

**Sag C-70/22**

**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement**

**Dato for indlevering:**

1. februar 2022

**Forelæggende ret:**

Consiglio di Stato (Italien)

**Afgørelse af:**

27. januar 2022

**Appellant:**

Viagogo AG

**Indstævnte:**

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

**Anden part i sagen:**

Ticketone SpA

---

**Hovedsagens genstand**

Appel iværksat af Viagogo AG til prøvelse af en dom, hvormed TAR Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio) ikke gav appellanten medhold i påstanden om annullation af en beslutning truffet af Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (tilsynsmyndigheden for kommunikation) om pålæggelse af en administrativ bøde for salg af eventbilletter til en højere pris end den nominelle pris på det autoriserede primære marked.

**Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse**

Fortolkningen af dels direktiv 2000/31/EF om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked, dels proportionalitetsprincippet, forbuddet mod restriktioner af den frie

konkurrence og af den frie udveksling af tjenesteydelser, i lyset af bl.a. artikel 56 TEUF, 102 TEUF og 106 TEUF samt artikel 16 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

Retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse: artikel 267 TEUF.

### Præjudicielle spørgsmål

1) Er direktiv 2000/31/EF, og navnlig artikel 3, 14 og 15, sammenholdt med artikel 56 TEUF, til hinder for at anvende nationale bestemmelser om salg af eventbilletter på det sekundære marked således, at en operatør af en hosting-platform, som er aktiv inden for EU – såsom appellanten i den foreliggende sag – afskæres fra at levere tredjepartsbrugere tjenesteydelser bestående i annoncering vedrørende salg af eventbilletter på det sekundære marked, idet denne aktivitet er forbeholdt sælgere, eventarrangører eller andre personer, som har tilladelse fra offentlige myndigheder til at udstede billetter på det primære marked ved brug af certificerede systemer?

2) Er endvidere artikel 102 TEUF sammenholdt med artikel 106 TEUF til hinder for at anvende nationale bestemmelser om salg af eventbilletter således, at alle tjenesteydelser vedrørende det sekundære billetmarked (navnlig formidling) er forbeholdt sælgere, eventarrangører eller andre personer, som har tilladelse til at udstede billetter på det primære marked ved brug af certificerede systemer, idet leverandører af informationssamfundstjenester, som har til hensigt at udøve virksomhed som hosting-tjenesteydere som omhandlet i artikel 14 og 15 i direktiv 2000/31/EF, afskæres fra denne aktivitet, i særdeleshed såfremt dette forbehold – som i den foreliggende situation – bevirker, at en dominerende operatør på det primære marked for billetdistribution kan udvide sin dominerende stilling til at omfatte formidlingstjenester på det sekundære marked?

3) Kan begrebet passiv hosting-tjenesteyder i henhold til EU-retten, og navnlig direktiv 2000/31/EF, kun anvendes, når der ikke udføres aktiviteter bestående i filtrering, udvælgelse, indeksering, organisering, katalogisering, aggregering, vurdering, brug, ændring, ekstrahering eller fremme af brugergenereret indhold, hvor disse opfattes som vejledende indikatorer, som ikke nødvendigvis alle skal være til stede, idet de hver for sig kan betragtes som tegn på erhvervsmæssig administration af tjenesten og/eller brug af en teknik til vurdering af brugeradfærd for at øge brugernes loyalitet, eller tilkommer det den forelæggende ret at tage stilling til relevansen af de ovennævnte omstændigheder, således at det – selv om én eller flere af dem foreligger – kan fastslås, at tjenesten er af hovedsageligt neutral karakter, hvorfor den berørte operatør kvalificeres som passiv hosting-tjenesteyder?

### Anførte EU-retlige forskrifter

Artikel 3, 14 og 15 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked.

Proportionalitetsprincippet, forbuddet mod restriktioner af den frie konkurrence og af den frie udveksling af tjenesteydelser (artikel 56 TEUF, 102 TEUF og 106 TEUF).

Artikel 16 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

### Anførte nationale forskrifter

Artikel 1 i lov nr. 232 af 11. december 2016, med senere ændringer og tilføjelser, som bestemmer:

*»Stk. 545: Med henblik på at bekæmpe skattesvig og -unddragelse samt at sikre forbrugerbeskyttelsen og den almene orden sanktioneres enhver, der sælger [...] eventbilletter uden, herunder i kraft af specifik aftale eller overenskomst, at være indehaver af billetudstedelsessystemer, med en administrativ bøde på mellem 5 000 og 180 000 EUR, medmindre forholdet udgør en lovovertrædelse, [...] og, såfremt handlingen er blevet begået via elektroniske kommunikationsnet, sanktioneres vedkommende i henhold til de i stk. 546 fastsatte regler med fjernelse af indhold eller, i særligt alvorlige tilfælde, med lukning af det websted, hvorpå overtrædelsen er blevet begået, uden at dette berører erstatningskravene. [...] Salg af eventbilletter til samme eller en lavere pris end den nominelle, som lejlighedsvist gennemføres af en fysisk person, sanktioneres dog ikke, medmindre der er tale om kommercielle formål.*

[...]

*Stk. 545c: Primære videresalgswebsteder, autoriserede billetkontorer eller eventets officielle websteder giver mulighed for at videresælge billetter udstedt på navn og sikrer passende synlighed og offentlighed for videresalget, idet de fungerer som formidler og sørger for at ændre oplysningerne [...]. Billetter, som på denne måde videresælges til fysiske personer, skal sælges til den nominelle pris og uden ekstra omkostninger, [...] idet operatørerne kun må debitere et rimeligt administrationsgebyr [...]. [Ovennævnte websteder] sikrer endvidere muligheden for vederlagsfri ændring af navnet på billetten, ved ændring af brugerens oplysninger, idet operatørerne kun må debitere et rimeligt administrationsgebyr [...].«*

Ministerielt dekret af 12. marts 2018 til gennemførelse af ovennævnte bestemmelser. Artikel 3: *»1. Med henblik på at øge effektiviteten og it-sikkerheden ved salg af billetter via automatiske billetssystemer sikrer indehavere af billetudstedelsessystemer, at salg [...] via elektroniske kommunikationsnet af*

*eventbilletter [...] kun finder sted via it-systemer, som dels er egnet til at sondre mellem adgang fra en fysisk person og fra et automatisk program, således at de hindrer køb fra et sådant program, dels kan identificere køberen.*

*2. Ved foranstaltning fra direktøren for Agenzia delle Entrate (skattemyndigheden), som skal træffes efter forudgående samråd med Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni inden for 120 dage fra offentliggørelsen af dette dekret, fastsættes de tekniske specifikationer vedrørende de i stk. 1 nævnte it-systemer, for hvilke de autoriserede personer anmoder om egnethedsbevis fra Agenzia delle Entrate. Ved samme foranstaltning fastsættes også metoder og frister for anvendelse af de nævnte tekniske specifikationer.»*

Artikel 16 og 17 i lovdekret nr. 70 af 9. april 2003, som har gennemført direktiv 2000/31/EF i den nationale retsorden.

### **Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen**

- 1 På baggrund af en række klager indgivet af arrangører af musikevents, sælgere af billetter til musikevents på det primære marked og brancheorganisationer gennemførte Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni kontroller på webstedet »viagogo.it«, som administreres af appellantens, der er et schweizisk selskab.
- 2 Som følge af denne kontrol pålagde den nævnte myndighed ved beslutning nr. 104/20/CONS af 16. marts 2020 (herefter »den anfægtede beslutning«) appellantens en administrativ bøde på 3 700 000 EUR, fordi appellantens i perioden fra marts til maj 2019, i strid med artikel 1, stk. 545, i lov nr. 232/2016, solgte koncert- og eventbilletter til en højere pris end den nominelle pris, som var oplyst på de autoriserede primære salgwebsteder.
- 3 Selskabet anlagde sag ved TAR Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio) med påstand om annullation af beslutningen, men sagen blev ikke taget til følge ved den dom, som nu er genstand for appel ved den forelæggende ret.

### **De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter**

- 4 Appellantens har nedlagt påstand om, at dommen i første instans ophæves, og følgelig at den anfægtede beslutning annulleres, og til støtte herfor bl.a. fremsat følgende anbringender:
  - urigtig gengivelse af karakteren af aktiviteten udført af appellantens, som fejlagtigt blev kvalificeret som aktiv hosting-tjenesteyder, hvorfor appellantens fejlagtigt blev tilskrevet den i loven forbudte adfærd; tilsidesættelse af artikel 3, 14 og 15 i direktiv 2000/31/EF samt artikel 16 og 17 i lovdekret nr. 70/2003 til gennemførelse af direktivet

– tilsidesættelse af artikel 1, stk. 545 og 545[c], i lov nr. 232/2016, med senere ændringer og tilføjelser

– manglende begrundelse for dommen for så vidt angår det forhold, at den anfægtede beslutning og de bestemmelser, hvorpå den er baseret, er uforenelige med EU-retten, navnlig direktiv 2000/31/EF, med forbuddet mod restriktioner af den frie konkurrence og af den frie udveksling af tjenesteydelser (artikel 56 TEUF, 102 TEUF og 106 TEUF) samt med artikel 16 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

## Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

### *a) Kvalificering af appellanterns hosting-aktivitet*

- 5 For det første har den forelæggende ret erindret om, at appellanten allerede i 2017 blev pålagt en bøde fra en anden myndighed (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, konkurrencemyndigheden) for en urimelig handelspraksis bestående i bl.a.: *i*) manglende oplysning om sektoren eller rækken for den udbudte billet; *ii*) manglende oplysning om billettens nominelle værdi, idet kun sælgerens foreslåede pris var anført; *iii*) oplysning om, at antallet af tilgængelige billetter var begrænset i forhold til efterspørgslen; *iv*) udtrykket »Viagogo-Officielt websted« kunne vildlede forbrugeren om den reelle karakter af udbuddene på webstedet, som vedrørte billetter til en højere pris end den, som blev tilbudt af den officielle videresalgsoperatør. Denne foranstaltning blev annulleret ved dom nr. 4359/2019 fra den forelæggende ret, som i det væsentlige fastslog, at appellanten havde karakter af »passiv« hosting-tjenesteyder og således ikke kunne foreholdes den påståede urimelige handelspraksis.
- 6 Den forelæggende ret finder, at overvejelserne i ovennævnte dom kan udgøre nyttige elementer også i den foreliggende sag, fordi både den da vurderede beslutning og den nu anfægtede beslutning vedrører den samme aktivitet udført af appellanten, hvis retlige kvalificering som aktiv eller passiv hosting-tjenesteyder udgør et af de forhold, som appellanten og Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni er uenige om.
- 7 I denne henseende har den forelæggende ret anført de vigtigste aspekter af den omhandlede sontring og dens respektive virkninger, bl.a. i henhold til lovdekret nr. 70/2003, direktiv 2000/31/EF, som dette lovdekret har gennemført, og den relevante retspraksis.

7.1 Generelt er internetudbyderen den person, som udbyder internetadgang til sine brugere og leverer tjenesteydelser knyttet til brug af internettet, som nærmere bestemt kan bestå i aktiviteter i form af *i*) ren videreformidling (mere conduit), *ii*) midlertidig oplagring (caching) og *iii*) oplagring (hosting) af information.

7.2 I relation til den sidstnævnte aktivitet sontrer Domstolens praksis mellem to former for hosting-tjenesteydere. På den ene side findes »passive« hosting-

tjenesteydere, hvis aktivitet udelukkende er teknisk og automatisk, hvilket indebærer, at disse leverandører hverken har kendskab til eller kontrol over de informationer, der transmitteres eller oplagres af de personer, som de leverer deres tjenesteydelser til. På den anden side findes »aktive« hosting-tjenesteydere, hvis aktiviteter ikke er begrænset til de ovenfor nævnte, men også omfatter indholdet af den leverede ydelse (Domstolens dom af 7.8.2018, [C-521/17,] præmis 47 og 48).

7.3 Eftersom overtrædelser på internettet i praksis muliggøres af internetudbyderes aktivitet, er det blevet nødvendigt at involvere dem i ansvaret og/eller i det mindste i foranstaltninger til forebyggelse og afhjælpning af disse overtrædelser.

7.4 EU-lovgiver, og følgelig den nationale lovgiver, har valgt – ved siden af de eksisterende bestemmelser om ansvar uden for kontraktforhold (artikel 2043 i codice civile (den italienske borgerlige lovbog)), og mere generelt de sædvanlige regler for civilt ansvar – at indføre yderligere særlige bestemmelser om internetudbyderes ansvar, som »graderes« under hensyntagen til de tekniske aspekter af den udførte erhvervmæssige aktivitet.

7.5 I denne sammenhæng har national retspraksis udelukket, at en hosting-tjenesteyder er ansvarlig, såfremt denne ikke har haft kontrol over de lagrede oplysninger, som ved »passiv« hosting. Derimod har retspraksis fastlagt en række elementer, som kan være tegn på »aktiv« hosting, herunder aktiviteter bestående i filtrering, udvælgelse, indeksering, organisering, katalogisering, aggregering, vurdering, brug, ændring, ekstrahering eller fremme af brugergenereret indhold, udført ved erhvervmæssig administration af tjenesten, såvel som benyttelsen af en teknik til vurdering af brugeradfærd for at øge brugernes loyalitet.

7.6 Ifølge den forelæggende ret – som med det tredje præjudicielle spørgsmål anmoder Domstolen om en bekræftelse af denne holdning – udgør de ovennævnte elementer nødvendigvis en vejledende liste og behøver ikke nødvendigvis alle være til stede, også henset til den teknologiske udvikling. Det relevante element er efter den forelæggende rets opfattelse, at adfærden i det væsentlige har som virkning på en ikke-passiv måde at fuldende og berige brugernes benyttelse af indholdet, og under alle omstændigheder tilkommer det den realitetsbehandlende ret at vurdere, om denne omstændighed foreligger.

***b) Forbuddet mod restriktioner af den frie konkurrence og af den frie udveksling af tjenesteydelser***

- 8 For det andet har den forelæggende ret med det første og det andet præjudicielle spørgsmål rejst en række tvivl om anvendelsen af proportionalitetsprincippet med hensyn til restriktioner af den frie konkurrence og af den frie udveksling af tjenesteydelser, idet retten finder, at disse restriktioner foreligger i den konkrete situation.



- 9 Appellanten er aktiv inden for EU via en eneste internetplatform, der fungerer som mødested (marketplace) mellem efterspørgsel og udbud i forbindelse med videresalg af billetter mellem brugere. Der er nærmere bestemt tale om det sekundære billetmarked, hvor der på udbudssiden findes enhver, som har en billet og vil sælge den, med undtagelse af arrangører eller primære billetsælgere, og på efterspørgselssiden findes brugere, som søger en billet på det sekundære marked, typisk fordi den ikke længere er tilgængelig på det primære marked eller kun er tilgængelig til en høj pris.
- 10 I henhold til den italienske lovgivning, og navnlig artikel 1, stk. 545 og 545[c], i lov nr. 232/2016, er salg af billetter på det sekundære marked kun lovligt, såfremt det gennemføres lejlighedsvist af forbrugere, der ikke handler erhvervsmæssigt, til en pris, som ikke er højere end den på billetten trykte nominelle pris. Den eneste undtagelse er fastsat til gavn for operatører på det primære marked, som har tilladelse til at ændre navnet på billetten, uden at ændre billetens pris og uden ekstra omkostninger, idet operatørerne kun må debitere et administrationsgebyr. Disse bestemmelser, hvis manglende overholdelse medfører administrative bøder og, såfremt handlingen udgør en lovovertrædelse, strafferetlige sanktioner, har til formål at bekæmpe skattesvig og -unddragelse samt at sikre forbrugerbeskyttelsen og den almene orden. Sammenfattende må operatørerne ikke med kommercielle formål være aktive på det sekundære marked, med forbehold for den eneste undtagelse nævnt ovenfor.
- 11 I denne sammenhæng finder den forelæggende ret, at de af appellanten rejste tvivlsspørgsmål er relevante, idet appellanten har gjort gældende, at en sådan restriktionsforanstaltning ikke er egnet til at sondre mellem former for adfærd eller økonomisk aktivitet, som henholdsvis skader og ikke skader det almene gode, som søges beskyttet ved denne foranstaltning. De omhandlede bestemmelser finder henset til deres affattelse endvidere også anvendelse på hosting-tjenesteydere uafhængigt af, om disse kvalificeres som »aktive« eller »passive«, og kan derfor på et abstrakt plan udgøre et fuldstændigt forbud mod udøvelsen af en økonomisk virksomhed, både i dens lovlige og eventuelt ulovlige former.
- 12 Endvidere skal de omhandlede bestemmelser vurderes i lyset af artikel 106 TEUF, for så vidt som de tildeler operatørerne på det primære marked »særlige eller eksklusive rettigheder«, således at disse operatører er de eneste, som kan være aktive på det sekundære marked.
- 13 Afslutningsvis har den forelæggende ret understreget, at den omstændighed, at appellanten er hjemmehørende uden for EU, og at internetplatformen er hostet i Microsoft Azure servere i USA, ifølge retten – i modsætning til opfattelsen hos indstævnte Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni – ikke er til hinder for at forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål, fordi disse territoriale elementer ikke påvirker et afgørende element, dvs. appellants virksomhed inden for EU i form af levering af informations-samfundstjenester til europæiske brugere og forbrugere i relation til events, som finder sted på EU's område.