

Sprawa C-264/23

Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości

Data wpływu:

24 kwietnia 2023 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Rechtbank Amsterdam (Niderlandy)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

22 lutego 2023 r.

Strona powodowa:

Booking.com BV

Booking.com (Deutschland) GmbH

Strona pozwana:

25hours Hotel Company Berlin GmbH

Aletto Kudamm GmbH

Air-Hotel Wartburg Tagungs- & Sporthotel GmbH

Andel's Berlin Hotelbetriebs GmbH

Angleterre Hotel GmbH & Co. KG

Atrium Hotelgesellschaft mbH

Azimut Hotelbetrieb Köln GmbH & Co. KG

Barcelo Cologne GmbH

Business Hotels GmbH

Cocoon München GmbH

DJC Operations GmbH

Dorint GmbH
Eleazar Novum GmbH
Empire Riverside Hotel GmbH & Co. KG
Explorer Hotel Fischen GmbH & Co. KG
Explorer Hotel Nesselwang GmbH & Co. KG
Explorer Hotel Schönau GmbH & Co. KG
Fleming's Hotel Management und Servicegesellschaft mbH & Co. KG
G. Stürzer GmbH Hotelbetriebe
Hotel Bellevue Dresden Betriebs GmbH
Hotel Europäischer Hof W.A.L. Berk GmbH & Co KG
Hotel Hafen Hamburg. Wilhelm Bartels GmbH & Co. KG
Hotel John F GmbH
Hotel Obermühle GmbH
Hotel Onyx GmbH
Hotel Rubin GmbH
Hotel Victoria Betriebs- und Verwaltungs GmbH
Hotel Wallis GmbH
i31 Hotel GmbH
IntercityHotel GmbH
ISA Group GmbH
Kur-Cafe Hotel Allgäu GmbH
Lindner Hotels AG
M Privathotels GmbH & Co. KG
Maritim Hotelgesellschaft mbH
MEININGER Shared Services GmbH

Oranien Hotelbetriebs GmbH
Platzl Hotel Inselkammer KG
prize Deutschland GmbH
Relaxa Hotel GmbH
SANA BERLIN HOTEL GmbH
SavFra Hotelbesitz GmbH
Scandic Hotels Deutschland GmbH
Schlossgarten Hotelgesellschaft mbH
Seaside Hotels GmbH & Co. KG
SHK Hotel Betriebsgesellschaft mbH
Steigenberger Hotels GmbH
Sunflower Management GmbH & Co. KG
The Mandala Hotel GmbH
The Mandala Suites GmbH
THR Hotel am Alexanderplatz Berlin Betriebs- und Management GmbH
THR III Berlin Prager-Platz Hotelbetriebs- und Beteiligungsgesellschaft mbH
THR München Konferenz und Event Hotelbetriebs- und Management GmbH
THR Rhein/Main Hotelbetriebs- und Beteiligungs-GmbH
THR XI Berlin Hotelbetriebs- und Beteiligungsgesellschaft mbH
THR XXX Hotelbetriebs- und Beteiligungs-GmbH
Upstalsboom Hotel + Freizeit GmbH & Co. KG
VI VADI HOTEL Betriebsgesellschaft mbH & Co. KG
Weissbach Hotelbetriebsgesellschaft mbH
Wickenhäuser & Egger AG

Wikingerhof GmbH & Co. KG

Hans-Hermann Geiling, Hotel Präsident

Karl Herfurtner, Hotel Stadt München e.K.

Przedmiot postępowania głównego

Powódki wnoszą o orzeczenie, że stosując klauzule równości, nie działały w sposób niezgodny z prawem. Pozwani wnoszą o orzeczenie, że poprzez stosowanie tychże klauzul równości Powódki naruszyły europejskie prawo konkurencji.

Przedmiot i podstawa prawna wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

Sąd odsyłający kieruje na podstawie art. 267 TFUE pytania prejudycjalne w przedmiocie klauzul równości w kontekście art. 101 ust. 1 TFUE i pragnie dowiedzieć się w szczególności, czy klauzule te należy traktować jako ograniczenie dodatkowe bądź czy w znaczącym stopniu naruszają one ten artykuł. W tym drugim przypadku zdaniem sądu konieczne jest uzyskanie wskazówek w zakresie wykładni, tak aby można było ustalić rynek właściwy dla transakcji, w których pośredniczą platformy internetowe związane z usługami hotelowymi w kontekście możliwego zastosowania rozporządzenia Komisji (UE) nr 330/2010 z dnia 20 kwietnia 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych (Dz.U. 2010 L 102, s. 1).

Pytania prejudycjalne

1. Czy szeroką i wąską klauzulę równości można uznać za ograniczenie dodatkowe w kontekście art. 101 ust. 1 TFEU?
2. W jaki sposób stosując rozporządzenie (UE) nr 330/2010, należy zdefiniować rynek właściwy, w sytuacji gdy w transakcjach pośredniczy platforma online travel agency (OTA), na której obiekty noclegowe mogą oferować swoje pokoje i nawiązywać kontakt z podróżnymi mogącymi zarezerwować pokój za pośrednictwem tej platformy?

Powołane przepisy prawa Unii

Artykuł 101 ust. 1 i 3 TFUE

Rozporządzenie Komisji (UE) nr 330/2010 z dnia 20 kwietnia 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych (Dz.U. 2010, L 102, s. 1)

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1925 z dnia 14 września 2022 r. w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym oraz zmiany dyrektyw (UE) 2019/1937 i (UE) 2020/1828 (akt o rynkach cyfrowych) (Dz.U. 2022, L 265, s. 1)

Komisja Europejska, Obwieszczenie w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji z dnia 9 grudnia 1997 r. (Dz.U. 1997, C 372, s. 5)

Komisja Europejska, Staff Working Document, Evaluation of the Vertical Block Exemption SWD (2020) 172 final [ang. Dokument roboczy służb, Ocena w sprawie w sprawie wyłączeń grupowych dotyczących porozumień wertykalnych, SWD (2020) 172 final] z dnia 8 września 2020 r.

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i postępowania głównego

- 1 Booking.com BV prowadzi internetową platformę rezerwacji noclegów, a swoją działalność wykonuje między innymi przy wsparciu Booking.com Deutschland (obie spółki zwane dalej łącznie „powódkami”). Powódki nie określają, jakie pokoje oferowane są na platformie ani w jakiej cenie – o tym obiekty noclegowe decydują samodzielnie. Na platformie powódek podróżni mogą wyszukiwać, porównywać i rezerwować noclegi. Powódki świadczą ponadto usługi dodatkowe, w tym obsługę klienta i system recenzji. Platforma jest bezpłatna dla podróżnych i jest przedmiotem zainteresowania obiektów noclegowych ze względu na (pośredni) efekt sieciowy, zwłaszcza że z platformy korzysta coraz więcej podróżnych.
- 2 Obiekty noclegowe – w tym te znajdujące się w ofercie pozwanych, tj. spółek prawa niemieckiego będących właścicielami hoteli lub prowadzących hotele – płacą powódkom prowizję, jeżeli podróżny zarezerwuje nocleg i go nie odwoła. Obiekty noclegowe mogą oprócz platformy korzystać z alternatywnych kanałów sprzedaży online i offline dla swoich pokoi (tzw. „multi-homing”).
- 3 Do dnia 1 lipca 2015 r. w umowach zawieranych z obiektami noclegowymi powódki stosowały tzw. „szeroką klauzulę równości”. Zgodnie z szeroką klauzulą równości obiektom noclegowym nie wolno było na własnych kanałach sprzedaży lub na kanałach sprzedaży prowadzonych przez strony trzecie oferować pokoi po cenie niższej niż na platformie powódek.
- 4 W sprawie przeciwko innej internetowej platformie związanej z usługami hotelowymi Bundeskartellamt (niemiecki organ ochrony konkurencji) orzekł w wyroku z dnia 20 grudnia 2013 r., że szeroka klauzula równości porównywalna

do tej, jaką stosowały powódki, stoi w sprzeczności zarówno z europejskim, jak i niemieckim zakazem porozumień ograniczających konkurencję i wydał nakaz zaprzestania jej stosowania. Decyzję tę w postępowaniu odwoławczym potwierdził Oberlandesgericht Düsseldorf (wyższy sąd krajowy Nadrenii Północnej – Westfalii w Düsseldorfie, Niemcy).

- 5 Po konsultacjach z francuskimi, włoskimi i szwedzkimi organami ochrony konkurencji w dniu 1 lipca 2015 r. powódki zastąpiły szeroką klauzulę równości wąską klauzulą równości (obie zwane dalej „klauzulami równości”). Zgodnie z wąską klauzulą równości obiektom noclegowym nie wolno było na własnych kanałach sprzedaży oferować pokoi po cenie niższej niż na platformie powódek. Do dnia 1 lutego 2016 r. taka właśnie wąska klauzula równości zawarta była w umowach zawieranych z obiektami noclegowymi.
- 6 Decyzją z dnia 22 grudnia 2015 r. Bundeskartellamt orzekł, że stosowana przez powódki wąska klauzula równości stoi w sprzeczności z europejskim i niemieckim prawem konkurencji i wydał nakaz zaprzestania jej stosowania.
- 7 Powódki odwołały się od tej decyzji do Oberlandesgericht Düsseldorf, który w orzeczeniu z dnia 4 czerwca 2019 r. uznał między innymi, że wąska klauzula równości wprawdzie ogranicza konkurencję, ale jest konieczna w celu przyznania sprawiedliwego wynagrodzenia za usługi świadczone przez powódki. Według Oberlandesgericht Düsseldorf wąska klauzula równości nie jest zatem sprzeczna z niemieckim i europejskim zakazem porozumień ograniczających konkurencję. Sąd ten uchylił następnie nakaz zaprzestania jej stosowania wydany przez Bundeskartellamt.
- 8 W postępowaniu kasacyjnym Bundesgerichtshof (najwyższy sąd federalny w sprawach cywilnych i karnych, Niemcy) orzekł w wyroku z dnia 18 maja 2021 r., iż wąska klauzula równości w odczuwalny sposób ogranicza konkurencję pomiędzy usługami platform hotelowych na rynku usług platform hotelowych oraz pomiędzy hotelami na rynku pokoi hotelowych. Bundesgerichtshof twierdzi również, że wąska klauzula równości nie kwalifikuje się jako ograniczenie dodatkowe i nie wchodzi w zakres zwolnienia na podstawie rozporządzenia (UE) nr 330/2010 ani ustawowego zwolnienia od europejskiego czy niemieckiego zakazu porozumień ograniczających konkurencję.
- 9 Ponadto w roku 2020 duża liczba niemieckich obiektów (nie są nimi pozwani) wytoczyła powództwo zbiorowe w celu uzyskania rekompensaty za szkody, które hotele te miały ponieść w wyniku stosowania przez powódki klauzul równości oraz nadużywania przez nie pozycji dominującej (zwane dalej „inicjatywą daBeisein”). Pozwem z dnia 31 marca 2021 r. powódki wytoczyły przed Landgericht Berlin (sądem pierwszej instancji, Berlin, Niemcy) powództwo przeciwko obiektom noclegowym zrzeszonym w inicjatywie daBeisein. Postępowanie to jest w toku w chwili składania niniejszego wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

- 10 W postępowaniu głównym toczącym się przed niderlandzkim sądem odsyłającym powódki wnoszą o orzeczenie, że stosując klauzule równości, nie działały one w sposób niezgodny z prawem. Pozwani wnoszą natomiast o orzeczenie, że stosując te właśnie klauzule równości, powódki naruszyły art. 101 ust. 1 TFUE, a co za tym idzie, że działały w sposób niezgodny z prawem.

Istotne argumenty stron w postępowaniu głównym

Ograniczenie dodatkowe

- 11 **Powódki** podnoszą, że klauzule równości stanowią ograniczenie dodatkowe z racji tego, że umowy zawierane pomiędzy nimi a obiektami noclegowymi mają pozytywne/neutralne skutki dla konkurencji, a także że klauzule te są nieodzowne i niezbędne z perspektywy świadczenia usługi.
- 12 Powódki utrzymują, że klauzule równości wprowadzono po to, aby zapobiec nieuczciwemu, nieodpłatnemu korzystaniu z usług ich internetowej platformy rezerwacyjnej (tzw. „free ridingowi”). W razie braku takich klauzul obiekty noclegowe i podróżni mogliby bowiem korzystać z inwestycji poczynionych przez powódki w funkcje wyszukiwania i porównywania, przy czym powódki nie mogłyby odzyskać kosztów tych inwestycji.
- 13 **Pozwani** kwestionują, jakoby klauzule równości miały stanowić ograniczenie dodatkowe. Podnoszą, że wąska klauzula równości nie jest nieodzowna, biorąc pod uwagę, że jej zniesienie w 2016 r. nie miało żadnych odczuwalnych, negatywnych skutków dla działalności powódek. W dalszej kolejności przywołują oni, że powódki nie wykazały, iż nie istnieją mniej inwazyjne metody przeciwdziałania zjawisku „free ridingu”.

Definicja rynku

- 14 Zdaniem **powódek** właściwym rynkiem w niniejszej sprawie jest rynek rezerwacji i dystrybucji miejsc noclegowych. Podkreślają one, że internetowa platforma rezerwacyjna jest platformą dwustronną, względem której – zarówno w przypadku hoteli, jak i podróżnych – substytucyjne są różne kanały dystrybucji online i offline, co oznacza, że jest to ten sam rynek.
- 15 **Pozwani** utrzymują, iż istnieje tu odrębny (niemiecki) rynek platform internetowych związanych z usługami hotelowymi, jako że tylko takie platformy oferują połączenie wyszukiwania, porównywania i dokonywania rezerwacji. W konsekwencji dystrybucja pokoi hotelowych przez internet nie jest substytucyjna względem dystrybucji offline.

Zwięzłe uzasadnienie odesłania

Pytanie 1

- 16 Sąd odsyłający stwierdza, że nie tylko między powódkami a pozwanymi panuje niezgoda co do tego, czy klauzula równości podlega wyłączeniu z zakresu stosowania art. 101 ust. 1 TFUE jako ograniczenie dodatkowe. Świadczą o tym rozstrzygnięcia Bundeskartellamt, Oberlandesgericht i Bundesgerichtshof w przedmiocie klauzul równości.
- 17 W dalszej kolejności sąd odsyłający wskazuje na to, że stosowanie zarówno szerokiej, jak i wąskiej klauzuli równości w międzyczasie zostało prawnie zabronione w Belgii, Francji, Włoszech i Austrii, a także odsyła do zawisłej obecnie przed Landgericht Berlin sprawy, która dotyczy tego samego zagadnienia. Uzyskanie odpowiedzi na pytanie pierwsze jest zatem konieczne w celu uniknięcia sprzecznych orzeczeń sądów w Unii.

Pytanie 2

- 18 Sąd odsyłający stwierdza, że w świetle zmian w obszarze europejskiego prawa konkurencji istnieje niepewność co do tego, w jaki sposób należy definiować rynek platform internetowych związanych z usługami hotelowymi.
- 19 Zdaniem sądu odsyłającego z Obwieszczenia Komisji w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji z dnia 9 grudnia 1997 r. wynika, że na potrzeby ustalenia rynku właściwego dla określonego produktu znaczenie ma substytucyjność popytu. Szczególne funkcje produktu, jakim są platformy internetowe związane z usługami hotelowymi – określone przez pozwanych jako „wyszukiwanie, porównywanie i rezerwowanie” – wprawdzie wskazują kierunek przy próbach określenia rynku właściwego, ale nie wystarczają, by rynek ten zdefiniować.
- 20 Sąd odsyłający zauważa także dwoistość argumentacji pozwanych. Z jednej strony pozwani stoją na stanowisku, że kanał sprzedaży za pośrednictwem własnej strony internetowej hotelu należy do innego rynku, a z drugiej strony twierdzą, że klauzula równości eliminuje „konkurencję horyzontalną” pomiędzy dystrybucją przez internet za pośrednictwem platformy powódek a bezpośrednią dystrybucją przez same hotele. Według sądu odsyłającego z powyższego wynika, że za pośrednictwem swoich własnych stron internetowych hotele doznają presji konkurencyjnej ze strony platformy powódek i że przedmiotowy rynek jest szerszy niż sam rynek platform internetowych związanych z usługami hotelowymi. Powołuje się w tym względzie również na decyzję Komisji Europejskiej z dnia 30 maja 2011 r. w sprawie istnienia tego samego rynku internetowej dystrybucji biletów lotniczych za pośrednictwem usług platform internetowych i własnych stron internetowych linii lotniczych (COMP/M.6163, C(2011) 3913, pkt 25).

- 21 Sąd odsyłający zwraca następnie uwagę na niedawne zmiany w europejskim prawie konkurencji, które mogą mieć znaczenie z punktu widzenia definicji rynku. Komisja zamierza dokonać przeglądu obwieszczenia Komisji w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji z dnia 9 grudnia 1997 r., w związku z czym opublikowano już dokument roboczy [Staff Working Document, Evaluation of the Vertical Block Exemption SWD (2020) 172 final z dnia 8 września 2020 r.]. Zdaniem sądu odsyłającego treść tego dokumentu roboczego skłania się ku stanowisku, że należy położyć mniejszy nacisk na definicję rynku, a większy na rozpoznanie presji konkurencyjnej wywieranej z różnych stron. Wynika stąd również, że uwaga, o jaką powódki ubiegają się w sprawie przyjęcia innego podejścia do ich pozycji jako platformy dwustronnej, zyskuje szerszą akceptację. Sąd odsyłający przywołuje również rozporządzenie (UE) 2022/1925 mające na celu regulację platform cyfrowych – niedawne rozporządzenie, które jest próbą uregulowania praktyk rynkowych stosowanych przez największe przedsiębiorstwa oferujące kluczowe usługi za pośrednictwem platform tam, gdzie wcześniejsze możliwości w tym zakresie były niedostateczne.
- 22 Sąd odsyłający stwierdza, że w świetle przytoczonych zmian w obszarze europejskiego prawa konkurencji istnieje niepewność co do sposobu zdefiniowania rynku w kontekście art. 101 ust. 1 TFUE.