

Zadeva C-264/23

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča**

Datum vložitve:

24. april 2023

Predložitveno sodišče:

Rechtbank Amsterdam (sodišče v Amsterdamu, Nizozemska)

Datum predložitvene odločbe:

22. februar 2023

Tožeci stranki:

Booking.com BV

Booking.com (Deutschland) GmbH

Tožene stranke:

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.)

Predmet postopka v glavni stvari

Tožeči stranki predlagata, da se ugotovi, da z uporabo klavzul o tarifni enakosti, nista ravnali nezakonito. Tožene stranke predlagajo, da se ugotovi, da sta tožeči stranki z uporabo teh klavzul o tarifni enakosti kršili evropsko konkurenčno pravo.

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

Predložitveno sodišče v skladu s členom 267 PDEU postavlja vprašanja za predhodno odločanje o klavzulah o tarifni enakosti v okviru člena 101(1) PDEU in sprašuje zlasti, ali je treba te klavzule šteti za pomožno omejitvev ali pa pomenijo kršitev tega člena. V zadnjem primeru predložitveno sodišče meni, da je potrebno pridobiti elemente razlage, da bi lahko v okviru možne uporabe Uredbe Komisije (EU) št. 330/2010 z dne 20. aprila 2010 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL 2010, L 102, str. 1) določilo upošteven trg za transakcije, ki se opravijo preko storitev spletnih hotelskih platform.

Vprašanja za predhodno odločanje

1. Ali je mogoče v okviru člena 101(1) PDEU široko in ozko klavzulo o tarifni enakosti šteti za pomožno omejitvev?
2. Kako je treba ob uporabi Uredbe št. 330/2010 razmejiti upošteven trg, če se transakcije opravljajo preko spletnih platform potovalnih agencij, na katerih lahko ponudniki nastanitev ponujajo sobe in stopijo v stik s popotniki, ki lahko rezervirajo sobo preko platforme?

Navedene določbe prava Unije

PDEU, člen 101(1) in (3)

Uredba Komisije (EU) št. 330/2010 z dne 20. aprila 2010 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL 2010, L 102, str. 1)

Uredba (EU) 2022/1925 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. septembra 2022 o tekmovalnih in pravičnih trgih v digitalnem sektorju in spremembi direktiv

(EU) 2019/1937 in (EU) 2020/1828 (akt o digitalnih trgih) (UL 2022, L 265, str. 1)

Obvestilo Komisije z dne 9. decembra 1997 o opredelitvi upoštevne trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 8, zvezek 1, str. 155)

Commission Staff Working Document z dne 8. septembra 2020, Evaluation of the Vertical Block Exemption, SWD (2020) 172 final

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

- 1 Družba Booking.com BV upravlja spletno platformo za rezervacijo nastanitev, pri čemer jo v njeni dejavnosti med drugim podpira družba Booking.com Deutschland (v nadaljevanju skupaj: tožeči stranki). Tožeči stranki ne določata niti, katere sobe se ponujajo na platformi, niti, za kakšno ceno, o tem odločajo ponudniki nastanitev sami. Na spletni platformi tožečih strank lahko popotniki iščejo, primerjajo in rezervirajo nastanitve. Tožeči stranki dajeta na voljo tudi dodatne storitve, med drugim storitve za stranke in sistem ocenjevanja. Za popotnike je platforma brezplačna, za ponudnike nastanitev pa je zanimiva zaradi (posrednih) učinkov omrežij, zlasti če platformo uporablja več popotnikov.
- 2 Nastanitve, vključno s tistimi, ki jih ponujajo tožene stranke, družbe nemškega prava, ki so lastnice hotelov ali jih upravljajo, plačujejo tožečima strankama provizijo, če popotnik rezervira nastanitev in je ne stornira. Nastanitve lahko za svoje sobe poleg platforme uporabljajo alternativne spletne in nespletne distribucijske kanale (tako imenovani „multihoming“).
- 3 Do 1. julija 2015 sta tožeči stranki v pogodbah, ki sta jih sklenili s ponudniki nastanitev, uporabljali tako imenovano „široko klavzulo o tarifni enakosti“. V skladu s to klavzulo ponudniki nastanitev niso smeli, prek svojih distribucijskih kanalov ali preko distribucijskih kanalov tretjih oseb, ponujati sob po nižji ceni kot na platformi tožečih strank.
- 4 V postopku proti drugi spletni hotelski platformi je Bundeskartellamt (zvezni urad za varstvo konkurence, Nemčija) s sklepom z dne 20. decembra 2013 odločil, da široka klavzula o tarifni enakosti, ki je bila primerljiva s klavzulo tožečih strank, nasprotuje tako evropski, kot tudi nemški prepovedi omejevalnih sporazumov, in je prepovedala njeno uporabo. V pritožbenem postopku je Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu, Nemčija) potrdilo ta sklep.
- 5 Tožeči stranki sta 1. julija 2015 po posvetu s francoskimi, italijanskimi in švedskimi organi za varstvo konkurence široko klavzulo o tarifni enakosti nadomestili z ozko klavzulo o tarifni enakosti (v nadaljevanju skupaj: klavzuli o tarifni enakosti). V skladu z ozko klavzulo o tarifni enakosti ponudniki nastanitev niso smeli preko lastnih distribucijskih kanalov ponujati sob za nižjo ceno kot na

platformi tožečih strank. Ta klavzula o tarifni enakosti je bila do 1. februarja 2016 sestavni del pogodb, ki so bile sklenjene s ponudniki nastanitev.

- 6 S sklepom z dne 22. decembra 2015 je Bundeskartellamt (zvezni urad za varstvo konkurence) odločil, da ozka klavzula o tarifni enakosti tožečih strank nasprotuje evropskemu in nemškemu konkurenčnemu pravu, in je prepovedalo njeno uporabo.
- 7 Tožeči stranki sta se na to pritožili na Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu), ki je v svojem sklepu z dne 4. junija 2019 med drugim odločilo, da ozka klavzula o tarifni enakosti sicer omejuje konkurenco, a je potrebna, da bi zagotovila primerno plačilo za storitve, ki jih ponujata tožeči stranki. Po mnenju Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu) ozka klavzula o tarifni enakosti tako ne nasprotuje niti nemški niti evropski prepovedi omejevalnih sporazumov, in je temu ustrezno razveljavilo sklep o prepovedi Bundeskartellamt (zvezni urad za varstvo konkurence).
- 8 V revizijskem postopku je Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) s sklepom z dne 18. maja 2021 odločilo, da se z ozko klavzulo o tarifni enakosti občutno omejuje konkurenco med hotelskimi platformami na tozadavnem trgu in hoteli na trgu za hotelske sobe. Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče) je tudi pojasnilo, da ozke klavzule o tarifni enakosti ni mogoče šteti ta pomožno omejitev in iz evropske ali nemške prepovedi omejevalnih sporazumov niso izvzete niti na podlagi Uredbe št. 330/2010 niti na podlagi zakonske izjeme.
- 9 Prav tako je večje število nemških ponudnikov nastanitev (nobena od toženih strank) leta 2020 vložilo skupinsko tožbo s ciljem, da bi za zadevne hotele izposlovali nadomestilo za škodo, ki naj bi jo utrpeli zaradi širokih klavzul o tarifni enakosti in zlorabe prevladujočega položaja tožečih strank (v nadaljevanju: daBeisein-Initiative). Tožeči stranki sta 31. marca 2021 proti ponudnikom nastanitev, ki so bili udeleženi v daBeisein-Initiative, sprožili postopek pri Landgericht Berlin (deželno sodišče v Berlinu, Nemčija). Ta postopek je do trenutka vložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe še v teku.
- 10 Tožeči stranki želita s postopkom v glavni stvari pred nizozemskim predložitvenim sodiščem doseči ugotovitev, da z uporabo klavzul o tarifni enakosti nista ravnali nezakonito. Tožene stranke pa predlagajo ugotovitev, da tožeči stranki z uporabo teh klavzul o tarifni enakosti kršita člen 101(1) PDEU in da sta torej ravnali nezakonito.

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

Pomožna omejitev

- 11 **Tožeči stranki** trdita, da so klavzule o tarifni enakosti pomožna omejitev, saj imajo pogodbe, ki jih sklepata s ponudniki nastanitev pozitivne/nevtralne

posledice za konkurenco in so te klavzule neločljivo povezane s storitvijo in zanjo potrebne.

- 12 Tožeči stranki navajata, da so bile klavzule o tarifni enakosti uvedene, da bi se preprečila nepoštena brezplačna uporaba svojih spletnih storitev na rezervacijski platformi (tako imenovano „parazitstvo“). Brez takih klavzul bi namreč lahko popotniki in ponudnik nastanitev izkoriščali investicije tožečih strank v iskalne in primerjalne funkcije, medtem ko se tožečima strankama te investicije ne bi več mogle povrniti.
- 13 **Tožene stranke** nasprotujejo temu, da bi bile klavzule o tarifni enakosti pomožna omejitev. Navajajo, da ozka klavzula o tarifni enakosti ni ključna, saj njena odprava v letu 2016 ni bila povezana z občutnimi neugodnimi posledicami za dejavnost tožečih strank. Poleg tega trdijo, da tožeči stranki nista dokazali, da ni možnosti, ki bi pomenile manj intenzivni poseg v boju proti parazitstvu.

Razmejitev trga

- 14 Po mnenju **tožečih strank** je upošteveni trg, trg za rezervacijo in distribucijo potovalnih nastanitev. Poudarjata, da je spletna rezervacijska platforma dvostranska platforma, pri kateri so tako iz vidika hotelov kot tudi popotnikov različni spletni in nespletni distribucijski kanali nadomestljivi in torej oblikujejo enotni trg.
- 15 **Tožene stranke** trdijo, da obstaja ločen (nemški) trg za storitve na spletnih hotelskih platformah, saj le te platforme nudijo kombinacijo iskanja, primerjanja in rezervacij. Spletne distribucije hotelskih sob zato ni mogoče nadomestiti z nespletno distribucijo.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

Prvo vprašanje

- 16 Predložitveno sodišče ugotavlja, da ni enotnosti, glede vprašanja, ali je klavzula o tarifni enakosti kot pomožna omejitev izvzeta iz področja uporabe člena 101(1) PDEU, ne le med tožečima strankama in toženimi strankami. To izhaja iz odločb Bundeskartellamt (zvezni urad za varstvo konkurence), Oberlandesgericht (višje deželno sodišče) in Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče) o klavzulah o tarifni enakosti.
- 17 Poleg tega predložitveno sodišče opozarja na to, da sta bili v vmesnem času v Belgiji, Franciji, Italiji in Avstriji zakonsko prepovedani tako široka kot tudi ozka klavzula o tarifni enakosti, pri čemer se sklicuje tudi na zadevo, ki je sedaj še v teku pri Landgericht Berlin (deželno sodišče v Berlinu), v kateri gre za enako problematiko. Zato je odgovor na prvo vprašanje potreben zaradi nasprotujočih si odločb v Uniji.

Drugo vprašanje

- 18 Po mnenju predložitvenega sodišča obstaja, ob upoštevanju razvoja na področju evropskega konkurenčnega prava, nejasnost o načinu, kako je treba razmejiti trg za storitve spletnih hotelskih platform.
- 19 Po mnenju predložitvenega sodišča je iz Obvestila Komisije z dne 9. decembra 1997 o opredelitvi upoštevnega trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti razvidno, da je za opredelitev upoštevnega trga za določen proizvod pomembna nadomestljivost povpraševanja. Specifične funkcije storitev spletnih hotelskih platform – kar tožene stranke imenujejo „iskanje, primerjanje in rezerviranje“ – sicer nakazujejo določeno smer pri opredelitvi upoštevnega trga, vendar ne zadostujejo, da bi ta trg razmejili.
- 20 Predložitveno sodišče opozarja tudi na dvojnost trditev toženih strank. Na eni strani tožene stranke zastopajo stališče, da distribucijski kanal prek lastne hotelske spletne strani pripada drugemu trgu, na drugi strani pa navajajo, da klavzula o tarifni enakosti izključuje „horizontalno konkurenco“ med spletno distribucijo prek platform tožečih strank in neposredno distribucijo hotelov samih. Po mnenju predložitvenega sodišča je mogoče iz zadnje trditve razbrati, da hoteli prek svoje lastne spletne strani občutijo konkurenčni pritisk platforme tožečih strank in je trg večji kot trg storitev spletnih hotelskih platform. Predložitveno sodišče se pri tem sklicuje na Odločbo Komisije z dne 30. maja 2011 o obstoju enotnega trga za spletno distribucijo letalskih vozovnic prek spletnih platform in lastnih spletnih strani letalskih linij (COMP/M.6163, C(2011) 3913, točka 25).
- 21 Poleg tega predložitveno sodišče opozarja na aktualni razvoj evropskega konkurenčnega prava, ki je lahko pomemben za razmejitev trga. Komisija naj ponovno preuči Obvestilo Komisije z dne 9. decembra 1997 o opredelitvi upoštevnega trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti, glede česar je že bil objavljen delovni dokument (Staff Working Document z dne 8. septembra 2020, Evaluation of the Vertical Block Exemption, SWD (2020) 172 final). Po mnenju predložitvenega sodišča vsebina tega delovnega dokumenta kaže podobnosti s stališčem, da naj se v ospredje bolj postavi ugotavljanje konkurenčnega pritiska, ki ga prepoznava več strani, in manj razmejitev trga. Iz tega tudi izhaja, da ima želja tožečih strank, da se upošteva drug pristop glede njenega položaja kot dvostranske platforme, široko podlago. Predložitveno sodišče se prav tako sklicuje na Uredbo 2022/1925 o regulaciji digitalnih platform, uredbo novejšega datuma, s katero naj se tržno vedenje največjih podjetij, ki nudijo centralne storitve platform, ureja, saj predhodne možnosti za to niso zadostovale.
- 22 Predložitveno sodišče je prepričano, da ob upoštevanju prej navedenega razvoja na področju evropskega konkurenčnega prava obstaja nejasnost o načinu razmejitev trga v okviru člena 101(1) PDEU.