Директива 2000/31/ЕО [4].

2. Настоящото дело е част и от проблематиката на квалифицирането на услугите, предоставяни посредством електронни платформи. Всъщност съдия-следователят към Tribunal de grande instance de Paris (Окръжен съд Париж, Франция) иска от Съда да се произнесе дали услуга, състояща се в свързване на наемодатели, притежаващи помещения за настаняване под наем, от една страна, с лица, търсещи такъв начин на настаняване, от друга страна, съответства на определението на понятието „услуги на информационното общество“ и следователно за нея се отнася свободното предоставяне на услуги, гарантирано с Директива 2000/31.

1 Език на оригиналния текст: френски.

2 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 48).

3 Решение от 10 април 2018 г. (C-320/16, EU:C:2018:221, т. 27).

4 Директива на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (Директива за електронната търговия) (ОВ L 178, 2000 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257).

II. Правна уредба

A. Правото на Съюза

3. Твърдените факти са настъпили през периода между 11 април 2012 г. и 24 януари 2017 г. В това отношение е важно да се отбележи, че считано от 7 октомври 2015 г., Директива (ЕС) 2015/1535[5] отменя и заменя Директива 98/34/ЕО[6]. Член 2, буква а) от Директива 2000/31 определя понятието „услуги на информационното общество“ чрез препращане към член 1, параграф 1 от Директива 2015/1535, който гласи:

„За целите на настоящата директива се прилагат следните определения:

[…]

б) „услуга“ означава каквато и да е услуга на информационното общество, тоест, каквато и да е услуга, нормално предоставяна срещу възнаграждение, от разстояние, чрез електронно средство и по индивидуална молба на получателя на услугите.

За целите на настоящото определение:

i) „от разстояние“ означава, че тази услуга се предоставя без страните да присъстват едновременно на едно и също място,

ii) „чрез електронни средства“ означава, че услугата се изпраща първо и се получава по местоназначение чрез електронно оборудване за обработка (включително цифрово компресиране) и съхранение на данни и изцяло се пренася, предава и получава чрез кабел, радио, оптични средства или други електромагнитни средства,

iii) „по индивидуална молба на получателя на услугите“ означава, че услугата се предоставя чрез пренос на данни по индивидуална молба.

Индикативен списък на услугите, които не са предмет на настоящото определение, е установен в приложение I.

[…]“.

4. Определението на понятието „услуга на информационното общество“ в член 1, параграф 1, буква б) от Директива 2015/1535 по същество е идентично с това в член 1, параграф 2 от Директива 98/34. Освен това позоваванията на Директива 98/34 се считат за позовавания на Директива 2015/1535[7]. Поради тези причини според мен анализът относно квалифицирането на дадена услуга като „услуга на информационното общество“ по смисъла на Директива 2015/1535, на която ще се позовавам в настоящото заключение, е приложим към разпоредбите на Директива 98/34.

5 Директива на Европейския парламент и на Съвета от 9 септември 2015 година, установяваща процедура за предоставянето на информация в сферата на техническите регламенти и правила относно услугите на информационното общество (ОВ L 241, 2015 г., стр. 1). Вж. член 10 от тази директива.

6 Директива на Европейския парламент и на Съвета от 22 юни 1998 година за определяне на процедура за предоставяне на информация в областта на техническите стандарти (ОВ L 204, 1998 г., стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 207), изменена с Директива 98/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 20 юли 1998 г. (ОВ L 217, 1998 г., стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 282, наричана по-нататък „Директива 98/34“).

7 Вж. член 10 от Директива 2015/1535.

5. Съгласно член 2, буква з) от Директива 2000/31:

„По смисъла на настоящата директива, следните термини означават:

[…]

з) „координирана област“: изисквания, предвидени в правните системи на държавите членки, приложими към доставчиците на услуги на информационното общество или услуги на информационното общество, независимо дали са от общ характер или специално предназначени за тях:

i) координираната област се отнася до изисквания, на които доставчикът на услуги трябва да отговаря по отношение на:

– достъпа до дейност за предоставяне на услуги на информационното общество, като изисквания за квалификации, разрешително или нотификация,

– извършване на дейност за предоставяне на услуги на информационното общество, като изисквания за поведението на доставчика на услуги, качеството или съдържанието на услугата, включително по отношение на рекламата и договорите, или изисквания за отговорността на доставчика на услуги;

ii) координираната област не обхваща изисквания като:

– изисквания приложими към стоките като такива,

– изисквания приложими към доставката на стоки,

– изисквания приложими към услугите, които не са предоставени по електронен път“.

6. Член 3 от същата директива гласи следното:

„1. Всяка държава членка гарантира, че услугите на информационното общество, които се предоставят от доставчика на услуги, който е установен на нейна територия, съответстват на националните разпоредби на съответната държава членка, които са част от координираната област.

2. Държавите членки не могат, по причини, свързани с координираната област, да ограничават свободата на предоставяне на услуги на информационното общество от друга държава членка.

3. Параграфи 1 и 2 не се прилагат за областите, посочени в приложението.

4. Държавите членки […] могат да предприемат мерки за дерогиране от параграф 2 по отношение на дадена услуга на информационното общество, ако са изпълнени следните условия:

а) мерките трябва да бъдат:

i) необходими поради една от следните причини:

– обществен ред, по-специално предотвратяване, разследване, разкриване и […] преследване на престъпления, включително защита на непълнолетните и борбата срещу подстрекаване към омраза на расова, сексуална, религиозна основа или на основа националност, и накърняване на човешкото достойнство на отделни лица,

– опазване на общественото здраве,

– обществена сигурност, включително гарантиране на националната сигурност и отбрана,

– защита на потребителите, включително инвеститорите;

ii) предприети срещу услуга на информационното общество, която е в ущърб на целите, посочени в i)[,] или [която представлява] сериозен риск за накърняването на тези цели;

iii) пропорционални на тези цели;

б) преди да се предприемат посочените мерки и без да се засягат съдебните процедури, включително предварителните процесуални действия, извършвани в рамките на следствието, държавата членка е:

– помолила държавата членка, посочена в параграф 1, да предприеме мерки, и последната не е предприела такива или предприетите мерки са били недостатъчни,

– нотифицирала Комисията и държавата членка, посочена в параграф 1, за намерението [си] да предприеме такива мерки.

5. Държавите членки могат, при спешност, да дерогират условията, предвидени в параграф 4, буква б). В такива случаи мерките се съобщават в най-кратък срок на Комисията и на държавата членка, посочена в параграф 1, като се изтъкват причините, поради които държавата членка счита, че случаят е спешен.

6. Без да се засяга възможността на държавата членка да взема и прилага въпросните мерки, Комисията проучва съвместимостта на съобщените мерки със законодателството на Общността в най-кратки срокове; когато се направи изводът, че съответната мярка е несъвместима с правото на Общността, Комисията се обръща с молба към съответната държава членка да се въздържа от предприемането на предвидените мерки или спешно да спре прилагането им“.

Б. Френското право

7. Член 1 от Закон № 70-9 от 2 януари 1970 г. за регламентиране на условията за упражняване на дейностите, свързани с някои сделки с недвижими имоти и търговски предприятия (наричан по-нататък „Законът Hoguet“) [8], предвижда:

„Разпоредбите на настоящия закон се прилагат към физическите или юридическите лица, които обичайно, дори само като допълнителна дейност, сключват или подпомагат сключването на сделки с недвижими имоти на други лица във връзка с:

1° покупката, продажбата, търсенето, замяната, наемането или пренаемането, сезонно или не, на недвижими имоти, които са обзаведени или необзаведени, застроени или незастроени;

[…]“.

8 JORF от 4 януари 1970 г., стр. 142.

8. Член 3 от Закона Hoguet гласи:

„Дейностите, посочени в член 1, могат да се упражняват само от физически или юридически лица, притежаващи професионална карта, издадена за определен период по ред и условия, предвидени с декрет на Conseil d'Etat [Държавен съвет], от председателя на Chambre de commerce et d'industrie territoriale [териториална Търговско-промишлена камара] или от председателя на Chambre de commerce et d'industrie départementale d'Ile-de-France [Търговско-промишлена камара на департаментите на район Ил дьо Франс], като се уточнят сделките, които тези лица могат да сключват.

Тази карта може да се издаде само на физическите лица, които отговарят на следните условия:

1° могат да докажат професионалната си способност;

2° разполагат с финансова гаранция, позволяваща възстановяването на средства […];

3° имат застраховка за покриване на имуществените последици от тяхната професионална отговорност;

4° не са недееспособни и не им е наложена забрана за упражняване на […]".

9. Освен това член 5 от този закон гласи:

„Лицата, посочени в член 1, които получават и държат парични суми […], трябва да спазват условията, предвидени с декрет на Conseil d'Etat, и по-специално изискванията за водене на регистри и издаване на разписки, и да изпълняват другите задължения, произтичащи от упълномощаването".

10. С декрет се предвижда задължение за водене на специални регистри, описи и стриктно счетоводство при управляване на средства, за да се защитят интересите на частните лица, които изплащат пари на посредниците.

11. Накрая, в член 14 от Закона Hoguet се предвижда, че непритежаването на професионална карта се санкционира с шест месеца лишаване от свобода и глоба от 7 500 EUR. Освен това съгласно член 16 от този закон с две години лишаване от свобода и глоба от 30 000 EUR се санкционира управляването на парични суми в нарушение на задължението за притежаване на професионална карта (член 3) или на задължението за водене на специални регистри, описи и стриктно счетоводство (член 5).

III. Фактите в главното производство

12. Установеното в Съединените щати дружество AIRBNB Inc. е дружеството майка на групата AIRBNB.

13. AIRBNB Ireland UC, дружество по ирландското право, установено в Дъблин (Ирландия), е част от групата AIRBNB и се притежава изцяло от AIRBNB Inc. AIRBNB Ireland управлява за всички потребители извън Съединените щати онлайн платформа, чиято цел е да свързва, от една страна, домакини (търговци или частни лица), притежаващи помещения за настаняване под наем, и от друга страна, лица, търсещи такъв начин на настаняване.

14. Вследствие на оплакване, подадено от Association pour un hébergement et un tourisme professionnel (Асоциацията за настаняване и професионален туризъм, АНТОР) срещу неизвестен извършител, с искане за конституиране на граждански ищец, на 16 март 2017 г. Parquet de Paris (Прокуратура на Париж, Франция) издава обвинителен акт за управляване на средства за дейностите по посредничество и управление на недвижими имоти и търговски предприятия от лице, което не притежава професионална карта по Закона Hoguet, и други престъпни деяния, за които се твърди, че са извършени през периода между 11 април 2012 г. и 24 януари 2017 г., и признава на AIRBNB Ireland статут на подпомаган свидетел.

15. AIRBNB Ireland отрича, че упражнява дейност като агент на недвижими имоти, и поддържа, че Законът Hoguet не намира приложение, тъй като е несъвместим с Директива 2000/31.

IV. Преюдициалните въпроси и производството пред Съда

16. При тези обстоятелства с решение от 6 юни 2018 г., постъпило в Съда на 13 юни 2018 г., съдия-следователят към Tribunal de grande instance de Paris (Окръжен съд Париж, Франция) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Отнася ли се свободата на предоставяне на услуги, предвидена в член 3 от [Директива 2000/31], до услугите, предоставяни във Франция от дружество AIRBNB Ireland UC чрез електронна платформа, управлявана на територията на Ирландия?

2) Противопоставими ли са на дружество AIRBNB Ireland ограничителните правила относно упражняването на професията агент на недвижими имоти във Франция, предвидени със [Закона Hoguet]?“.

17. Писмени становища представят AIRBNB Ireland, АНТОР, френското, чешкото, испанското и люксембургското правителство и Европейската комисия. С изключение на чешкото и люксембургското правителство, същите страни са представлявани в съдебното заседание, проведено на 14 януари 2019 г.

V. Анализ

A. По първия преюдициален въпрос

18. С първия си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали предоставяните от AIRBNB Ireland услуги трябва да се квалифицират като „услуги на информационното общество“ по смисъла на член 1, параграф 1, буква б) от Директива 2015/1535, към който препраща член 2, буква а) от Директива 2000/31 и следователно до които се отнася гарантираното с тази директива свободно предоставяне на услуги.

19. Всъщност съгласно член 3, параграф 1 от Директива 2000/31 всяка държава членка гарантира, че услугите на информационното общество, които се предоставят от доставчик на услуги, който е установен на нейна територия, съответстват на националните разпоредби на съответната държава членка, които са част от координираната област. Съгласно член 3, параграф 2 от тази директива обаче държавите членки, различни от държавата членка, на чиято територия доставчикът е установен, по принцип не могат, поради причини, свързани с координираната област, да ограничават свободата на предоставяне на такива услуги. Ето защо свободата на предоставяне на услуги, посочена в първия преюдициален въпрос, се отнася до услугите на информационното общество.

20. В това отношение запитващата юрисдикция само посочва, че Директива 2000/31 не допуска прилагането на национални ограничителни правила като предвидените със Закона Hoguet в областта на електронната търговия и поради това е необходимо да се установи дали дейността на AIRBNB Ireland попада в приложното поле на тази директива.

21. По този въпрос страните представят диаметрално противоположни становища и излагат съображения относно това дали и евентуално при какви условия дейността на AIRBNB Ireland е сравнима с тази на Uber, като във връзка с последната са постановени решения Asociación Profesional Elite Taxi [9] и Uber France [10].

22. По същество AIRBNB Ireland, чешкото и люксембургското правителство и Комисията са на мнение, че услуга като предоставяната от AIRBNB Ireland — доколкото позволява свързването на доставчици на услуги с потенциални клиенти — отговаря на критериите от определението за „услуга на информационното общество“ по смисъла на Директива 2000/31.

23. От друга страна, АНТОР, френското и испанското правителство са на мнение, че съгласно мотивите на Съда в решение Asociación Profesional Elite Taxi [11] посредническа услуга като предоставяната от AIRBNB Ireland, съчетана с другите предлагани от AIRBNB Ireland услуги, представлява обща услуга, чийто главен компонент е услуга, свързана с недвижими имоти.

24. За да отговоря на първия преюдициален въпрос, първо ще изложа някои общи съображения относно дейността на AIRBNB Ireland и функционирането на неговата електронна платформа (точки 25—33 от настоящото заключение). След това ще отговоря на въпроса дали с оглед на тези съображения дейността на AIRBNB Ireland се обхваща от понятието „услуги на информационното общество“. По този начин ще припомня законодателните условия, при които дадена услуга може да се счита за обхванатата от понятието „услуга на информационното общество“, и ще поясня специфичните проблеми при електронните платформи, що се отнася до тяхното квалифициране от гледна точка на Директива 2000/31 (точки 35—44 от настоящото заключение). След като припомня подхода, възприет в съдебната практика за преодоляване на такива проблеми (точки 45—53 от настоящото заключение), ще разгледам дали този подход на съдебната практика е приложим към обстоятелствата в главното производство и евентуално при какви условия (точки 55—78 от настоящото заключение). Накрая, с оглед на изложените съображения ще анализирам значението на другите предлагани от AIRBNB Ireland услуги за квалифицирането на неговата посредническа услуга (точки 80—85 от настоящото заключение).

1. Дейността на AIRBNB Ireland

25. Видно от фактите в главното производство и от поясненията на някои от страните, както и от условията за предоставяне на услугата за потребителите от Европейския съюз на съответната платформа [12], AIRBNB Ireland управлява електронна платформа, която позволява свързването, от една страна, на наемодатели, притежаващи помещения за настаняване под наем, с лица, търсещи такъв начин на настаняване, от друга страна.

26. AIRBNB Ireland централизира обявите на платформата си, така че търсенето на помещение за настаняване под наем може да се извършва по редица критерии, независимо от местонахождението на потенциалния наемател. Резултатите, които се показват при търсене, извършено по-специално в зависимост от дестинацията и периода на пребиваване, са под

9 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981).

10 Решение от 10 април 2018 г. (C-320/16, EU:C:2018:221).

11 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981).

12 Вж. https://www.airbnb.fr/terms#eusec7.

формата на списък с помещения за настаняване, заедно със снимки на същите и обща информация, по-специално за цените. След това потребителят на платформата може да получи достъп до по-подробна информация относно всяко помещение за настаняване и въз основа на тази информация да направи своя избор.

27. Наемодателят трябва да определи цените, графика на свободните помещения и критериите за резервация, както и да изготви вътрешен правилник, който потенциалните наематели трябва да приемат. Освен това наемодателят трябва да избере един от предварително определените от AIRBNB Ireland варианти по отношение на условията за отмяна на резервацията за наемането на предлаганото помещение за настаняване.

28. Предоставяните от AIRBNB Ireland услуги не са ограничени до предоставянето на платформа, позволяваща на наемодателите и наемателите да установят контакт.

29. Първо, AIRBNB Ireland предвижда система, при която наемателите и наемодателите могат да оставят един на друг коментари с оценка от нула до пет звезди. Оценките, заедно с евентуални коментари, са достъпни на платформата и са на разположение на наемодателите и наемателите.

30. След това, в някои случаи, по-специално когато наемодател получи посредствени оценки или отрицателни коментари или отмени потвърдени резервации, AIRBNB Ireland може временно да преустанови показването на обявата, възможността за отмяна на резервация, дори да наложи забрана за достъп до уебсайта.

31. Накрая, AIRBNB Ireland предлага също така на наемодателя i) образец, който определя съдържанието на неговата оферта, ii) фотографска услуга, iii) застраховка „гражданска отговорност“, iv) гаранция за вреди в размер до 800 000 EUR и v) инструмент за определяне на приблизителна цена за отдаването под наем на помещението с оглед на средните показатели на пазара, изведени от платформата.

32. В рамките на групата AIRBNB AIRBNB Payments UK Ldt, дружество, учредено по британското право, установено в Лондон, предоставя на потребителите на електронната платформа на AIRBNB Ireland услуги за онлайн плащане и управлява платежните дейности на групата в Съюза. Така, ако наемодателят приеме наемател, последният извършва плащане към AIRBNB Payments UK, чийто размер съответства на наемната цена, към която се прибавят между 6 % и 12 % за разходите и услугата, предоставяна от AIRBNB Ireland. AIRBNB Payments UK съхранява средствата за сметка на наемодателя и след това 24 часа след настаняването на наемателя, ги прехвърля чрез превод на наемодателя, като по този начин се дава възможност наемателят да се увери, че имотът съществува, а на наемодателя се гарантира плащането.

33. Така интернет потребителите във Франция сключват договор с AIRBNB Ireland за използването на уебсайта (подаване на обяви, резервации), от една страна, и с AIRBNB Payments UK за плащанията, извършвани чрез уебсайта, от друга страна.

34. След като това беше изяснено, да се върнем на въпроса дали услугата на AIRBNB Ireland може да се счита за услуга на информационното общество.

2. Дейността на AIRBNB Ireland с оглед на определението в Директива 2000/31

35. Съгласно Директива 2015/1535 услуга на информационното общество е услуга, предоставяна срещу възнаграждение, от разстояние, чрез електронно средство и по индивидуална молба на получателя.

36. В това отношение е вярно, че a priori и разглеждана поотделно услугата, позволяваща свързването на потребителите на електронна платформа, отговаря на определението за услуга на информационното общество. Това впрочем е изводът, до който е стигнал Съдът в решение L'Oréal и др.[13]. От това решение следва, че дейността на оператор на електронен пазар, тоест услуга в интернет, състояща се в улесняване на контактите между продавачи и купувачи на стоки, по принцип може да представлява „услуга на информационното общество" по смисъла на Директива 2000/31.

37. Както обаче отбелязвам в заключението си по дело Asociación Profesional Elite Taxi[14], що се отнася до електронните платформи, макар критериите за възмездния характер на услугата и за предоставянето ѝ по индивидуална молба да не създават проблем, положението обаче е различно, що се отнася до критериите за предоставянето на услугата от разстояние и по електронен път. Всъщност понякога е трудно да се установи разграничение между елемента на услугите, който се предоставя по електронен път, и елемента, който не се предоставя по електронен път.

38. За да бъда по-точен, що се отнася до това дали предоставяната от AIRBNB Ireland услуга обикновено се предоставя срещу заплащане, от акта за преюдициално запитване е видно, че размерът на заплащания от наемателя наем включва разходите и възнаграждението за предоставяната от AIRBNB Ireland услуга. При това положение следва да се констатира, че съществуват две категории получатели по отношение на предоставяните от AIRBNB Ireland услуги: наемодателите и наемателите, като тези категории не са отделени. Както обаче е видно от решение Papasavvas[15], възнаграждението за услуга, която доставчик предоставя в рамките на икономическата си дейност, не трябва задължително да е заплатено от получателите ѝ. Още повече що се отнася до услуги, състоящи се в свързването на техните получатели, които се разделят на две категории, достатъчно е една от тези категории да заплаща възнаграждението на доставчика на услуга на информационното общество.

39. Колкото до условието за предоставянето на услуга по индивидуална молба на получателя, следва да се отбележи, че в решение Google France и Google[16] Съдът приема, че възмездна услуга по каталогизиране, използвана в рамките на интернет търсачка, чрез която икономически оператор може да направи така, че при потребителите на тази интернет търсачка да се появи рекламна връзка към неговия уебсайт, отговаря на условието за услуга по индивидуална молба на икономическия оператор. Що се отнася до услугите на AIRBNB Ireland, наемодателят трябва да използва управляваната от дружеството платформа, за да публикува информация в платформата за предлаганото от него помещение за настаняване под наем. Освен това чрез платформата на AIRBNB Ireland даден наемател трябва да извърши търсене, за да може да наеме помещение за настаняване под наем, обява за което е публикувана в платформата.

40. Отговорът обаче на въпроса дали предоставяната от AIRBNB Ireland услуга отговаря на третото и четвърто условие, посочени в точка 35 от настоящото заключение, тоест дали тази услуга се предоставя от разстояние и по електронен път, зависи в голяма степен от гледната точка при определянето на обхвата на разглежданата услуга, както е видно от дискусията между страните.

13 Решение от 12 юли 2011 г. (C-324/09, EU:C:2011:474, т. 109).

14 C-434/15, EU:C:2017:364, т. 27.

15 Решение от 11 септември 2014 г. (C-291/13, EU:C:2014:2209, т. 28 и 29).

16 Решение от 23 март 2010 г. (C-236/08—C-238/08, EU:C:2010:159, т. 23 и 110).

41. За да илюстрирам казаното от мен, ще посоча, че AIRBNB Ireland няма физически контакт с получателите на предоставяните от него услуги: нито с наемодателите, нито с наемателите. Видно от предварителните съображения относно дейността на AIRBNB Ireland, наемодателят изобщо не е длъжен лично да се обърне към AIRBNB Ireland, за да публикува в платформата обява за предлаганото помещение за настаняване под наем. Освен това потребител на управляваната от AIRBNB Ireland платформа може да наеме помещение за настаняване под наем от разстояние, без да трябва да установява физически контакт с доставчика на услугата. Очевидно е обаче, че свързването на потребителите на управляваната от AIRBNB Ireland платформа води до използването на помещение за настаняване под наем, което може да се счита за неелектронен елемент на предоставяната от дружеството услуга.

42. При тези обстоятелства може ли да се приеме, че извършваната от AIRBNB Ireland услуга е предоставяна от разстояние в смисъл, че както се изисква в член 1, параграф 1, буква б), подточка i) от Директива 2015/1535, услугата се предоставя, без страните да присъстват едновременно на едно и също място?

43. Също така може ли да се приеме, че услугата, която се състои в свързване на наемодатели с наематели и води до използването на помещение за настаняване под наем, се предоставя *изцяло* посредством използването на електронни средства, както се изисква в член 1, параграф 1, буква б), подточка ii) от Директива 2015/1535, и не се отнася до услугите, посочени в индикативния списък в приложение I към тази директива, тоест до услугите, които имат материално съдържание дори ако предполагат използването на електронни средства?

44. За да отговоря на тези два въпроса, ще прибягна до практиката на Съда, който вече е имал повод да се произнесе по квалифицирането на смесени услуги, тоест на услуги, съставени от елемент, който се предоставя по електронен път, и от елемент, който не се предоставя по електронен път [17].

3. Смесените услуги с оглед на Директива 2000/31

45. В решение Ker-Optika [18] Съдът проверява дали обстоятелството, че продажбата или доставката на контактни лещи се обуславя от предварителната консултация с лекар, изискваща физически преглед на пациент, може да възпрепятства квалифицирането на продажбата на контактни лещи по интернет като „услуга на информационното общество“ по смисъла на Директива 2000/31. В това отношение Съдът приема, че такъв медицински съвет не е неразделна част от продажбата на контактни лещи, тъй като може да се осъществи независимо от акта на продажбата.

46. Въз основа на това се налага изводът, че услуги, които не са неразривно свързани с предоставяната по електронен път услуга в смисъл, че първите могат да се предоставят независимо от втората, не могат да засегнат естеството на посочената услуга. Предоставяната по електронен път услуга не престава да бъде от икономически интерес и остава самостоятелна спрямо услугите, които имат материално съдържание.

47. Обратно, за квалифицирането на услуга, която се предоставя по електронен път, се изисква подробен анализ, когато услугата образува едно неделимо цяло с услуга, която има материално съдържание [19].

17 Вж. заключението ми по дело Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 33).

18 Решение от 2 декември 2010 г. (C-108/09, EU:C:2010:725, т. 32—38).

19 Вж. заключението ми по дело Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 35).

48. В този смисъл в решение Asociación Profesional Elite Taxi [20] Съдът постановява, че посредническа услуга, състояща се в свързване на непрофесионален шофьор, използващ собственото си превозно средство, с лице, желаещо да ползва градски превоз, разглеждана поотделно и a priori, може да се квалифицира като „услуга на информационното общество“ [21]. Предвид обаче всички характеристики на дейността на Uber Съдът приема, че посредническата му услуга трябва да се счита за неразривно свързана с транспортна услуга и поради това трябва да бъде изключена от приложното поле на Директива 2000/31.

49. В това отношение Съдът най-напред констатира, че услуга като предоставяната от Uber не се свежда до посредническа услуга, състояща се в свързване посредством приложение за смартфон на непрофесионален шофьор, използващ собственото си превозно средство, с лице, желаещо да ползва градски превоз. Всъщност лицето, предоставящо „тази посредническа услуга, *същевременно предлага услуги по градски превоз*, до които предоставя достъп по-специално чрез ИТ инструменти […] и чието *общо функциониране организира* в полза на лицата, желаещи да се ползват от това предлагане, за да бъдат превозени в рамките на населено място“ [22].

50. Впоследствие Съдът дава уточнения, позволяващи да се прецени дали тези два критерия са изпълнени.

51. По-конкретно, Съдът посочва, че без предоставеното от Uber приложение, от една страна, шофьорите не биха предоставяли транспортни услуги, и от друга страна, лицата, желаещи да ползват градски превоз, не биха прибягвали до услугите на посочените шофьори [23]. Според мен тези уточнения се отнасят до критерия, свързан с факта, че Uber *предлага услуги*, които имат материално съдържание.

52. Освен това Съдът посочва, че Uber упражнява решаващо влияние върху условията на предоставяне на услугата, като определя посредством приложението си най-малкото максималната цена на курса и като упражнява определен контрол по отношение на качеството на превозните средства и на техните шофьори [24]. Според мен целта на тези уточнения е да се установи, че Uber *организира общо функциониране* на услугите, които не се предоставят по електронен път.

53. Така в решения Asociación Profesional Elite Taxi [25] и Uber France [26] Съдът формулира два критерия, позволяващи да се отговори на въпроса дали предоставяна по електронен път услуга, която, разглеждана поотделно, a priori попада в обхвата на определението за „услуга на информационното общество“, е отделна от други услуги, които имат или нямат материално съдържание, а именно, първо, критериите относно факта, че доставчикът *предлага услуги, които имат материално съдържание*, и второ, че *доставчикът упражнява решаващо влияние върху условията на предоставяне на такива услуги*.

54. В този смисъл следва да се установи дали тези два критерия са изпълнени при обстоятелствата в главното производство.

20 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 34).

21 Вж. решение от 20 декември 2017 г., Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 35).

22 Вж. решение от 20 декември 2017 г., Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 38). Курсивът е мой.

23 Вж. решение от 20 декември 2017 г., Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 39).

24 Вж. решение от 20 декември 2017 г., Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 39).

25 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981).

26 Решение от 10 април 2018 г. (C-320/16, EU:C:2018:221).

4. Критерият относно предлагането на услуги

а) Прилагане в конкретния случай

55. Предлага ли AIRBNB Ireland в рамките на своята дейност услуги по смисъла на решения Asociación Profesional Elite Taxi [27] и Uber France [28]?

56. Според мен на този въпрос трябва да се отговори отрицателно поради посочените по-долу причини.

57. В основата на предлагането на Uber, което е ново явление, най-малкото що се отнася до услугата UberPop, са непрофесионални шофьори и това е причината, поради която Съдът приема, че без предоставеното от Uber приложение тази транспортна услуга по заявка, която се извършва от непрофесионални шофьори, не би могла да се предоставя. Несъмнено непрофесионален шофьор би могъл да опита да предоставя самостоятелно транспортна услуга по заявка. Без това приложение обаче този шофьор не би бил в състояние да осъществи връзка между предлагането си и търсенето.

58. За разлика от платформата на Uber тази на AIRBNB Ireland е достъпна за професионални и непрофесионални наемодатели. Пазарът на професионални или непрофесионални услуги по краткосрочно настаняване под наем съществува много преди започването на дейността на AIRBNB Ireland по предоставяне на услуги. Както отбелязва люксембургското правителство, професионалните и непрофесионалните наемодатели могат да предлагат недвижимите си имоти чрез по-традиционни начини. Освен това не е необичайно наемодател да създаде уебсайт, предназначен само за предлаганото от него помещение за настаняване под наем, който може да се намери чрез интернет търсачките.

59. Така услугите по настаняване под наем не са неразривно свързани с предоставяната по електронен път от AIRBNB Ireland услуга в смисъл, че могат да се предоставят независимо от тази услуга. Тези услуги все още са от икономически интерес и остават самостоятелни спрямо електронната услуга на AIRBNB Ireland.

60. Тъй като критерият относно предлагането на услуги по смисъла на решение Asociación Profesional Elite Taxi [29] не е изпълнен в конкретния случай, възниква въпросът за взаимовръзката между този критерий и критерия относно упражняването на контрол по отношение на предоставянето на тези услуги. Този въпрос не се поставя във връзка с дейността на Uber, тъй като тези два критерия са изпълнени в конкретния случай [30].

27 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981).

28 Решение от 10 април 2018 г. (C-320/16, EU:C:2018:221).

29 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 38).

30 Вж. също моето заключение по дело Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 43). В това отношение вж. още *Van Cleynenbreugel*, P. Le droit de l'Union européenne ne se prête-t-il pas (encore) à l'ubérisation des services? — Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 1/2018, p. 114.

б) Взаимовръзката между предлагането на услуги и упражняването на контрол по отношение на тези услуги

61. Новите технологии, каквато е интернет, позволяват да се отговори в непознат по-рано мащаб на всяко търсене с подходящо предлагане. Също така за всяко предлагане може да се намери търсене. По-специално това е възможно чрез нововъведенията на икономическите оператори, желаещи да повишат конкурентоспособността си. Така тези нововъведения разширяват икономическия обмен и играят важна роля за развитието на пазар без граници. Те могат да доведат и до несъществуващо преди предлагане или дори търсене на услуги.

62. Всичко това се вписва в логиката на вътрешния пазар, който, както е посочил законодателят на Съюза в съображение 3 от Директива 98/48, дава по-специално възможност на предоставящите такива услуги да развиват презгранични дейности, а на потребителите — нови възможности на достъп до стоки и услуги.

63. При тези обстоятелства би било в разрез, от една страна, с логиката на вътрешния пазар и от друга страна, с либерализирането на услугите на информационното общество, което представлява целта на Директива 2000/31[31], само поради предлагането на нови услуги нововъведенията на икономическите оператори, даващи на потребителите нови форми на достъп до стоки и услуги, да изключват тези икономически оператори от приложното поле на Директива 2000/31.

64. Същевременно нововъведение, водещо до предоставяне на услуги, които имат материално съдържание, от икономически оператор или под негов контрол, не би могло да гарантира приложимостта на Директива 2000/31, тъй като поради предоставянето на услуга на информационното общество този икономически оператор би си съперничел с други пазарни субекти, които не се ползват от тази либерализация.

65. Поради тези причини според мен критерият относно предлагането на услуги може да е показателен само за това, че предоставяна по електронен път услуга образува едно неделимо цяло с услуга, която има материално съдържание. Не е достатъчно доставчик да предлага нови услуги, които не се предоставят по електронен път в смисъла, който току-що изложих в точки 49—51 от настоящото заключение: предлагането на услугите трябва да бъде съпътствано от изпълнението на условията за предлагането им под контрола на доставчика.

66. В това отношение следва да се отбележи, че доставчик на предоставяни по електронен път услуги може да организира дейността си по начин, който да му позволи да упражнява контрол по отношение на предоставянето на услугите, които имат материално съдържание, дори ако те са част от съществуващо отпреди предлагане. При тези обстоятелства трябва ли да се приеме, че този доставчик предоставя услуга на информационното общество и поради това се ползва от предвидената в Директива 2000/31 либерализация? По съображенията, които току-що изложих в точка 64 от настоящото заключение, на този въпрос според мен трябва да се отговори отрицателно.

67. От изложеното по-горе следва, че критерият относно предлагането на услуги, които не се предоставят по електронен път, не е решаващ за това дали тези услуги образуват едно неделимо цяло с предоставяна по електронен път услуга. Всъщност именно решаващото влияние на доставчика върху условията за предоставянето на услугите, които имат материално съдържание, може да направи тези услуги неделими от услугата, която доставчикът предоставя по електронен път.

31 Вж. заключението ми по дело Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 31).

68. По изложените причини и като се следват съображенията на Съда относно дейността на Uber, на следващо място е необходимо да се определи дали AIRBNB Ireland упражнява контрол по отношение на условията за предоставянето на услугите по краткосрочно настаняване под наем.

5. Контролът по отношение на условията за предоставянето на услуги

69. Ще припомня, че в решения Asociación Profesional Elite Taxi [32] и Uber France [33] Съдът приема, че Uber упражнява решаващо влияние върху условията на предоставяне на транспортните услуги по-специално като определя максималната цена на курса, събира тази цена от клиента и след това плаща част от нея на непрофесионалния шофьор на превозното средство и упражнява определен контрол по отношение на качеството на превозните средства и на техните шофьори, както и по отношение на поведението на последните, който може евентуално да доведе до изключването им [34]. Прочитът на посочените решения показва, че това изброяване е примерно.

70. Поради тази причина смятам за уместно да припомня, че в заключенията си по тези дела насочвам вниманието на Съда към обстоятелството, че Uber упражнява контрол върху други релевантни аспекти на услугата по градски превоз, а именно върху минималните изисквания за безопасност посредством предварителни изисквания спрямо шофьорите и превозните средства и върху достъпността на предлаганите услуги по превоз чрез насърчаване на шофьорите да работят в периоди от време и на места, в които има повишено търсене [35].

71. Всички тези обстоятелства ме навеждат на заключението, че Uber упражнява контрол върху всички аспекти, които са икономически релевантни за предлаганата в рамките на неговата платформа услуга по превоз. Всъщност, що се отнася до услугите по градски превоз по заявка, цената, възможността транспортните средства да са незабавно на разположение, гарантирана от обема на предлагането, минималното приемливо качество за пътниците на тези транспортни средства, както и безопасността им, са най-релевантните фактори за получателите на услугите. Обратно, в настоящия случай не считам, че AIRBNB Ireland упражнява контрол върху всички аспекти, които са икономически релевантни за краткосрочната услуга по настаняване под наем, каквито са местонахождението и стандартът на помещенията за настаняване под наем, които са от голямо значение по отношение на такава услуга. За сметка на това цената изглежда не играе толкова важна роля в контекста на услугите по настаняване под наем, колкото в този на услугите по градски превоз по заявка. При всички положения, както следва от моя анализ, AIRBNB Ireland не упражнява контрол върху цената на услугите по настаняване под наем.

72. Вярно е наистина, както по-специално отбелязва испанското правителство в съдебното заседание, че електронната услуга на AIRBNB Ireland оказва въздействие върху пазара на услуги по краткосрочно настаняване и на практика върху пазара на услуги по настаняване като цяло. Предвид гореизложеното изглежда, че AIRBNB Ireland не действа нито като регулаторен орган за икономическите аспекти на този пазар, нито като доставчик, който упражнява решаващо влияние върху условията на предоставяне на услугите по настаняване под наем. Всички социални и икономически последици от функционирането на неговата платформа произтичат от действията на потребителите на платформата и от логиката на търсенето и предлагането.

32 Решение от 20 декември 2017 г. (C-434/15, EU:C:2017:981).

33 Решение от 10 април 2018 г. (C-320/16, EU:C:2018:221).

34 Вж. решения от 20 декември 2017 г., Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, т. 39), и от 10 април 2018 г., Uber France (C-320/16, EU:C:2018:221, т. 21).

35 Вж. заключенията ми по дела Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 51), и Uber France (C-320/16, EU:C:2017:511, т. 15, 16 и 20).

73. В това отношение считам, че макар AIRBNB Ireland да предоставя факултативна помощ за определянето на цената, то обаче не определя тази цена, тъй като това се прави от наемодателя. Освен това, за разлика от положението по делото Uber [36], наемодателите, които използват платформата на AIRBNB Ireland, не са възпирани сами да определят цената, като единственият фактор, който може да ги възпре, е свързаният с логиката на търсенето и предлагането.

74. По-нататък, що се отнася до условията за предоставянето на услугите по настаняване под наем, следва да се отбележи, че именно наемодателите определят условията на наема. Действително AIRBNB Ireland предварително определя вариантите на условията за отмяна на резервация. Винаги обаче наемодателят е този, който избира съзнателно един от предлаганите варианти и следователно той следва да вземе окончателното решение за условията за отмяна на резервация.

75. Освен това изглежда, че въз основа на информацията от оценяването и коментарите на потребителите в някои случаи AIRBNB Ireland може временно да преустанови показването на обява, отмяна на резервация, дори да забрани достъп до платформата си. В това отношение операторът на електронна платформа може да си възложи административно-контролни правомощия по-специално за да гарантира, че условията на договорите, сключвани с потребителите на платформата, са спазени. Освен това тези договорни условия може да предвиждат задължения по отношение на потребителите, за да се гарантира спазването на стандартите за функциониране на електронната платформа. Що се отнася до квалифицирането на услугите на информационното общество, възниква обаче въпросът за обхвата на тези правомощия, който се изразява във влиянието върху услугите, предоставяни от потребителите на посочената платформа.

76. В това отношение следва да се отбележи, че Uber упражнява контрол по отношение на качеството на превозните средства и на техните шофьори, както и по отношение на поведението на последните спрямо стандартите, които е определил. За сметка на това, видно от точки 27 и 29 от настоящото заключение, упражняваният от AIRBNB Ireland контрол се отнася до спазването от потребителите на стандарти, определени или поне избрани от тях. При всички положения, що се отнася до дейността на Uber, упражняването на административно-контролните правомощия е само един от елементите, въз основа на които се констатира, че доставчикът упражнява решаващо влияние върху условията за предоставянето на транспортните услуги.

77. Накрая, що се отнася до изтъкнатото от AHTOP обстоятелство, че подобно на Uber, AIRBNB Ireland събира сумата, съответстваща на наемната цена, и след това я прехвърля на наемодателя, следва още да се отбележи, че по отношение на дейността на Uber обстоятелството, че доставчикът събира цената, е един от елементите, взети предвид, за да се приеме, че неговата услуга не попада в обхвата на понятието „услуга на информационното общество“. Важно е да се отбележи, че този елемент от предоставяната от AIRBNB Ireland услуга, който е гарантиран от AIRBNB Payments UK, е характерен за голяма част от услугите на информационното общество, включително за платформите за хотелски резервации или за закупуване на самолетни билети [37]. Самият факт, че предоставяна по електронен път услуга включва улеснения при плащането за услугите, които не се предоставят по електронен път, не е основание да се направи извод, че всички тези услуги са неделими.

36 Вж. заключението ми по дело Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 50).

37 Вж. заключението ми по дело Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, т. 34).

78. По изложените съображения смятам, че не може да се заключи, че електронната услуга на AIRBNB Ireland отговаря на критерия относно упражняването на контрол на услугите, които имат материално съдържание, а именно услугите по краткосрочно настаняване.

79. Остава да се разгледа един последен въпрос, а именно доводът на АНТОР, че тъй като AIRBNB Ireland предлага други услуги на потребителите си, в настоящия случай не може да се приеме квалификацията като услуга на информационното общество.

6. По другите услуги на AIRBNB Ireland

80. Установено е, че AIRBNB Ireland предлага и други услуги, а именно фотографска услуга, застраховка „гражданска отговорност“ и гаранция за вреди.

81. Следва да се припомни, че в решение Ker-Optika[38] Съдът достига до извода, че услугите, които не са неразривно свързани с предоставяната по електронен път услуга в смисъл, че първите могат да се предоставят независимо от втората, не могат да засегнат естеството на посочената услуга. Предоставяната по електронен път услуга не престава да бъде от икономически интерес и остава самостоятелна спрямо услугите, които имат материално съдържание.

82. Ако този извод бъде приложен към настоящия случай, следва да се отбележи, че другите услуги на AIRBNB Ireland са факултативни и следователно имат спомагателен характер спрямо услугата, която се предоставя по електронен път. При това положение тези други услуги могат да бъдат отделени от услугата, която се предоставя по електронен път. Всъщност наемодателят може предварително и със собствени средства да направи снимки, да сключи застраховки или да договори гаранции с трети лица.

83. Действително тези други услуги на AIRBNB Ireland се предоставят от самото дружество, докато анализът на Съда в решение Ker-Optika[39] се отнася не до медицинските съвети и прегледи, извършвани от продавача на контактни лещи, а до тези, които са извършвани от офталмолози.

84. Съмнявам се обаче, че отговорът на Съда в това решение е щял да бъде различен, ако такива услуги бяха предоставени от доставчика на предоставяната по електронен път услуга. Считам, че е логично доставчиците да разширяват спектъра на предоставяните услуги, за да ги направят по-конкурентоспособни по-специално като предлагат услуги, които не се предоставят по електронен път. Доколкото такива услуги са отделими от услугата на информационното общество, първите не променят естеството на втората. Ако се възприеме тълкуване в обратен смисъл, това би могло да накара доставчиците на услуги на информационното общество да ограничат привлекателността на предлаганите от тях услуги или да възложат, дори изкуствено, на външни изпълнители предоставянето на услугите, които имат материално съдържание.

85. Накратко, обстоятелството, че доставчикът на услуга на информационното общество предлага на получателите на услугата други услуги, които имат материално съдържание, не е пречка тази услуга да бъде квалифицирана като „услуга на информационното общество“, при условие че другите услуги не са отделими от предоставяната по електронен път услугата в смисъл, че услугата не престава да бъде от икономически интерес и остава самостоятелна спрямо услугите, които имат материално съдържание.

38 Решение от 2 декември 2010 г. (C-108/09, EU:C:2010:725).

39 Решение от 2 декември 2010 г. (C-108/09, EU:C:2010:725).

7. Заключение по първия преюдициален въпрос

86. Вследствие на изложения по-горе анализ считам, че услугите, които имат материално съдържание и които не са неразривно свързани с предоставяната по електронен път услуга, не могат да засегнат естеството на посочената услуга. Предоставяната по електронен път услуга не престава да бъде от икономически интерес и остава самостоятелна спрямо услугите, които имат материално съдържание.

87. В това отношение двата критерия, установени от Съда в практиката му, а именно критерият относно предлагането на услуги и този относно упражняването на контрол върху условията на предоставянето на тези услуги, определят дали предоставяна по електронен път услуга, която, разглеждана поотделно, a priori попада в обхвата на определението за „услуга на информационното общество“, е отделима от други услуги, които имат или нямат материално съдържание.

88. Критерият относно предлагането на услуги обаче може да е показателен само за това, че предоставяна по електронен път услуга образува едно неделимо цяло с услуга, която има материално съдържание. Не е достатъчно доставчикът да предлага нови услуги, които не се предоставят по електронен път в описания по-горе смисъл. Предлагането на такива услуги трябва да бъде съпътствано от упражняване на контрол от страна на доставчика върху условията за предоставянето на услугите.

89. С оглед на тези съображения предлагам на първия преюдициален въпрос да се отговори, че член 2, буква а) от Директива 2000/31 във връзка с член 1, параграф 1, буква б) от Директива 2015/1535 трябва да се тълкува в смисъл, че услуга, състояща се в свързване посредством електронна платформа на потенциални наематели с наемодатели, предлагащи услуги по краткосрочно настаняване под наем, представлява услуга на информационното общество по смисъла на посочените разпоредби, при положение че доставчикът на услугата не упражнява контрол върху основните условия на извършваните услуги. Обстоятелството, че доставчикът предлага и други услуги, които имат материално съдържание, не е пречка за квалифицирането на предоставяната по електронен път услуга като услуга на информационното общество, при условие че последната услуга не образува едно неделимо цяло с тези услуги.

90. Следва да се отбележи, че условията за наем на помещенията за настаняване, тоест услугите, предоставяни от наемодателите, не попадат в приложното поле на Директива 2000/31 и трябва да се преценяват от гледна точка на други разпоредби на правото на Съюза[40].

91. Предвид утвърдителния отговор на първия въпрос и поради това че предоставяната от AIRBNB Ireland услуга трябва да се счита за „услуга на информационното общество“ по смисъла на Директива 2000/31, следва да се отговори на втория въпрос.

Б. По втория преюдициален въпрос

92. С втория си въпрос, който се поставя, в случай че на първия въпрос се отговори утвърдително, запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали въведените със Закона Hoguet изисквания са противопоставими на AIRBNB Ireland като доставчик на услуги на информационното общество.

40 Вж. по аналогия решение от 2 декември 2010 г., Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725, т. 41).

1. По допустимостта

93. Френското правителство поддържа главно, че е налице явна липса на компетентност на Съда да отговори на този въпрос. Според това правителство отговорът на втория въпрос предполага да се определи дали AIRBNB Ireland попада в приложното поле ratione materiae на Закона Hoguet, което е свързано с тълкуването на националното право и следователно е от изключителната компетентност на запитващата юрисдикция.

94. При условията на евентуалност френското правителство поддържа още, че вторият въпрос е явно недопустим, тъй като не отговаря на изискванията на член 94 от Процедурния правилник на Съда, доколкото в него не се уточнява дали AIRBNB Ireland попада в приложното поле ratione materiae на Закона Hoguet[41].

95. Не споделям резервите на френското правителство относно допустимостта на втория въпрос.

96. В този контекст е важно да се отбележи, че в рамките на повдигнатия при условията на евентуалност довод френското правителство признава, че би могло да се приеме, че запитващата юрисдикция имплицитно посочва, че AIRBNB Ireland попада в приложното поле на Закона Hoguet. Всъщност вторият въпрос не се отнася до това дали този *закон* е *приложим* по отношение на AIRBNB Ireland, а дали *ограничителни правила* от Закона Hoguet са му *противопоставими*.

97. Освен това преюдициалните запитвания се ползват с презумпция за релевантност и само в редки и изключителни случаи Съдът отказва да предостави отговор по тях по-специално ако е съвсем очевидно, че правото на Съюза не може да се приложи към обстоятелствата в главното производство[42], което в настоящия случай не е така. Всъщност според мен с втория въпрос се има предвид, че запитващата юрисдикция иска да се установи дали държава членка, различна от държавата членка, в която е установен доставчик на услуга на информационното общество (държавата членка по произход), може действително да поставя на този доставчик определени изисквания с правила като предвидените в Закона Hoguet. Видно от дискусията между страните, този въпрос попада в обхвата на редица актове на правото на Съюза.

98. Независимо от изложените по-горе съображения следва да се отбележи, че в съдебното заседание френското правителство посочва, че изискванията, предвидени в Закона Hoguet, не се прилагат за доставчици като AIRBNB Ireland.

99. При всички положения запитващата юрисдикция е тази, която следва да определи с точност приложното поле на националния закон. Следователно на втория въпрос трябва да се отговори, но да се остави запитващата юрисдикция да се произнесе по въпроса за приложното поле на Закона Hoguet.

41 При условията на последваща евентуалност френското правителство посочва в писменото си становище, че наказателно производство, образувано вследствие на подадено оплакване, с искане за конституиране на граждански ищец следва да се счита за спор между частноправни субекти. Поради това позоваването на Директива 2000/31 не е възможно в главното производство и следователно вторият преюдициален въпрос е хипотетичен. В съдебното заседание обаче френското правителство изглежда оттегля довода относно хипотетичния характер на втория въпрос. При всички положения няма никаква причина да се счита, че запитващата юрисдикция е сезирана със спор между два частноправни субекта. Освен това от изрично представената в акта за преюдициално запитване правна уредба следва, че наказателно производство, образувано вследствие на подадено оплакване, с искане за конституиране на граждански ищец може да доведе до налагане на наказателноправни санкции.

42 Вж. по-специално решение от 7 юли 2011 г., Agafiței и др. (C-310/10, EU:C:2011:467, т. 28).

2. По същество

а) По приложимостта на Директива 2005/36/ЕО

100. АНТОР счита, че противопоставимостта на Закона Hoguet на AIRBNB Ireland трябвало да се прецени от гледна точка на Директива 2005/36/ЕО [43], която допуска държавите членки да регулират упражняването на определени професии с професионални стандарти, както и с такива, отнасящи се до професионалната етика и отговорността.

101. За сметка на това AIRBNB Ireland поддържа, на първо място, че Директива 2000/31 не съдържа изключване, предполагащо, че разпоредбите на Директива 2005/36 имат предимство пред тези на първата директива.

102. На второ място, AIRBNB Ireland посочва, че от член 5, параграф 2 от Директива 2005/36 и от решение X-Steuerberatungsgesellschaft [44] следва, че тя не се прилага при обстоятелствата в случая, тъй като AIRBNB Ireland не се премества на територията на Франция, за да упражнява професията си.

103. Следва да се отбележи, най-напред, че съгласно член 5, параграф 2 от Директива 2005/36 принципът на свободно предоставяне на услуги, доколкото се отнася до ограниченията, свързани с професионалните квалификации, се прилага само в случаите, когато доставчикът на услуги се премести на територията на приемащата държава членка, за да упражнява, на временен или случаен принцип, професията си. Не е установено обаче AIRBNB Ireland да се намира в такова положение. Следователно този доставчик не се ползва от принципа на свободно предоставяне на услуги, гарантиран с член 5 от Директива 2005/36.

104. В решение X-Steuerberatungsgesellschaft [45], на което се позовава AIRBNB Ireland, Съдът приема, че при това положение доставчикът не се ползва и от принципа на свободно предоставяне на услуги, гарантиран с Директива 2006/123/ЕО [46], и че следователно условията за достъп до дадена професия следва да се преценяват с оглед на Договора за функционирането на Европейския съюз [47].

105. В този смисъл в настоящото дело възниква въпросът за връзката между, от една страна, Директива 2000/31 и принципа на свободно предоставяне на услуги на информационното общество и от друга страна, възможността държавите членки да регламентират условията за достъп до дадена професия.

106. В доктрината се посочва, че условията за достъп до дадена професия не може да се прилагат към доставчик, който предлага услуги чрез интернет [48]. Всъщност координираната област обхваща по-специално изисквания, които се отнасят до достъпа до дейност за предоставяне на услуги на информационното общество, като изисквания за квалификации,

43 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).

44 Решение от 17 декември 2015 г. (C-342/14, EU:C:2015:827, т. 35).

45 Решение от 17 декември 2015 г. (C-342/14, EU:C:2015:827).

46 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).

47 Съгласно член 17, точка 6 от Директива 2006/123 принципът на свободно предоставяне на услуги, установен в член 16 от тази директива, не се прилага нито към въпроси в обхвата на дял II на Директива 2005/36, нито към изисквания в държавите членки, където се предоставят услугите, които запазват дадена дейност за определена професия. Вж. решение от 17 декември 2015 г., X-Steuerberatungsgesellschaft (C-342/14, EU:C:2015:827, т. 35).

48 Вж. по-специално *Hatzopoulos*, V. The Collaborative Economy and EU Law. Hart Publishing, Oxford-Portland 2018, p. 41.

разрешително или нотификация, макар тези изисквания да са от общ характер [49]. Освен това за разлика от Директива 2006/123 [50] Директива 2000/31 не съдържа изключване, предвиждащо, че свободата на предоставяне на услуги на информационното общество не се отнася до изискванията за достъп до регламентирана професия.

107. Ето защо, поне що се отнася до изискванията за достъп до регламентирана професия, доставчик, който предоставя услуга на информационното общество в държавата членка по произход, може да се позове на свободното предоставяне на услуги, гарантирано с Директива 2000/31 [51]. Тъй като този въпрос попада в обхвата на Директива 2000/31, той не следва да се преценява от гледна точка на първичното право [52].

б) По приложимостта на Директива 2007/64/ЕО

108. Комисията посочва, че към предоставяните от AIRBNB Payments UK услуги евентуално се прилага Директива 2007/64/ЕО [53].

109. Като се има предвид, че вторият въпрос се поставя, в случай че Съдът отговори на първия въпрос утвърдително, което би означавало, че AIRBNB Ireland се ползва от принципа на свободно предоставяне на услуги на информационното общество, гарантиран с Директива 2000/31, ще ограничa анализа си на втория въпрос до тази директива.

110. Освен това, тъй като в акта за преюдициално запитване не се споменава Директива 2007/64 и AIRBNB Payments UK не е страна по главното производство, не смятам, че е уместно при липсата на разяснения от страна на запитващата юрисдикция и на становища на страните, освен това на Комисията, да се разглеждат въпросите, които биха могли да се изведат от посочената директива. Всъщност Съдът не е достатъчно информиран, за да ги разгледа служебно.

в) По свободното движение на услуги на информационното общество и неговия обхват

111. В самото начало следва да се отбележи, че съгласно член 3, параграф 1 от Директива 2000/31 всяка държава членка гарантира, че услугите на информационното общество, които се предоставят от доставчика на услуги, който е установен на нейна територия, съответстват на националните разпоредби на съответната държава членка, които са част от координираната област, определена в член 2, буква з) от същата директива. За сметка на това, с изключение на случаите, посочени в член 3, параграф 4 от Директива 2000/31, член 3, параграф 2 от нея забранява на държавите членки, по причини, свързани с координираната област, да ограничават свободата на предоставяне на услуги на информационното общество.

49 Вж. член 2, буква з) от Директива 2000/31. Вж. още *Lodder*, A. R. et *Murray*, A. D. (eds.) EU Regulation of E-Commerce: A Commentary. Edward Elgar Publishing, Cheltenham-Northampton 2017, p. 29.

50 Вж. бележка под линия 47.

51 Вж. в този смисъл Ръководство за потребителя — Директива 2005/36/ЕО — Всичко, което бихте искали да знаете за признаването на професионалните квалификации, https://ec.europa.eu, стр. 16.

52 Вж. в този смисъл решение от 23 февруари 2016 г., Комисия/Унгария (C-179/14, EU:C:2016:108, т. 118). Вж. също заключението ми по съединени дела X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2017:397, т. 152).

53 Директива на Европейския парламент и на Съвета от 13 ноември 2007 година относно платежните услуги във вътрешния пазар, за изменение на директиви 97/7/ЕО, 2002/65/ЕО, 2005/60/ЕО и 2006/48/ЕО и за отмяна на Директива 97/5/ЕО (ОВ L 319, 2007 г., стр. 1).

112. Услугите на информационното общество се ползват от свободното движение, гарантирано с Директива 2000/31, само що се отнася до областите, които попадат в приложното ѝ поле. В член 1, параграф 5 от Директива 2000/31 са уточнени областите и въпросите, за които не се прилага тази директива, но нито една област или въпрос не се отнася до настоящия случай [54].

113. Освен това съгласно член 3, параграф 3 от Директива 2000/31 услугите на информационното общество не се ползват и от свободното движение по отношение на областите, посочени в приложението към тази директива. Въведените със Закона Hoguet изисквания не са свързани с нито една от тези области [55].

114. Изискванията относно услугите на информационното общество, които са свързани с координираната област, могат да се поставят от държавата членка по произход или — в рамките на ограниченията, предвидени в член 3, параграф 4 от Директива 2000/31 — от други държави членки.

115. Настоящото дело се отнася до това второ положение, при което правната уредба на държава членка, различна от държавата членка по произход, може да ограничи услугите на информационното общество и следователно a priori попада в приложното поле на член 3, параграф 2 от Директива 2000/31 [56].

116. Координираната област, определена в член 2, буква з) от Директива 2000/31 във връзка със съображение 21 от нея, обхваща изискванията, които се отнасят до достъпа до дейност за предоставяне на услуги на информационното общество или до упражняването на такава дейност, независимо дали тези изисквания са от общ характер, или са специално предназначени за тези услуги или за техните доставчици [57]. При това положение изискванията на Закона Hoguet изглежда са свързани с координираната област.

117. За да може изискване, въведено от държава членка, различна от тази, в която е установен доставчикът на услуги на информационното общество, да му бъде противопоставимо и да доведе до ограничаване на свободното предоставяне на услугите, изискването трябва да представлява мярка, която отговаря на *материалноправните* и *процесуалните условия*, установени съответно в член 3, параграф 4, букви а) и б) от Директива 2000/31.

г) По дерогиращите мерки с оглед на Директива 2000/31

118. В самото начало следва да се отбележи, че Законът Hoguet, който е приет през 1970 г., предхожда Директива 2000/31. В този смисъл е видно, че въведените с този закон изисквания не са формулирани ab initio както мерките по член 3, параграф 4 от Директивата. Освен това Директива 2000/31 не съдържа клауза, съгласно която държавите членки може да оставят в сила по-ранни мерки, които могат да ограничат свободното предоставяне на услуги на информационното общество.

54 От член 1, параграф 5 от Директива 2000/31 следва, че тя не се прилага за данъчната област, за въпроси, които се отнасят до обработването на лични данни или до споразумения или практики, уредени от антимонополното право, както и до някои дейности във връзка с услуги на информационното общество, изброени в член 1, параграф 5, буква г) от тази директива.

55 Вж. приложението към Директива 2000/31. Относно начина на функциониране на член 3, параграф 3 от Директивата вж. решение от 29 ноември 2017 г., VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913, т. 24 и 25). Вж. също заключението ми по дело VCAST (C-265/16, EU:C:2017:649, т. 19).

56 Вж. в обратния смисъл решение от 11 септември 2014 г., Papasavvas (C-291/13, EU:C:2014:2209, т. 35).

57 За сметка на това изискванията, които не са свързани с координираната област и които не са предмет на хармонизация на равнището на Съюза, трябва да се преценяват евентуално с оглед на първичното право. Вж. в този смисъл решение от 14 февруари 2008 г., Dynamic Medien (C-244/06, EU:C:2008:85, т. 23). Вж. също *Lodder*, A. R. Directive 2000/31/EC on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the internal market. — In: *Lodder*, A. R. et *Murray*, A. D. (eds.), EU Regulation of E-Commerce: A Commentary. Edward Elgar Publishing, Cheltenham-Northampton 2017, p. 31.

119. При все това не мога поначало да изключа възможността мярка, която предхожда Директива 2000/31 или е приета на основание на правна уредба, предхождаща тази директива, ако отговаря на условията по член 3, параграф 4 от посочената директива, да ограничава свободното предоставяне на услуги на информационното общество.

120. Освен това текстът на член 3, параграф 4, буква б) от Директива 2000/31 показва, че държава членка може да дерогира член 3, параграф 2 от тази директива чрез два вида мерки: тези, за които се прилагат процесуалните условия по член 3, параграф 4, буква б) от Директивата, и тези, за които не се прилагат посочените условия, тоест поне в някои случаи — мерките, приети в рамките на съдебно производство [58].

121. Следва да се отбележи, че при обстоятелствата по случая обосноваването на наказателната отговорност на AIRBNB Ireland в края на главното производство зависи от отговора на предварителния въпрос дали този доставчик е задължен да изпълни изискванията, установени в разпоредбите на Закона Hoguet. Според мен това е причината запитващата юрисдикция да иска да установи дали на този доставчик са противопоставими правилата относно упражняването на професията агент на недвижими имоти.

122. След така направените уточнения ще премина към анализа на условията, предвидени в член 3, параграф 4, букви а) и б) от Директива 2000/31.

д) Материалноправни условия

123. Най-напред, от член 3, параграф 4, буква а), подточка i) от Директива 2000/31 следва, че се допуска дерогиране на свободното предоставяне на услуги на информационното общество по-специално ако това е *необходимо* поради съображения, свързани с обществения ред, опазването на общественото здраве, обществената сигурност или защитата на потребителите. Въведените със Закона Hoguet изисквания изглежда се отнасят до целта за защита на потребителите.

124. На следващо място, съгласно член 3, параграф 4, буква а), подточка ii) от Директива 2000/31 тези дерогации може да се разрешат, когато мярка по отношение на услуга на информационното общество, приета от държава членка, различна от държавата членка по произход, *е в ущърб* на целите или представлява *сериозен риск за накърняването* на тези цели.

125. На последно място, съгласно член 3, параграф 4, буква а), подточка iii) от Директива 2000/31 такива дерогации трябва да са *пропорционални*.

126. В акта за преюдициално запитване обаче не се посочват никакви данни, въз основа на които може да се прецени дали правна уредба като разглежданата в главното производство отговаря на тези изисквания.

127. При все това държава членка, която възнамерява да ограничи, по причини, свързани с координираната област, свободата на предоставяне на услуги на информационното общество, трябва да докаже, че материалноправните условия, предвидени в член 3, параграф 4, буква а) от Директива 2000/31, са изпълнени.

58 Вж. също съображение 25 от Директива 2000/31, съгласно което националните съдилища, включително гражданските съдилища, които са компетентни да решават частноправни спорове, могат да вземат мерки да предвидят изключения по отношение на свободата за предоставяне на услуги на информационното общество в съответствие с условията, посочени в тази директива. Освен това съгласно съображение 26 от Директива 2000/31 държавите членки могат, в съответствие с условията, установени в нея, да прилагат национални правила на наказателното право и наказателните процедури с оглед предприемане на всякакви мерки за разследване, разкриване и преследване на престъпления, без да е необходимо Комисията да бъде уведомена за тези мерки.

128. Всъщност при липсата на разяснения относно необходимостта от приемане на въпросната мярка и относно евентуалното засягане от услугата на AIRBNB Ireland на една от целите, посочени в член 3, параграф 4, буква а), подточка i) от Директива 2000/31, вторият въпрос не може да се разбира по друг начин освен като отнасящ се до възможността да се позволи евентуално на държава членка, различна от държавата членка по произход, ex officio и без преценка за материалноправните условия да налага на доставчиците на категория услуги на информационното общество изисквания относно упражняването на професията агент на недвижими имоти.

129. Смятам, че Директива 2000/31 не допуска възможност при такива обстоятелства и по такъв начин държава членка да ограничава свободата на предоставяне на услуги на информационното общество от друга държава членка.

130. На първо място, член 3, параграф 1 от Директива 2000/31 задължава държавите членки да следят за това услугите на информационното общество, които се предоставят от установен на тяхна територия доставчик, да са съобразени с приложимите национални разпоредби на посочените държави членки, които са част от координираната област[59]. За разлика от това общо задължение, за да не „се размива“ принципът, прогласен в член 3, параграф 1 от Директива 2000/31, член 3, параграф 4 от Директивата би могъл да се разбира като позволяващ на държавите членки, различни от държавата членка по произход, да дерогират свободното предоставяне на услуги само инцидентно.

131. На второ място, член 3 от Директива 2000/31 трябва да се тълкува така, че да гарантира свободата на предоставяне на услуги на информационното общество между държавите членки[60]. Ако обаче на държавите членки, различни от държавата членка по произход, се предоставят и правомощия да прилагат ex officio спрямо всички доставчици на категория услуги на информационното общество мерки от общ и абстрактен характер, това би отслабило значително принципа на свободно предоставяне на такива услуги. Всъщност член 3, параграф 2 от Директива 2000/31 гарантира на доставчик на услуги на информационното общество известна степен на правна сигурност: освен в случаите на дерогиране, разрешени при предвидените в член 3, параграф 4 от Директива 2000/31 условия, спрямо този доставчик не се прилагат по-строги изисквания от предвидените от действащото материално право в държавата членка, в която той е установен.

132. На трето място, мерките, приети на основание член 3, параграф 4 от Директива 2000/31, не се отнасят до услугите на информационното общество или до техните доставчици, а до *дадена* услуга.

133. На четвърто място, за да се определи дали *услуга на информационното общество* е в ущърб на определена цел или представлява сериозен риск за накърняването на тази цел, според мен при всички положения трябва да се разгледат обстоятелствата в конкретния случай.

134. Накрая, на пето място, горното се потвърждава от процесуалните условия, на които трябва да отговаря държавата членка, която възнамерява да ограничи свободното предоставяне на услуги, и на които ще се върна по-нататък[61]. Следва да се отбележи, че съгласно член 3, параграф 4, буква б) от Директива 2000/31 държава членка, която възнамерява да приеме дерогиращи мерки, трябва предварително да уведоми Комисията за намерението си и да поиска от държавата членка по произход да предприеме мерки по отношение на услугите на

59 Вж. решение от 25 октомври 2011 г., eDate Advertising и др. (C-509/09 и C-161/10, EU:C:2011:685, т. 61). Вж. също *D'Acunto*, S. La directive 98/48 prévoyant un mécanisme de transparence règlementaire pour les services de la société de l'information: un premier bilan après douze mois de fonctionnement. — Revue du droit de l'Union européenne, 3/2000, p. 628.

60 Вж. решение от 25 октомври 2011 г., eDate Advertising и др. (C-509/09 и C-161/10, EU:C:2011:685, т. 64).

61 Вж. точки 138—150 от настоящото заключение.

информационното общество. При липса на съответна реакция от държавата членка по произход тази държава членка може да приеме предвидените мерки. Тези процесуални условия ясно потвърждават, че мерките, посочени в член 3, параграф 4 от Директива 2000/31, могат да бъдат приети само ad hoc.

135. Поради изложеното считам, че държава членка, различна от държава членка по произход, може да дерогира от свободното предоставяне на услуги на информационното общество само чрез мерки, приети за „всеки отделен случай“ [62].

136. Освен това според мен въведените със Закона Hoguet изисквания може да породят съмнения относно своята пропорционалност. От дискусията между страните в съдебното заседание стигам до извода, че не е сигурно дали на основание на посочения закон на AIRBNB Ireland може да бъде издадена професионална карта. Съдът обаче не може да се произнесе по този въпрос въз основа на предоставената от запитващата юрисдикция информация в акта за преюдициално запитване.

137. При всички положения запитващата юрисдикция е тази, която следва да определи дали с оглед на всички елементи, които са доведени до знанието ѝ, разглежданите мерки са необходими, за да гарантират защитата на потребителя, и не надхвърлят необходимото за постигане на преследваната цел.

е) Процесуални условия

138. Припомням, че от член 3, параграф 4, буква б) от Директива 2000/31 следва, че държава членка, която възнамерява да приеме мерки, които ограничават свободното предоставяне на услуги на информационното общество от друга държава членка, трябва предварително да уведоми Комисията за намерението си и да поиска от държавата членка по произход да предприеме мерки в областта на услугите на информационното общество.

139. По нищо не личи, че Френската република е поискала от Ирландия да предприеме мерки в областта на услугите на информационното общество.

140. Освен това разбирам, че условието относно уведомяването на Комисията също не е било изпълнено през или след периода на транспониране на Директива 2000/31.

62 Вж. Съобщение на Комисията до Съвета, Европейския парламент и Европейската централна банка — Прилагане на членове 3.4—3.6 от Директивата за електронната търговия към финансовите услуги от 14 май 2003 г. (COM(2003) 0259 окончателен, точки 1 и 2.1.2) и Доклад на Комисията до Европейския парламент, Съвета и Европейския икономически и социален комитет — Първи доклад на Комисията относно прилагането на [Директива 2000/31] от 21 ноември 2003 г. (COM(2003) 702 окончателен, точка 4.1). Вж. също *Crabit*, E. La directive sur le commerce électronique. Le projet “Méditerranée”. — Revue du droit de l’Union européenne, 4/2000, p. 762 et 792, и *Gkoutzinis*, A. Internet Banking and the Law in Europe: Regulation, Financial Integration and Electronic Commerce. Cambridge University Press, Cambridge-New York 2006, p. 283.

141. От трайно установената практика на Съда следва, че липсата на уведомяване на техническите регламенти, предвидено в Директива 2015/1535, води до тяхната неприложимост, така че те не могат да бъдат противопоставени на частноправните субекти [63]. Същите правни последици ли следват по отношение на липсата на уведомяване на Комисията, предвидено в член 3, параграф 4 от Директива 2000/31 [64]?

142. В този контекст следва да се отбележи, че в заключението си по дело Enichem Base и др. [65] генералният адвокат Jacobs е направил разграничение между, от една страна, задълженията за уведомяване, съпроводени от подробни разпоредби, които дават възможност на Комисията и на другите държави членки да представят становища по проекти, за които е подадено уведомление, и задължават държавите членки при определени обстоятелства да отлагат приемането на тези проекти за определен период, и от друга страна, задълженията за уведомяване, за които не са предвидени такива условия. След това генералният адвокат Jacobs посочва, че при липсата на каквато и да е процедура, предвидена за спиране на въвеждането на съответната мярка или за общностен контрол, не може да се твърди, че неизпълнението на задължението за информиране на Комисията има за последица да направи мерките незаконосъобразни [66].

143. В решението си Съдът постановява, че при липса на процедура по общностен контрол върху проектите и без да се обвързва влизането в сила на предвидените регламенти със съгласие или липса на възражение от страна на Комисията, правило, което задължава държавите членки да съобщават на Комисията такива проекти и регламенти, не предоставя на частноправните субекти право, на което те биха могли да се позоват пред националните съдилища с мотив, че техническият регламент е бил приет, без да се уведоми предварително Комисията [67].

144. В този смисъл в последваща съдебна практика относно липсата на уведомяване, предвидено в директивите, предшестващи Директива 2015/1535, Съдът констатира, че правните инструменти, водещи до санкция на непротивопоставимост поради липсата на уведомяване, предвиждат процедура на контрол от Съюза върху проектите за национални правни уредби и обвързването на датата на прилагането им със съгласие или с липса на възражение от страна на Комисията [68].

145. Именно с оглед на тези съображения в съдебната практика следва да се определят последиците от липсата на уведомяване, предвидено в Директива 2000/31.

63 Вж. наскоро постановено решение от 7 август 2018 г., Smith (C-122/17, EU:C:2018:631, т. 52 и 53). Вж. също заключението ми по дело Uber France (C-320/16, EU:C:2017:511, т. 37).

64 Следва да се отбележи, че ако се приеме, че изискванията на Закона Hoguet представляват мерки по смисъла на член 3, параграф 4 от Директива 2000/31, въпросът за връзката между задължението за уведомяване, предвидено в Директива 2000/31, и задължението за уведомяване в Директива 2015/1535 не би възникнал. За да бъде квалифицирано като „технически регламент“, за който е необходимо уведомяване съгласно последната директива, изискване на национален закон трябва да има за конкретна цел и предмет да регулира услуги на информационното общество по ясен и целенасочен начин (вж. заключението ми по дело Uber France, C-320/16, EU:C:2017:511, т. 24—33). Това положение обаче не е налице в разглеждания случай. Освен това, както е видно от практиката на Съда, националните разпоредби, обвързващи упражняването на дадена професионална дейност с предварителното издаване на разрешение, също не са технически регламенти (вж. решение от 20 декември 2017 г., Falbert и др., C-255/16, EU:C:2017:983, т. 16). По същество Законът Hoguet изглежда обвързва упражняването на дейност като агент на недвижими имоти с издаването на професионална карта.

65 380/87, непубликувано, EU:C:1989:135.

66 Вж. заключение на генералния адвокат Jacobs по дело Enichem Base и др. (380/87, непубликувано, EU:C:1989:135, т. 14).

67 Вж. решение от 13 юли 1989 г., Enichem Base и др. (380/87, EU:C:1989:318, т. 20 и 24).

68 Вж. решение от 26 септември 2000 г., Unilever (C-443/98, EU:C:2000:496, т. 43).

146. Вярно е, че член 3, параграф 4 от Директива 2000/31 не оправомощава Комисията да отменя или премахва последиците от национална мярка. За сметка на това съгласно член 3, параграф 6 от тази директива Комисията може да изиска съответната държава членка да се въздържа от предприемането на предвидените мерки или спешно да спре прилагането им. Освен това Комисията може да предяви иск срещу държавата членка за установяване на неизпълнение на задължения, ако последната не е спазила задължението си да се въздържи от предприемането на мярка или да спре прилагането ѝ[69].

147. Освен това в спешни случаи член 3, параграф 5 от Директива 2000/31 разрешава на държавите членки да приемат мерки, които ограничават свободното предоставяне на услуги на информационното общество. В спешни случаи обаче мерките трябва да се съобщават на Комисията в най-кратки срокове. Въз основа на това стигам до извода, че a priori дадена мярка може да поражда последици, без преди датата на нейното прилагане да бъде обвързана със съгласие или с липса на възражение от страна на Комисията.

148. Директива 2015/1535 обаче също не предоставя компетентност на Комисията да отменя или да спира прилагането на национална правна уредба. За сметка на това тази директива изисква държавите членки да се съобразят с указанията на Комисията.

149. Освен това при действието на Директива 2015/1535 държава членка може да използва и спешната процедура, когато счита за необходимо да изготви технически регламенти в рамките на много кратък срок.

150. Поради тези причини и предвид обстоятелството, че процедурата за контрол върху техническите регламенти, предвидена в Директива 2015/1535, е аналогична на процедурата за контрол върху мерките, които ограничават свободното предоставяне на услуги на информационното общество, считам, че при действието на Директива 2000/31 липсата на уведомяване води до санкция на непротивопоставимост на мярка спрямо доставчика на услугите.

151. С оглед на тези съображения предлагам да се отговори на втория преюдициален въпрос, че член 3, параграф 4 от Директива 2000/31 трябва да се тълкува в смисъл, че държава членка, различна от държавата членка, в която е установен доставчик на услуги на информационното общество, не може, поради причини, свързани с координираната област, да ограничава свободното предоставяне на тези услуги, като по отношение на доставчик на услуги на информационното общество, ex officio и без да е необходима преценка за материалноправните условия, се позовава на изисквания като въведените със Закона Hoguet относно упражняването на професията агент на недвижими имоти.

VI. Заключение

152. С оглед на изложените съображения предлагам на Съда да отговори на поставените от съдия-следователя към Tribunal de grande instance de Paris (Окръжен съд Париж, Франция) преюдициални въпроси по следния начин:

„1) Член 2, буква а) от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (Директива за електронната търговия), във връзка с член 1, параграф 1, буква б) от Директива (ЕС) 2015/1535 на

69 Вж. *Crabit*, E. La directive sur le commerce électronique: le projet "Méditerranée", Revue du droit de l'Union européenne, 4/2000, p. 791, и *Kightlinger*, M. F. A Solution to the Yahoo! Problem? The EC E-Commerce Directive as a Model for International Cooperation on Internet Choice of Law. — Michigan Journal of International Law, 2003, vol. 24, nº 3, p. 737.

Европейския парламент и на Съвета от 9 септември 2015 година, установяваща процедура за предоставянето на информация в сферата на техническите регламенти и правила относно услугите на информационното общество, трябва да се тълкува в смисъл, че услуга, състояща се в свързване посредством електронна платформа на потенциални наематели с наемодатели, предлагащи услуги по краткосрочно настаняване под наем, представлява услуга на информационното общество по смисъла на посочените разпоредби, при положение че доставчикът на услугата не упражнява контрол върху основните условия на извършваните услуги.

2) Член 3, параграф 4 от Директива 2000/31 трябва да се тълкува в смисъл, че държава членка, различна от държавата членка, в която е установен доставчик на услуги на информационното общество, не може, поради причини, свързани с координираната област, да ограничава свободното предоставяне на тези услуги, като по отношение на доставчик на услуги на информационното общество, ex officio и без да е необходима преценка за материалноправните условия, се позовава на изисквания като тези относно упражняването на професията агент на недвижими имоти, въведени със Закон № 70-9 от 2 януари 1970 г. за регламентиране на условията за упражняване на дейностите, свързани с някои сделки с недвижими имоти и търговски предприятия“.