



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 4. srpnja 2017.¹

Predmet C-320/16

Uber France SAS

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio tribunal de grande instance de Lille (Okružni sud u Lilleu, Francuska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Tehnički propis – Pojam – Obveza dostave – Sankcija – Neprimjenjivost na pojedince – Sustav povezivanja korisnika s neprofesionalnim vozačima – Aplikacija UberPop – Direktiva 2006/123/EZ – Područje primjene – Isključenje kao usluge u području prijevoza”

Uvod

1. Ovaj je predmet drugi po redu u kojem će Sud odlučivati o pravnim pitanjima koja se odnose na funkcioniranje platforme za lokalni prijevoz Uber². Okosnica prvog predmeta, u kojem sam svoje mišljenje iznio 11. svibnja 2017.³, bilo je pitanje treba li uslugu kao što je ona koju pruža Uber smatrati uslugom informacijskog društva u smislu relevantnih odredbi prava Unije. To se pitanje postavlja i u ovom predmetu. On se, međutim, odnosi na drukčiji problem u pogledu toga treba li određene odredbe nacionalnog prava koje su primjenjive na usluge kao što su one koje nudi Uber dostaviti kao propise o uslugama u smislu odredbi prava Unije o tehničkom obavješćivanju. Međutim, kao što ću iznijeti u nastavku, to je pitanje djelomično neovisno o kvalifikaciji djelatnosti Ubera.

2. U ovom ću se mišljenju stoga uglavnom posvetiti problemu dostave, pri čemu ću u pogledu kvalifikacije djelatnosti Ubera kao usluge informacijskog društva upućivati na svoje gore navedeno mišljenje.

¹ Izvorni jezik: francuski

² Treći zahtjev za prethodnu odluku o toj problematici odbačen je kao nedopušten rješenjem od 27. listopada 2016., Uber Belgium (C-526/15, neobjavljeno, EU:C:2016:830).

³ Vidjeti moje mišljenje u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364).

Pravni okvir

Pravo Unije

3. Člankom 1. točkama 2. 5. i 11. Direktive 98/34/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 22. lipnja 1998. o utvrđivanju postupka pružanja informacija u područja tehničkih standarda i propisa te pravila o uslugama informacijskog društva⁴, kako je izmijenjena Direktivom 98/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 20. srpnja 1998.⁵ (u daljnjem tekstu: izmijenjena Direktiva 98/34) određuje se⁶:

„Za potrebe ove Direktive primjenjuju se sljedeće definicije:

[...]

2. ‚usluga‘, svaka usluga informacijskog društva, to jest svaka usluga koja se obično pruža uz naknadu, na daljinu, elektronskim sredstvima te na osobni zahtjev primatelja usluga.

Za potrebe ove definicije:

- ‚na daljinu‘ znači da se usluga pruža bez da su strane istodobno prisutne,
- ‚elektronskim sredstvima‘ znači da se usluga na početku šalje i prima na određitu pomoću elektroničke opreme za obradu (uključujući digitalnu kompresiju) i pohranu podataka te u potpunosti šalje, prenosi i prima telegrafski, radio vezom, optičkim sredstvima ili ostalim elektromagnetskim sredstvima,
- ‚na osobni zahvat primatelja usluga‘ znači da se usluga pruža prijenosom podataka na osobni zahtjev.

Indikativna lista usluga koje ova definicija ne obuhvaća nalazi se u Prilogu V.

[...]

5. ‚propis o uslugama‘, zahtjev opće naravi koji se odnosi na uspostavljanje i obavljanje uslužnih djelatnosti u okviru značenja iz točke 2., posebno odredbi koje se odnose na pružatelja usluga, usluge i primatelja usluga, isključujući sva pravila koja nisu izričito usmjerena na usluge definirane u toj točki.

[...]

Za potrebe ove definicije:

- smatra se da se neki propis izričito odnosi na usluge informacijskog društva kada je, s obzirom na njegovo obrazloženje i praktični dio, specifičan cilj i svrha svih ili nekih njegovih pojedinačnih odredbi regulirati takve usluge na eksplicitan i ciljani način,
- neće se smatrati da je neki propis izričito usmjeren na usluge informacijskog društva ako na te usluge utječe samo posredno i uzgredno.

⁴ SL 1998., L 204, str. 37. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 42., str. 58.)

⁵ SL 1998., L 217, str. 18. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 55., str. 11.)

⁶ U skladu s člankom 11. Direktive (EU) 2015/1535 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. rujna 2015. o utvrđivanju postupka pružanja informacija u području tehničkih propisa i pravila o uslugama informacijskog društva (SL 2015., L 241, str. 1.), Direktiva 98/34 stavljena je izvan snage 7. listopada 2015. Međutim, primjenjuje se i dalje *ratione temporis* na činjenice u glavnom postupku.

[...]

11. ‚tehnički propis‘, tehničke specifikacije i ostali zahtjevi ili propisi koji se odnose na usluge, uključujući odgovarajuće administrativne odredbe pridržavanje kojih je obavezno, *de jure* ili *de facto*, kada je riječ o stavljanju na tržište, pružanju neke usluge, poslovnom nastanu nekog operatera usluga ili korištenju u nekoj državi članici ili najvećem dijelu iste, kao i zakonima i drugim propisima država članica, osim onih navedenih u članku 10. koji zabranjuju proizvodnju, uvoz, marketing ili korištenje nekog proizvoda ili zabranjuju pružanje ili korištenje neke usluge ili poslovni nastan kao operatera usluga.

[...]”

4. Na temelju članka 8. stavka 1. prvog podstavka izmijenjene Direktive 98/34:

„Pridržavajući se članka 10., države članice Komisiji bez odlaganja dostavljaju sve nacрте tehničkih propisa, osim ako se njima u cijelosti prenosi tekst međunarodne ili europske norme, u kom su slučaju dovoljne informacije o toj normi; one Komisiji istodobno dostavljaju obrazloženje u kojemu navode razloge za donošenje tehničkog propisa, ako to već nije pojašnjeno u nacrtu.”

Francusko pravo

5. Člankom L. 3120-1 i sljedećim člancima code des transports (Zakonik o prijevozu) uređuju se usluge cestovnog prijevoza osoba, koje se pružaju uz naknadu pomoću vozila s manje od deset mjesta.

6. Člankom L. 3124-13 istog zakonika određuje se:

„Kaznom zatvora od dvije godine i novčanom kaznom od 300 000 [eura] kaznit će se organiziranje sustava povezivanja korisnika s osobama koje obavljaju djelatnosti navedene u članku L. 3120-1, koje nisu ni poduzetnici za cestovni prijevoz koji mogu pružati povremene usluge navedene u Poglavlju II. Glave I. ove knjige, ni taksiji, motorna vozila na dva ili tri kotača ili prijevozna vozila s vozačem u smislu ove glave.

Pravnim osobama koje se smatra odgovornima za kazneno djelo predviđeno ovim člankom, osim novčane kazne u skladu s pravilima iz članka 131-38 Kaznenog zakonika, izriču se kazne predviđene stavcima 2. do 9. članka 131-39 istog zakonika. Zabrana iz stavka 2. istog članka 131-39 odnosi se na djelatnost čijim je obavljanjem ili prilikom čijeg je obavljanja povreda počinjena. Kazne predviđene stavcima 2. do 7. navedenog članka mogu se izreći najdulje na pet godina.”

Činjenice, postupak i prethodna pitanja

7. Uber France je društvo osnovano u skladu s francuskim pravom, društvo kći društva Uber BV osnovanog u skladu s nizozemskim pravom, koje je i sâmo društvo kći društva Uber Technologies Inc. sa sjedištem u San Franciscu (Sjedinjene Američke Države). Uber BV je operater elektroničke platforme koja omogućava da se s pomoću pametnog telefona na koji je instalirana aplikacija Uber naruči usluga gradskog prijevoza u gradovima u kojima je dostupna. Usluge prijevoza koje se nude putem platforme Uber podijeljene su u različite kategorije ovisno o kvaliteti vozača i vrsti vozila. U okviru usluge pod nazivom UberPop, prijevoz putnika obavljaju neprofesionalni vozači koristeći se vlastitim vozilima⁷.

⁷ Za detaljniji opis platforme Uber, vidjeti točke 12. do 15. mojeg mišljenja u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364).

8. Protiv društva Uber France pokrenut je postupak pred tribunal correctionnel (tribunal de grande instance, huitième chambre) de Lille (Kazneni sud (Okružni sud, osmo vijeće) u Lilleu, Francuska), pred kojim je Nabil Bensalem kao oštećena stranka podnio privatnu tužbu zbog različitih radnji, među kojima je, od 10. lipnja 2014., organiziranje sustava povezivanja korisnika s osobama koje obavljaju cestovni prijevoz osoba uz naknadu pomoću vozila s manje od deset mjesta pod uvjetima navedenima u članku L. 3124-13 Zakonika o prijevozu.

9. U okviru tog postupka, Uber France tvrdio je da se na njega ne može primijeniti članak L. 3124-13 Zakonika o prijevozu jer se radi o tehničkom propisu (propis o uslugama) koji nije bio dostavljen, protivno članku 8. stavku 1. prvom podstavku izmijenjene Direktive 98/34. Nadalje, nije sporno da ta odredba nije bila dostavljena. Upitna je njezina kvalifikacija kao „tehničkog propisa”.

10. U tim je okolnostima tribunal de grande instance de Lille (Okružni sud u Lilleu, Francuska) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Je li članak L. 3124-13 Zakonika o prijevozu, koji proizlazi iz Zakona br. 2014-1104 od 1. listopada 2014. o taksijima i prijevoznim vozilima s vozačem, novi tehnički propis koji nije implicitan te se tiče jedne ili više usluga informacijskog društva u smislu [izmijenjene Direktive 98/34], koji čini obveznom prethodnu dostavu tog teksta Europskoj komisiji primjenom članka 8. te direktive; ili proizlazi iz [Direktive 2006/123⁸], kojom se u članku 2. točki (d) isključuje prijevoz?

2. U slučaju potvrdnog odgovora na prvi dio pitanja, može li povreda obveze dostave predviđena u članku 8. [Direktive 98/34] dovesti do neprimjenjivosti članka L. 3124-13 Zakonika o prijevozu na pojedinca?”

11. Zahtjev za prethodnu odluku Sud je zaprimio 6. lipnja 2016. Pisana očitovanja podnijeli su Uber France, estonska, francuska, nizozemska, poljska i finska vlada te Komisija. Stranke u glavnom postupku, estonska, francuska i nizozemska vlada, Nadzorno tijelo Europskog udruženja slobodne trgovine (EFTA) te Komisija, sudjelovali su na raspravi održanoj 24. travnja 2017.

Analiza

Uvodne napomene

12. Sastavljajući prethodna pitanja, sud koji je uputio zahtjev očito je polazio od pretpostavke da se, u slučaju kvalificiranja usluge na način da je obuhvaćena područjem prijevoza u smislu Direktive 2006/123, isključuje njezina kvalifikacija kao usluge informacijskog društva, čime obveza dostave odredbi koje se na tu uslugu odnose na temelju izmijenjene Direktive 98/34 postaje neprimjenjiva. Međutim, nije sigurno da takva automatska posljedica postoji, s obzirom na to da izmijenjena Direktiva 98/34 ne sadržava isključenje za prijevoz slično onome koje je predviđeno člankom 2. stavkom 2. točkom (d) Direktive 2006/123⁹. Prema mojem mišljenju, ne treba kvalificirati djelatnost Ubera u pogledu Direktive 2006/123, nego je dostatno analizirati pitanje je li predmetna odredba francuskog prava tehnički propis te, preciznije, propis koji se odnosi na usluge, jer je to jedina kategorija tehničkih propisa koja je relevantna i koju je trebalo dostaviti u skladu s člankom 8. izmijenjene Direktive 98/34.

⁸ Direktiva 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o uslugama na unutarnjem tržištu (SL 2006., L 376, str. 36.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 47., str. 160.)

⁹ Pri tom treba navesti da usluga u području prijevoza nije nužno usluga prijevoza u užem smislu (vidjeti presudu od 15. listopada 2015., Grupo Itevelesa i dr., C-168/14, EU:C:2015:685).

13. Svojim prvim prethodnim pitanjem, sud koji je uputio zahtjev stoga, u biti, želi znati treba li članak 1. točku 5. izmijenjene Direktive 98/34, u vezi s njezinim člankom 1. točkom 2., tumačiti na način da odredba nacionalnog prava, kojom se zabranjuje i kažnjava organiziranje sustava povezivanja korisnika s osobama koje obavljaju djelatnosti prijevoza putnika protivno propisima primjenjivim na te djelatnosti prijevoza, čini propis o uslugama u smislu te odredbe, koji podliježe obvezi dostave na temelju članka 8. navedene direktive. Drugo prethodno pitanje odnosi se na eventualne posljedice za glavni postupak u slučaju nedostavljanja takve odredbe, ako je treba smatrati tehničkim propisom.

14. Iz tih pitanja, naravno, proizlazi problem u pogledu toga može li se uslugu kao što je usluga UberPop, koju nudi Uber, kvalificirati kao uslugu informacijskog društva. Toj sam se problematici posvetio u svojem mišljenju u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi¹⁰ koje ću ovdje tek sažeti te nadopuniti u dvama točkama. Međutim, smatram da je pitanje jesu li predmetne odredbe francuskog prava tehnički propisi moguće riješiti neovisno o kvalifikaciji usluge UberPop. To ću pojasniti u drugom dijelu svoje analize. Naposljetku, treći dio odnosit će se na problem eventualnih posljedica u slučaju da se ne obavi dostava.

Kvalifikacija usluge Ubera

15. U svojem sam mišljenju u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi utvrdio da je usluga UberPop koju nudi Uber jedinstvena složena usluga, koja se sastoji od usluge povezivanja putnika s vozačima s pomoću programa za pametne telefone te usluge prijevoza. Potom sam istaknuo da se u slučaju takve mješovite usluge, njezin dio koji se pruža elektroničkim sredstvima ne može smatrati uslugom informacijskog društva u svrhu primjene definicije takvih usluga iz članka 1. točke 2. izmijenjene Direktive 98/34, osim ako je gospodarski neovisan o dijelu koji se ne pruža tim sredstvima, ili ako pak čini glavni dio mješovite usluge. Naime, primjena propisa Unije o uslugama informacijskog društva (odnosno izmijenjene Direktive 98/34 i Direktive 2000/31¹¹) na usluge koje nisu ni neovisne ni glavne u odnosu na one usluge koje nisu obuhvaćene tim propisima bila bi protivna tekstu predmetnih odredbi, njome se ne bi ispunio njihov cilj te bi prouzročila pravnu nesigurnost jer se te druge usluge u nacionalnom pravu mogu drukčije urediti, što je osobito slučaj u posebnom području kao što je prijevoz¹².

16. Prema dostupnim informacijama o načinu funkcioniranja Ubera, podložno konačnim činjeničnim utvrđenjima nacionalnih sudova, u okviru usluge UberPop usluga povezivanja koja se pruža elektroničkim sredstvima nije neovisna o usluzi prijevoza jer je s potonjom uslugom neraskidivo povezana i obje usluge u stvari pruža društvo Uber. To društvo, koje je nesporno pružatelj usluge povezivanja, izvršava u biti i glavni nadzor nad uslugom prijevoza u užem smislu. Nadalje, također sam smatrao da je usluga povezivanja sekundarna u odnosu na uslugu prijevoza, koja je stvarni razlog gospodarskog postojanja usluge UberPop u cjelini¹³. Iz toga sam zaključio da takvu uslugu ne treba smatrati uslugom informacijskog društva u smislu definicije takvih usluga navedene u članku 1. točki 2. izmijenjene Direktive 98/34¹⁴.

17. Isto smatram i u okviru ovog predmeta te za više detalja upućujem na svoje mišljenje u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi. Razmatranja iz tog mišljenja nadopunit ću samo u dvama točkama.

¹⁰ C-434/15, EU:C:2017:364

¹¹ Direktiva 2000/31/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 8. lipnja 2000. o određenim pravnim aspektima usluga informacijskog društva na unutarnjem tržištu, posebno elektroničke trgovine (Direktiva o elektroničkoj trgovini) (SL 2000., L 178, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 39., str. 58.)

¹² Vidjeti točke 29. do 38. mojeg mišljenja u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, t. 29. do 38.).

¹³ Vidjeti točke 39. do 64. mojeg mišljenja u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, t. 39. do 64.).

¹⁴ Vidjeti točke 65. i 66. mojeg mišljenja u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364, t. 65. do 66.).

18. Kao prvo, smatram da situaciju Ubera treba razlikovati od situacije u sporu u kojem je donesena presuda Vanderborght, u kojem je Sud donio presudu nekoliko dana prije nego što sam iznio svoje mišljenje u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi. U toj je presudi Sud presudio da je oglašavanje stomatološke prakse putem internetske stranice koju je izradio dotični stomatolog obuhvaćeno pojmom „usluga informacijskog društva”¹⁵.

19. Međutim, ako u toj situaciji postoji usluga namijenjena korisnicima (različitim od samog navedenog stomatologa), radi se o usluzi informiranja. U svakom slučaju, ta usluga nije prije svega namijenjena onim osobama koje su već pacijenti dotičnog stomatologa, već općoj javnosti, u nadi da će privući nove pacijente. Takvo informiranje može i ne mora dovesti do naknadnog pružanja stomatoloških usluga (u većini slučajeva, uostalom, vjerojatno ne dovede). Iako je to oglašavanje bez ikakve sumnje usko povezano sa stomatološkom praksom kao takvom, suprotno tome, ono nema nikakve veze s konkretnom stomatološkom skrbi koja se pruža pojedinim pacijentima.

20. Isto ne vrijedi u slučaju usluge povezivanja u okviru platforme Uber, koja je namijenjena osobama koje su već korisnici Ubera i čiji je cilj provođenje konkretne usluge prijevoza. To je povezivanje, nadalje, nužan korak za korištenje uslugom prijevoza u okviru sustava Ubera.

21. S obzirom na te razlike, ne smatram da se zaključci iz presude Vanderborght mogu izravno primijeniti u analizi pitanja kvalifikacije usluga poput UberPop kao usluge informacijskog društva.

22. Kao drugo, htio bih naglasiti da je situacija u okviru usluge koju pruža Uber jasno različita od odnosa između davatelja i primatelja franšize u okviru ugovora o franšizi. Točno je da davatelj franšize također može izvršiti izravan nadzor nad djelatnošću njezina primatelja, tako da korisnici primatelje prepoznaju kao podružnice davatelja franšize, a ne kao neovisne poduzetnike. Međutim, uloga davatelja franšize ograničena je na pružanje usluga (licence za žigove, znanje i iskustvo, davanje opreme, savjetovanje itd.) njezinim primateljima. Ne postoji nikakva veza s krajnjim korisnicima usluga s obzirom na to da su pružatelji tih usluga isključivo primatelji franšize. Usluge davatelja franšize stoga su neovisne o konačnim uslugama, čak i ako, u tom okviru, on utvrđuje uvjete pružanja potonjih usluga. Suprotno tome, Uber je izravno uključen u pružanje konačne usluge korisnicima tako da ga treba smatrati pružateljem te usluge, za razliku od davatelja franšize.

Kvalifikacija predmetne nacionalne odredbe kao tehničkog propisa

23. Čak i kad bi Sud odlučio da je usluga UberPop usluga informacijskog društva, time se nikako ne prejudicira kvalifikacija predmetne odredbe francuskog prava kao tehničkog propisa. Naime, svaka odredba koja se na bilo koji način odnosi na usluge informacijskog društva ne uključuje se automatski u kategoriju tehničkih propisa.

24. Naime, u izmijenjenoj Direktivi 98/34, među različitim kategorijama tehničkih propisa, razlikuju se propisi koji se odnose na usluge, pri čemu je pojašnjeno da se odnose samo na usluge informacijskog društva. Prema definiciji navedenoj u članku 1. točki 5. te direktive, propis o uslugama zahtjev je opće naravi koji se odnosi na uspostavljanje i obavljanje uslužnih djelatnosti. Kako bi se takav zahtjev mogao kvalificirati kao tehnički propis, potrebno je još da su specifičan cilj i svrha takvog zahtjeva regulirati takve usluge na eksplicitan i ciljani način. Suprotno tome, isključuju se propisi koji na te usluge utječu samo posredno i uzgredno.

25. Člankom L. 3124-13 Zakonika o prijevozu zabranjuje se organiziranje sustava povezivanja korisnika s osobama koje obavljaju djelatnost prijevoza putnika protivno propisima primjenjivim na te djelatnosti prijevoza. Ta zabrana za sobom povlači kaznene sankcije.

¹⁵ Presuda od 4. svibnja 2017., Vanderborght (C-339/15, EU:C:2017:335, t. 39.)

26. Bez poteškoća mogu priznati, kao što u svojim očitovanjima osobito tvrdi Uber France, da se ta zabrana odnosi ponajprije na sustave povezivanja elektroničkim sredstvima. Naime, trenutačno su takvi sustavi tehnički i gospodarski održivi samo ako funkcioniraju pomoću informacijskih tehnologija te, prema tome, elektroničkim sredstvima u smislu izmijenjene Direktive 98/34. Iako i dalje postoje sustavi povezivanja telekomunikacijskim sredstvima, za njihovo su organiziranje potrebna znatna tehnička sredstva (pozivni centri, uređaji u automobilima), što smanjuje mogućnost organiziranja takvog sustava uz sudjelovanje osoba koje obavljaju djelatnost prijevoza izvan pravnog okvira.

27. Stoga me nisu uvjerali argumenti francuske vlade, prema kojima se predmetna odredba ne odnosi izričito na usluge informacijskog društva jer se može odnositi na druge kategorije posrednika u području prijevoza.

28. S obzirom na navedeno, valja utvrditi da cilj te odredbe nije zabraniti ili na drugi način regulirati djelatnost povezivanja korisnika s pružateljima usluga prijevoza općenito. Svrha te odredbe isključivo je zabraniti i kazniti djelatnost posredovanja u *nezakonitom* obavljanju djelatnosti prijevoza. Djelatnost posredovanja u zakonitim uslugama prijevoza u potpunosti se nalazi izvan područja primjene te odredbe.

29. Stoga se slažem sa stajalištem poljske vlade iznesenim u njezinim pisanim očitovanjima, prema kojem se ta odredba tek uzgredno odnosi na usluge informacijskog društva. Naime, svrha te odredbe nije posebno regulirati te usluge, već osigurati učinkovitost propisa koji se odnose na usluge prijevoza, usluge koje nisu obuhvaćene izmijenjenom Direktivom 98/34.

30. Nadalje, odredbu članka L. 3124-13 Zakonika o prijevozu, u dijelu u kojem se njome zabranjuje organiziranje sustava povezivanja korisnika s osobama koje obavljaju djelatnost prijevoza putnika protivno primjenjivim propisima, treba ocijeniti s obzirom na njezin kontekst. Naime, ako je djelatnost nezakonita, svako sudjelovanje u njezinu obavljanju također se u nacionalnom pravu može smatrati nezakonitim. To osobito vrijedi kada to sudjelovanje uključuje organiziranje sustava i kada mu je cilj stjecanje dobiti¹⁶. Zakonodavni doprinos članka L. 3124-13 Zakonika o prijevozu stoga je, prije svega, u uvođenju kaznenih sankcija za sudjelovanje u djelatnosti čija nezakonitost već proizlazi iz nacionalnog zakonodavstva.

31. Ako svaku nacionalnu odredbu kojom se zabranjuje ili sankcionira posredovanje u nezakonitim djelatnostima treba smatrati tehničkim propisom samo zbog činjenice da se to posredovanje najvjerojatnije obavlja elektroničkim sredstvima, na temelju toga trebalo bi dostaviti velik broj pisanih i nepisanih nacionalnih propisa država članica. To bi dovelo do neopravdanog širenja obveze dostave¹⁷, bez stvarnog doprinosa ostvarenju ciljeva tog postupka, kojim se nastoji spriječiti države članice da donose mjere nespojive s unutarnjim tržištem te omogućiti gospodarskim subjektima da bolje iskoriste prednosti unutarnjeg tržišta¹⁸. Suprotno tome, takvom pretjeranom obvezom dostave, koja se sankcionira neprimjenjivošću propisa koji nisu dostavljeni¹⁹, omogućuje se zaobilaženje zakona i uzrokuje pravna nesigurnost, uključujući u odnosima između pojedinaca.

16 Podsjećam da se samo usluge koje se pružaju uz naknadu mogu smatrati uslugama informacijskog društva u smislu izmijenjene Direktive 98/34.

17 Širenje obveze dostave („notification creep”), nadalje, već je u točki 62. svojeg mišljenja u predmetu M. i S. (C-303/15, EU:C:2016:531) naveo nezavisni odvjetnik M. Bobek.

18 Vidjeti presudu od 4. veljače 2016., Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, t. 82.).

19 Vidjeti u nastavku.

32. Ako se za članak L. 3124-13 Zakonika o prijevozu može smatrati, kao što u svojim očitovanjima tvrdi Uber France, da je posebno usmjeren protiv funkcioniranja platforme Uber, to je zbog činjenice da je razvijanjem svoje usluge UberPop Uber namjerno odabrao gospodarski model koji je nepomirljiv s nacionalnim propisima o djelatnosti prijevoza putnika²⁰. Naime, taj se model temelji na uslugama neprofesionalnih vozača koji po definiciji ne raspolažu odobrenjima koja su skladu s francuskim pravom potrebna za obavljanje djelatnosti prijevoza. To ipak ne znači da je navedena odredba propis kojim se reguliraju djelatnosti posredovanja u području prijevoza općenito.

33. Iz tih razloga smatram da se članak L. 3124-13 Zakonika o prijevozu tek uzgredno odnosi na usluge povezivanja korisnika s osobama koje pružaju usluge prijevoza jer se to povezivanje odnosi na nezakonito pružanje navedenih usluga. Predmetnu odredbu stoga treba isključiti iz područja primjene izmijenjene Direktive 98/34, u skladu s člankom 1. točkom 5. petom podtočkom drugom alinejom te direktive.

34. To isključenje ne proizlazi iz činjenice da je predmetna odredba obuhvaćena kaznenopravnim područjem, već iz činjenice da se njome djelatnost koja ima narav usluge informacijskog društva ne zabranjuje općenito nego samo u slučaju da predstavlja sudjelovanje u obavljanju druge djelatnosti koja je nezakonita i usto nije obuhvaćena područjem primjene izmijenjene Direktive 98/34.

Eventualne posljedice nedostavljanja predmetne nacionalne odredbe

35. Svojim drugim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita koje posljedice u glavnom postupku ima činjenica da nije obavljena dostava iz članka L. 3124-13 Zakonika o prijevozu.

36. Naravno, ako će se Sud složiti s mojim prijedlogom odgovora na prvo prethodno pitanje te odlučiti da predmetna odredba nije tehnički propis u smislu izmijenjene Direktive 98/34 te stoga nije obuhvaćena obvezom dostave, to drugo prethodno pitanje više neće biti relevantno. Međutim, analizirat ću ga radi sveobuhvatnosti jer odgovor koji se nameće omogućuje potpun uvid u predmet.

37. Sudska praksa Suda u pogledu posljedica u slučaju nedostavljanja tehničkih propisa jest ustaljena. U načelu, takav propust čini povredu postupka u donošenju predmetnih tehničkih propisa i dovodi do njihove neprimjenjivosti, na način da se ne mogu primijeniti na pojedince²¹. Iako je neobavljanje dostave kvalificirao kao povredu postupka, Sud je na nju primijenio istu sankciju kao što je ona predviđena u slučaju materijalne neusklađenosti nacionalnog propisa s pravilom prava Unije²².

38. Tako se svaki pojedinac koji želi izbjeći primjenu nekog propisa može pozvati na činjenicu da mu on nije dostavljen, a da nije nužno utvrđivati je li taj propis materijalno protivan slobodama unutarnjeg tržišta. Ta neprimjenjivost može koristiti i subjektima čija djelatnost, iako je obuhvaćena predmetnim propisom, ne čini uslugu informacijskog društva, osobito zbog činjenice da se njihova uloga ne ograničuje na usluge koje se pružaju elektroničkim sredstvima²³. Osobito mislim na Uber, koji nas zanima u ovom predmetu. Kao što sam iznio u svojem mišljenju u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi, njegova djelatnost nije obuhvaćena pojmom usluge informacijskog društva²⁴, iako se protiv njega može pokrenuti postupak na temelju članka L. 3124-13 Zakonika o prijevozu. Ipak, ta je posljedica svojstvena naravi povrede postupka počinjenoj neobavljanjem dostave, koja čini nevaljanim, u pogledu svakog pojedinca, propis koji nije dostavljen.

20 U tom pogledu valja napomenuti da se Uber ne može pozvati na pravo Unije kako bi doveo u pitanje propise koji se odnose na usluge prijevoza u užem smislu jer je, u skladu s člancima 58. i 90. UFEU-a, u tom području potrebno pozitivno djelovanje zakonodavca Unije.

21 Vidjeti osobito presudu od 30. travnja 1996., CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172, t. 54.) te noviju presudu od 4. veljače 2016., Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, t. 67.).

22 Vidjeti presudu od 30. travnja 1996., CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172, t. 42.).

23 Vidjeti osobito točke 29. do 38. ovog mišljenja.

24 Vidjeti točke 15. i 16. ovog mišljenja.

39. Na drugo prethodno pitanje stoga valja odgovoriti da, kad bi se članak L. 3124-13 smatralo propisom o uslugama u smislu članka 1. točke 5. izmijenjene Direktive 98/34, ne bi ga bilo moguće primijeniti na pojedince zbog toga što nije bio dostavljen u skladu s njezinim člankom 8..

40. Konačno, što se tiče obveze dostave na temelju članka 15. stavka 7. Direktive 2006/123, koju je na raspravi istaknula Komisija, podsjećam da, prema mojem mišljenju²⁵, iako se djelatnost Ubera zbog svoje složene naravi ne smatra uslugom informacijskog društva, bez ikakve je sumnje obuhvaćena područjem prijevoza, što znači da je isključena iz područja primjene te direktive.

Zaključak

41. S obzirom na sva iznesena razmatranja, predlažem da se na prethodna pitanja koja je postavio tribunal de grande instance de Lille (Okružni sud u Lilleu, Francuska) odgovori na sljedeći način:

Članak 1. točku 5. Direktive 98/34/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 22. lipnja 1998. o utvrđivanju postupka pružanja informacija u područja tehničkih standarda i propisa te pravila o uslugama informacijskog društva, kako je izmijenjena Direktivom 98/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 20. srpnja 1998., u vezi s točkom 2. tog članka, treba tumačiti na način da odredba nacionalnog prava kojom se zabranjuje i sankcionira organiziranje sustava povezivanja korisnika s osobama koje obavljaju djelatnost prijevoza putnika protivno pravilima primjenjivim na te djelatnosti prijevoza nije propis o uslugama koji podliježe obvezi dostave na temelju članka 8. te direktive.

²⁵ Vidjeti točke 67. do 70. mojeg mišljenja u predmetu Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:364).