



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
ANTHONYHO MICHAELA COLLINSE
přednesené dne 6. června 2024¹

Věc C-264/23

**Booking.com BV,
Booking.com (Deutschland) GmbH
proti
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 Schönaa 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,**

¹ – Původní jazyk: angličtina.

**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,
Relexa 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 eK**

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, kterou podal Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterdamu, Nizozemsko)]

„Řízení o předběžné otázce – Hospodářská soutěž – Dohody mezi podniky – Smlouvy mezi online platformami na rezervaci hotelového ubytování a hotely – Ujednání o nejlepší ceně – Článek 101 SFEU – Vedlejší omezení – Bloková výjimka – Vertikální dohody – Nařízení (EU) č. 330/2010 – Definice trhu“

I. Úvod

1. Projednávaná věc vyžaduje, aby Soudní dvůr odpověděl na dvě nové a důležité otázky, které vyvstaly v souvislosti s uplatňováním práva hospodářské soutěže na digitální trhy. Jsou tzv. široká a úzká ujednání o nejlepší ceně vedlejšími omezeními ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU? Jaké právní zásady se použijí na vymezení relevantního výrobního trhu v kontextu dvoustranných digitálních platforem, jako je Booking.com?

II. Spor v původním řízení, žádost o rozhodnutí o předběžné otázce a řízení před Soudním dvorem

2. Booking.com BV, podnik založený v roce 1996 v Nizozemsku, provozuje pod stejným názvem online platformu na rezervaci hotelového ubytování². Společnost Booking.com vystupuje jako zprostředkovatel mezi poskytovateli hotelových služeb a konečnými zákazníky. Neurčuje cenu, za kterou jsou hotelové pokoje prostřednictvím její platformy nabízeny. Koneční zákazníci neplatí za užívání platformy Booking.com žádné poplatky. Pokud konečný zákazník provede rezervaci prostřednictvím platformy Booking.com, zaplatí hotely této platformě provizi. Koneční zákazníci si mohou rezervovat hotelové pokoje přímo v hotelech (telefonicky, elektronickou poštou nebo prostřednictvím hotelových internetových stránek) nebo prostřednictvím „kamenných“ cestovních kanceláří. Booking.com nabízí prostřednictvím své platformy hotelové pokoje ve více než 1,2 milionu hotelů po celém světě.

3. Když v roce 2006 Booking.com vstupovala na německý trh, nebyla online rezervace hotelů běžná a rezervace většiny hotelových pokojů byly prováděny jednáním přímo s hotely. V Německu působily i jiné online cestovní kanceláře, včetně Hotel Reservation Service Robert Ragge GmbH (dále jen „HRS“) a Expedia Inc. Tyto online cestovní kanceláře vkládaly do svých smluv s hotely široká ujednání o nejlepší ceně. Taková ujednání bránila hotelům nabízet pokoje za nižší cenu prostřednictvím vlastních přímých prodejních kanálů nebo jakýchkoli jiných prodejních kanálů, včetně konkurenčních online cestovních kanceláří.

4. V roce 2010 zahájil Bundeskartellamt (Spolkový antimonopolní úřad, Německo) proti HRS šetření týkající se používání širokých ujednání o nejlepší ceně. Dne 20. prosince 2013 vydal rozhodnutí, v němž konstatoval, že široké ujednání o nejlepší ceně obsažené ve smlouvách mezi HRS a hotely porušuje článek 101 SFEU a odpovídající ustanovení německého práva (dále jen „rozhodnutí HRS“). V roce 2013 zahájil Spolkový antimonopolní úřad šetření i proti společnosti Booking.com týkající se širokých ujednání o nejlepší ceně, která tato společnost vkládala do svých smluv.

5. Rozsudkem ze dne 9. ledna 2015 Oberlandesgericht Düsseldorf (Vrchní zemský soud v Düsseldorfu, Německo) zamítl žalobu na neplatnost podanou proti rozhodnutí HRS (dále jen „rozsudek HRS“). HRS se proti tomuto rozsudku neodvolala a rozsudek HRS tak nabyl právní moci.

² – Online platformy na rezervaci hotelového ubytování se často nazývají „online cestovní kanceláře“ a takto budou označovány i v celém tomto stanovisku.

6. V červenci 2015 společnost Booking.com po konzultaci s francouzskými, italskými a švédskými orgány pro hospodářskou soutěž zrušila široká ujednání o nejlepší ceně, která do té doby zahrnovala do všech svých smluv. Tato ujednání byla nahrazena úzkými ujednáními o nejlepší ceně. Tato ujednání brání hotelům nabízet pokoje za nižší cenu prostřednictvím svých přímých prodejních kanálů.

7. Dne 22. prosince 2015 Spolkový antimonopolní úřad rozhodl, že úzká ujednání o nejlepší ceně jsou v rozporu s článkem 101 SFEU a odpovídajícím ustanovením německého práva (dále jen „rozhodnutí Booking.com“). Konstatoval, že taková ujednání omezují hospodářskou soutěž na trhu poskytování hotelových ubytovacích služeb a v praxi i na trhu poskytování online zprostředkovatelských služeb poskytovaných platformami hotelům³. Vzhledem k významnému podílu společnosti Booking.com na relevantním trhu nebyla těmto ujednáním udělena výjimka na základě nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě⁴ (dále jen „původní VABER“). Rovněž nebyly splněny podmínky pro uplatnění individuální výjimky podle čl. 101 odst. 3 SFEU.

8. V rozsudku ze dne 4. června 2019 Oberlandesgericht Düsseldorf (Vrchní zemský soud v Düsseldorfu) konstatoval, že úzká ujednání o nejlepší ceně představují omezení hospodářské soutěže, jsou ale nezbytná k tomu, aby se zabránilo parazitování. Tato ujednání bránila hotelům využívat platformu Booking.com k tomu, aby oslovovaly zákazníky a následně je vybízely k provedení rezervace přímým jednáním s hotely. Oberlandesgericht Düsseldorf (Vrchní zemský soud v Düsseldorfu) dospěl k závěru, že taková ujednání představují vedlejší omezení, která neporušují čl. 101 odst. 1 SFEU. Rozhodnutí Booking.com tak zrušil.

9. Dne 18. května 2021 Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr, Německo) tento rozsudek zrušil a potvrdil rozhodnutí Booking.com. Uvedl, že úzká ujednání o nejlepší ceně omezují hospodářskou soutěž na trhu poskytování hotelových ubytovacích služeb. Na tato ujednání se nevztahovala výjimka podle původního VABER, ani se nejednalo o vedlejší omezení. Porovnání pozitivních a negativních účinků úzkých ujednání o nejlepší ceně na hospodářskou soutěž musí být provedeno v kontextu individuální analýzy podle čl. 101 odst. 3 SFEU. Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr) dospěl k závěru, že taková ujednání nejsou objektivně nezbytná k uskutečnění hlavní operace, neboť nebylo prokázáno, že v případě jejich neexistence by byly ohroženy zisky společnosti Booking.com.

10. V roce 2020 podalo Hotelverband Deutschland (IHA) eV, sdružení zastupující více než 2 600 hotelů, žalobu o náhradu škody proti společnosti Booking.com k Landgericht Berlin (Zemský soud v Berlíně, Německo).

11. Dne 23. října 2020 zahájila společnost Booking.com řízení u Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterdamu, Nizozemsko), v němž se domáhá určení, že její ujednání o nejlepší ceně neporušují článek 101 SFEU. V rámci tohoto řízení podalo 62 německých hotelů vzájemnou

³ – Podle Spolkového antimonopolního úřadu měly hotely jen malou motivaci nabízet pokoje za nižší ceny prostřednictvím jiných online cestovních kanceláří. Úzká ujednání o nejlepší ceně vyžadovaná společností Booking.com fungovala tak, že prostřednictvím přímých prodejních kanálů hotelů musely být tyto pokoje nabízeny za vyšší cenu, aby se dorovnal cena nabízená na Booking.com.

⁴ – Úř. věst. 2010, L 102, s. 1. Článek 2 odst. 1 původního VABER stanovil, že podle čl. 101 odst. 3 SFEU a s výhradou ustanovení tohoto nařízení se čl. 101 odst. 1 SFEU prohlašuje za nepoužitelný pro vertikální dohody, přičemž toto udělení výjimky se použije v míře, v jaké tyto dohody obsahují vertikální omezení. Tato výjimka se použila za podmínky, že tržní podíl dodavatele nepřesahoval 30 % relevantního trhu, na kterém prodával smluvní zboží nebo služby, a tržní podíl kupujícího nepřesahoval 30 % relevantního trhu, na kterém nakupoval smluvní zboží nebo služby (čl. 3 odst. 1 původního VABER). Původní VABER bylo nahrazeno nařízením Komise (EU) 2022/720 ze dne 10. května 2022 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (Úř. věst. 2022, L 134, s. 4, dále jen „nové VABER“).

žalobu proti společnosti Booking.com, kterou se domáhají náhrady škody za porušení článku 101 SFEU (dále jen „hotely, které podaly vzájemnou žalobu“). U tohoto soudu jsou nyní předmětem sporu dvě hlavní právní otázky.

12. Zaprvé, představují ujednání o nejlepší ceně vedlejší omezení ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU? Společnost Booking.com tvrdí, že široká a úzká ujednání o nejlepší ceně jsou vedlejšími omezeními, protože hotelům brání v bezplatném využívání jejich služeb, a tudíž brání parazitování. Hotely, které podaly vzájemnou žalobu, tvrdí, že zrušení těchto ujednání v roce 2016 nemělo žádné citelné negativní účinky na činnosti společnosti Booking.com, což je důkazem omezeného rizika parazitování.

13. Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterodamu) dále uvádí, že existují rozdílné názory na zacházení s ujednáními o nejlepší ceně, o čemž svědčí rozdílné postoje Spolkového antimonopolního úřadu a Oberlandesgericht Düsseldorf (Vrchní zemský soud v Düsseldorfu). Dodává, že vnitrostátní právní úprava v Belgii, Francii, Itálii a Rakousku zakazuje používání širokých i úzkých ujednání o nejlepší ceně.

14. Zadruhé Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterodamu) podotýká, že pokud ujednání o nejlepší ceně nejsou vedlejšími omezeními, je nezbytné vymezit relevantní výrobkový trh, aby bylo možno posoudit, zda se uplatní původní VABER. Připomíná, že podle původního sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství⁵ je pro definování relevantního výrobkového trhu nezbytné posuzovat nahraditelnost na straně poptávky a nahraditelnost na straně nabídky⁶.

15. Booking.com tvrdí, že relevantním výrobkovým trhem je trh distribuce a rezervace hotelového ubytování, který je dvoustranným trhem. Jednotlivé online a offline distribuční kanály jsou z pohledu hotelů i konečných zákazníků nahraditelné, a patří tedy do téhož relevantního výrobkového trhu. Podle ekonomické zprávy, jejíž vypracování si zadala společnost Booking.com, využilo 62 % německých konečných zákazníků pro vyhledávání hotelového ubytování v roce 2014 dvě až čtyři internetové stránky. Čtyřicet šest procent konečných zákazníků, kteří používali online cestovní kanceláře k vyhledávání ubytování v hotelu, využívalo rovněž metavyhledávače. V roce 2015 bylo 60 % hotelových rezervací provedeno offline.

16. Hotely, které podaly vzájemnou žalobu, naproti tomu tvrdí, že online cestovní kanceláře působí na odlišném výrobkovém trhu, neboť nabízejí služby vyhledávání, porovnávání a rezervace. Offline distribuce hotelových služeb a přímé prodejní kanály hotelů tak nejsou součástí stejného relevantního výrobkového trhu.

17. Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterodamu) uvádí, že zde patrně vzniká rozpor mezi tvrzením, že přímé prodejní kanály hotelů představují odlišný výrobkový trh, a tvrzením, že úzká ujednání o nejlepší ceně omezují hospodářskou soutěž mezi online cestovními kancelářemi, jako je Booking.com, a přímými prodejními kanály hotelů. Rovněž uvádí, že i rozhodnutí Komise C(2011) 3913 final ze dne 30. května 2011 (věc č. COMP/M.6163 – AXA/PERMIRA/OPODO/GO VOYAGES/EDREAMS), v němž bylo konstatováno, že relevantní výrobkový trh zahrnuje online distribuci letenek prostřednictvím online cestovních kanceláří a internetových stránek leteckých společností, podle všeho podporuje stanovisko společnosti Booking.com.

⁵ – Úř. věst. 1997, C 372, s. 5.

⁶ – Nahrazeno novým sdělením Komise o vymezení relevantního trhu pro účely práva Unie v oblasti hospodářské soutěže (Úř. věst. C C/2024/1645, dále jen „nové sdělení o vymezení relevantního trhu“).

18. Podle Summary of the stakeholder consultation to the Evaluation of the Market Definition Notice (shrnutí konzultací se zainteresovanými subjekty týkajících se hodnocení sdělení o definici trhu) ze dne 18. prosince 2020 (dále jen „shrnutí konzultací se zainteresovanými subjekty“)⁷ neexistuje v ekonomické literatuře ani v rozhodovací praxi orgánů pro hospodářskou soutěž shoda na tom, jak mají být definovány mnohostranné trhy. Je vedena diskuse o tom, zda mají být definovány jako vícečetné relevantní trhy (jeden pro každou stranu platformy) nebo jako jednotný trh (který zahrne všechny strany platformy)⁸.

19. Za těchto okolností se Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterodamu) rozhodl přerušit řízení, které je u něj vedeno, a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

- „1) Musí být tzv. široká a úzká ujednání o nejlepší ceně považována v rámci čl. 101 odst. 1 SFEU za vedlejší omezení?
- 2) Jak musí být při použití nařízení [č. 330/2010] vymezen relevantní trh, pokud se transakce uskutečňují prostřednictvím platformy online cestovní kanceláře, na které ubytovací zařízení nabízí ubytování a mohou navázat kontakt s cestujícími, kteří si prostřednictvím této platformy mohou objednat ubytování?“

20. Písemná vyjádření předložily Booking.com, německá, řecká, španělská a rakouská vláda, jakož i Evropská komise. Řeči společnosti Booking.com, hotelů, které podaly vzájemnou žalobu, španělské a německé vlády, jakož i Komise a jejich odpovědi na otázky položené Soudním dvorem byly vyslechnuty na jednání dne 29. února 2024.

III. Posouzení

A. K přípustnosti

21. Hotely, které podaly vzájemnou žalobu, a německá vláda vznášejí námitky proti přípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce.

22. Zprvce tvrdí, že žádost o rozhodnutí o předběžné otázce je nepřijatelná, neboť nesplňuje požadavky článku 94 jednacího řádu Soudního dvora. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce neobsahuje všechny relevantní skutkové okolnosti, a sice že rozhodnutí Booking.com a rozhodnutí HRS se zabývaly oběma otázkami vznesenými předkládajícím soudem. Tato rozhodnutí byla německými soudy potvrzena a nabyla právní moci. Zatímco hotely, které podaly vzájemnou žalobu, mají za to, že předkládající soud je vázán zjištěními obsaženými v těchto rozhodnutích, německá vláda tvrdí, že tato rozhodnutí představují alespoň důkaz *prima facie* o tom, že došlo k porušení.

⁷ – Ares(2020)7730543.

⁸ – Shrnutí konzultací se zainteresovanými subjekty, s. 8. Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterodamu) sice odkazuje na pracovní dokument útvarů Komise nazvaný „Hodnocení sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství ze dne 9. prosince 1997“, SWD(2021) 199, final 12. července 2021 (dále jen „pracovní dokument útvarů Komise“), který dochází k podobnému zjištění (viz s. 54), nicméně přesná citace je uvedena ve shrnutí konzultací se zainteresovanými subjekty.

23. Zadruhé hotely, které podaly vzájemnou žalobu, tvrdí, že předběžné otázky jsou čistě hypotetické, neboť předkládající soud je vázán rozhodnutími německých soudů. Obdobně i německá vláda má za to, že předběžné otázky nejsou nezbytné, jelikož rozhodnutí Booking.com a rozhodnutí HRS, potvrzená německými soudy, rozptylují veškeré pochybnosti ohledně výkladu unijního práva.

24. Zatřetí jsou předběžné otázky nepřípustné, neboť se netýkají výkladu unijního práva, ale spíše jeho použití. Na otázku, zda jsou široká a úzká ujednání o nejlepší ceně vedlejšími omezeními, nelze odpovědět v abstraktní rovině a odděleně od skutkového, právního a hospodářského kontextu, ve kterém se uplatňují. Definice relevantního výrobního trhu není právním pojmem, vyžaduje spíše faktické posouzení.

25. Podle ustálené judikatury je postup zavedený článkem 267 SFEU nástrojem spolupráce mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy, díky němuž Soudní dvůr poskytuje vnitrostátním soudům výklad unijního práva, jenž je pro ně nezbytný k vyřešení sporů, které tyto soudy mají rozhodnout. V rámci této spolupráce je věcí pouze vnitrostátního soudu, kterému byl spor předložen a musí nést odpovědnost za soudní rozhodnutí, jež bude vydáno, posoudit jak nezbytnost rozhodnutí o předběžné otázce pro vydání jeho rozsudku, tak relevanci otázek, které klade Soudnímu dvoru. Týkají-li se tedy položené otázky výkladu unijního práva, je Soudní dvůr v zásadě povinen rozhodnout⁹.

26. Z toho vyplývá, že se na otázky týkající se výkladu unijního práva položené vnitrostátním soudem v právním a skutkovém rámci, který tento soud vymezí v rámci své odpovědnosti a jehož správnost nepřísluší Soudnímu dvoru ověřovat, vztahuje domněnka relevance. Odmítnutí žádosti podané vnitrostátním soudem je ze strany Soudního dvora možné pouze tehdy, je-li zjevné, že žádaný výklad unijního práva nemá žádný vztah k realitě nebo předmětu sporu v původním řízení, jestliže se jedná o hypotetický problém nebo také jestliže Soudní dvůr nedisponuje skutkovými nebo právními poznatky nezbytnými pro užitečnou odpověď na otázky, které jsou mu položeny¹⁰.

27. Pokud jde o první námitku nepřípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, uvádí předkládací rozhodnutí dostatek skutkových, právních a procesních poznatků, aby Soudní dvůr mohl na vznesené otázky odpovědět. Předkládací rozhodnutí obsahuje zejména podrobné informace týkající se rozhodnutí HRS, rozhodnutí Booking.com i následných rozhodnutí německých soudů o těchto rozhodnutích.

28. Pokud jde o relevanci těchto rozhodnutí a následných rozhodnutí německých soudů pro věc v původním řízení, je věcná působnost směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/104/EU ze dne 26. listopadu 2014 o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži¹¹ omezena na žaloby o náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže. Nevztahuje se na jiné druhy žalob namítajících porušení práva hospodářské soutěže¹², jako jsou žaloby na určení neexistence protiprávního jednání, pokud jsou takové žaloby ve vnitrostátním právu upraveny. Ze spisu vyplývá, že společnost Booking.com se sice domáhá určení předkládajícího soudu, že její ujednání o nejlepší ceně neporušují pravidla hospodářské

⁹ – Rozsudek ze dne 8. prosince 2016, Eurosaneamientos a další (C-532/15 a C-538/15, EU:C:2016:932, body 26 a 27 a citovaná judikatura).

¹⁰ – Tamtéž, bod 28.

¹¹ – Úř. věst. 2014, L 349, s. 1.

¹² – Rozsudek ze dne 20. dubna 2023, Repsol Comercial de Productos Petrolíferos (C-25/21, EU:C:2023:298, bod 31).

soutěže, nicméně hotely, které podaly vzájemnou žalobu, se u tohoto soudu domáhají náhrady škody proti společnosti Booking.com. V důsledku podání této vzájemné žaloby spadá věc projednávaná u předkládajícího soudu do oblasti věcné působnosti směrnice 2014/104.

29. Článek 9 odst. 1 směrnice 2014/104 stanoví, že porušení právních předpisů o hospodářské soutěži konstatované rozhodnutím vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž nebo odvolacího soudu je považováno za nevyvratitelné pro účely žaloby o náhradu škody podané u vnitrostátních soudů dotčeného členského státu¹³. Článek 9 odst. 2 směrnice 2014/104 upravuje situaci, která nastala v rámci projednávané věci. Je-li u soudů členského státu podána žaloba o náhradu škody způsobené porušením právních předpisů o hospodářské soutěži, jsou tyto soudy povinny zohlednit konečná rozhodnutí přijatá v jiném členském státě jako důkaz *prima facie* o tom, že došlo k porušení právních předpisů o hospodářské soutěži, čímž však není dotčena možnost předložit důkazy o opaku¹⁴. Předkládající soud tak není vázán zjištěními učiněnými v rozhodnutí Booking.com, v rozhodnutí HRS ani v následných rozhodnutích německých soudů. Skutečnost, že tato rozhodnutí mohou představovat důkaz *prima facie* o tom, že došlo k porušení, nečiní žádost o rozhodnutí o předběžné otázce nepřijatelnou.

30. Druhá námitka týkající se přípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce může být zamítnuta z obdobných důvodů. Otázky položené předkládajícím soudem nejsou hypotetické, neboť není vázán výše uvedenými rozhodnutími. Stejně tak existence těchto rozhodnutí neznamená, že není nutné, aby Soudní dvůr na předběžné otázky odpovídal, protože Soudní dvůr je konečnou instancí pro výklad unijního práva¹⁵.

31. Konečně v rámci řízení podle článku 267 SFEU Soudní dvůr není oprávněn uplatnit pravidla unijního práva na skutkové okolnosti určité věci; to přísluší předkládajícímu soudu. Soudní dvůr nicméně může na základě okolností uvedených ve spise poskytnout vnitrostátnímu soudu prvky výkladu unijního práva, které by mohly být pro tento soud užitečné při posuzování účinků toho či onoho ustanovení uvedeného práva¹⁶.

32. V projednávané věci se otázky vznesené předkládajícím soudem týkají výkladu unijního práva, a to konkrétně pojmu „vedlejší omezení“ a právních zásad, kterými se řídí definice relevantních výrobních trhů, na kterých působí online cestovní kanceláře v hotelovém odvětví.

33. Z těchto důvodů navrhuji Soudnímu dvoru, aby jednotlivé námitky proti přípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce zamítl.

¹³ – Tamtéž, body 38 a 43.

¹⁴ – V tomto smyslu viz stanovisko generálního advokáta G. Pitruzzelly ve věci Repsol Comercial de Productos Petrolíferos (C-25/21, EU:C:2022:659, bod 107).

¹⁵ – V tomto smyslu viz stanovisko generálního advokáta Y. Bota k posudku 1/17 (Dohoda CETA EU-Kanada) (EU:C:2019:72, bod 116).

¹⁶ – Rozsudek ze dne 19. listopadu 2019, A. K. a další (Nezávislost kárného kolegia Nejvyššího soudu) (C-585/18, C-624/18 a C-625/18, EU:C:2019:982, bod 132).

B. K věci samé

1. K první otázce

– Vyjádření účastníků řízení

34. Pokud jde o široká ujednání o nejlepší ceně, Komise se domnívá, že rozhodnutí HRS a rozsudek HRS představují indicie nasvědčující tomu, že taková ujednání jsou v zásadě v rozporu s čl. 101 odst. 1 SFEU, neboť omezují hospodářskou soutěž jak mezi online cestovními kancelářemi, tak mezi hotely. Tento závěr platí navzdory skutečnosti, že Booking.com nebyla účastníkem těchto řízení, takže čl. 9 odst. 2 směrnice 2014/104 se nepoužije.

35. Pokud jde o úzká ujednání o nejlepší ceně, Komise tvrdí, že rozhodnutí Booking.com a následné rozhodnutí Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr), v němž bylo konstatováno, že taková ujednání omezují hospodářskou soutěž mezi hotely a online cestovními kancelářemi, představují důkaz *prima facie* podle čl. 9 odst. 2 směrnice 2014/104, že došlo k porušení právních předpisů o hospodářské soutěži. Podle Komise nic nenasvědčuje tomu, že zjištění německých orgánů týkající se širokých a úzkých ujednání o nejlepší ceně jsou stížena nesprávným právním posouzením nebo že zkreslila důkazy.

36. Podle Komise musí být omezení považováno za vedlejší, jsou-li splněny dvě podmínky. Zaprvé je omezení objektivně nezbytné k uskutečnění hlavní operace, což by bylo při neexistenci vedlejšího omezení nemožné. Tato hlavní operace musí mít pozitivní nebo přinejmenším neutrální účinky z hlediska hospodářské soutěže. Zadruhé musí být vedlejší omezení přiměřené cílům sledovaným hlavní operací. Přípomínky Komise se zaměřují na první z těchto podmínek. Domnívá se, že hlavní činnost v projednávané věci, a sice poskytování online zprostředkovatelských služeb online cestovními kancelářemi hotelům, má pozitivní účinky. Zvyšuje hospodářskou soutěž mezi hotely a umožňuje konečným zákazníkům vyhledávat a porovnávat konkurenční nabídky hotelových služeb. Komise dodává, že německé orgány patrně použily správné právní kritérium, když se snažily zjistit, zda jsou ujednání o nejlepší ceně objektivně nezbytná. Komisi sice nepřísluší nahrazovat posouzení vnitrostátních orgánů pro hospodářskou soutěž a vnitrostátních soudů svým vlastním posouzením v rámci řízení o předběžné otázce, nicméně nic nenasvědčuje tomu, že by v případě neexistence ujednání o nejlepší ceně bylo hospodářské přežití společnosti Booking.com ohroženo. Úzká ujednání o nejlepší ceně sice mohou být užitečná pro zabránění parazitování, ovšem tuto analýzu je nutno provádět v kontextu použití čl. 101 odst. 3 SFEU na individuální okolnosti¹⁷.

37. Podle hotelů, které podaly vzájemnou žalobu, jakož i podle německé, řecké a rakouské vlády mohou být ujednání o nejlepší ceně považována za vedlejší omezení pouze tehdy, pokud jsou nezbytná pro zajištění životaschopnosti společnosti Booking.com. Nestačí prokázat, že činnosti společnosti Booking.com mohou být méně ziskové. Domnívají se, že ujednání o nejlepší ceně nepředstavují vedlejší omezení, protože nejsou objektivně nutná. Zaprvé Booking.com zavedla ujednání o nejlepší ceně až několik let poté, co úspěšně vstoupila na německý trh. Zadruhé

¹⁷ – Řecká vláda rovněž uvádí, že pojem „vedlejší omezení“, který se vztahuje k použití čl. 101 odst. 1 SFEU, nelze zaměňovat s udělením výjimky podle čl. 101 odst. 3 SFEU.

Booking.com posilovala své postavení na trhu v Německu i poté, co přestala taková ujednání používat¹⁸. Zatřetí Booking.com tvrdí, že ujednání o nejlepší ceně nevymáhala, přestože je řada hotelů nedodržovala.

38. Hotely, které podaly vzájemnou žalobu, a řecká vláda dále uvádí, že ujednání o nejlepší ceně jsou nepřiměřená, neboť Booking.com by mohla své oprávněné obchodní zájmy chránit jinými způsoby. Mohla by například hotelům účtovat poplatek za zařazení do databáze nebo požadovat od konečných zákazníků platit za kliknutí.

39. Německá a řecká vláda se domnívají, že široká ujednání o nejlepší ceně jsou vyloučená omezení podle čl. 5 odst. 1 písm. d) nového VABER. Toto ustanovení dokazuje, že taková ujednání nejsou vedlejšími omezeními a jejich slučitelnost s právem hospodářské soutěže vyžaduje individuální posouzení podle čl. 101 odst. 3 SFEU. Úzká ujednání o nejlepší ceně však mohou spadat do oblasti působnosti nového VABER za předpokladu, že budou splněny prahové hodnoty tržního podílu a jiné použitelné podmínky.

40. Španělská vláda navrhuje, aby byla široká a úzká ujednání o nejlepší ceně posuzována rozdílně. Vzhledem k tomu, že široká ujednání o nejlepší ceně mají zvláště neblahé účinky na hospodářskou soutěž, představují omezení hospodářské soutěže z hlediska účelu, což by mělo vést k jejich zařazení mezi tvrdá omezení ve smyslu článku 4 nového VABER. Naproti tomu může nové VABER přiznat výjimku úzkým ujednáním o nejlepší ceně, pokud dotčené podniky nepřekročí 30 % prahové hodnoty tržního podílu. Pokud dojde k překročení těchto prahových hodnot tržního podílu, bude nezbytné provést individuální posouzení slučitelnosti úzkých ujednání o nejlepší ceně. Španělská vláda nevylučuje, že za tohoto předpokladu mohou být taková ujednání považována za vedlejší omezení v rozsahu, v němž budou nezbytná pro zabránění parazitování, nebudou-li k dispozici žádné alternativní, méně omezující prostředky k dosažení tohoto cíle.

41. Booking.com uvádí dva důvody, proč jsou široká a úzká ujednání o nejlepší ceně vedlejšími omezeními. Zaprvé ujednání o nejlepší ceně přímo souvisela s prováděním hlavních smluv mezi společnostmi Booking.com a hotely, které mají pozitivní dopad na hospodářskou soutěž a přinášejí hotelům a konečným zákazníkům výhody. Díky platformě společnosti Booking.com se hotely více zviditelňují a dokáží oslovit větší počet konečných zákazníků po celém světě. Koneční zákazníci získávají přístup k širší nabídce hotelů a jsou schopni jednoduše a účinně porovnávat a rezervovat si ubytování. Platforma společnosti Booking.com zvýšila hospodářskou soutěž mezi hotely, což vedlo ke snížení cen pro konečné zákazníky.

42. Zadruhé, vzhledem k významným investicím společnosti Booking.com do vytvoření, vývoje a propagace její platformy, byla ujednání o nejlepší ceně objektivně nutná za účelem ochrany obchodního modelu této společnosti. Hotely neplatí poplatek za to, že mohou na platformě Booking.com nabízet své pokoje. Platí až poté, co si zákazník zarezervuje pokoj prostřednictvím platformy Booking.com a svou rezervaci nezruší. Koneční zákazníci využívají služby společnosti Booking.com bezplatně. Ujednání o nejlepší ceně byla nezbytná k tomu, aby hotelům zabránila parazitovat tím, že budou své pokoje inzerovat na platformě Booking.com, přičemž se současně budou snažit vyhnout placení rezervačního poplatku nabízením týchž pokojů za nižší cenu prostřednictvím jiných prodejních kanálů. Booking.com uvádí, že ujednání o nejlepší ceně (i)

¹⁸ – Rakouská vláda dodává, že navzdory zákazu používání ujednání o nejlepší ceně na jejím území jako nekalé praktiky od roku 2017 online cestovní kanceláře své podíly na trhu v Rakousku i nadále zvyšovaly.

představovala odpovídající opatření k zajištění úspěchu jejího hospodářského modelu, (ii) sledovala legitimní cíl a (iii) představovala nejméně omezující opatření pro boj proti parazitování¹⁹.

– *Analýza*

43. V rámci první předběžné otázky se předkládající soud táže, zda musí být široká a úzká ujednání o nejlepší ceně, jimiž mají být podle online cestovní kanceláře hotely povinně vázány jakožto jednou z obchodních podmínek, považována za vedlejší omezení pro účely čl. 101 odst. 1 SFEU.

44. Článek 9 odst. 2 směrnice 2014/104 vyžaduje, aby předkládající soud zacházel s rozhodnutím Booking.com a s následnými rozhodnutími německých soudů alespoň jako s důkazem *prima facie* o tom, že uplatňováním úzkých ujednání o nejlepší ceně společnosti Booking.com došlo k porušení právních předpisů o hospodářské soutěži. Dále platí, že předkládající soud může s rozhodnutím HRS, které nebylo určeno společnosti Booking.com, a následnými rozhodnutími německých soudů o rozhodnutí HRS zacházet jako s „dalšími důkazy“, pokud je účastníci řízení předloží, a to za účelem prokázání, zda uplatňováním širokých ujednání o nejlepší ceně společnosti Booking.com došlo k porušení právních předpisů o hospodářské soutěži. Předkládající soud není vázán konečnými rozhodnutími přijatými v jiném členském státě, pokud jsou tato rozhodnutí podle všeho stížena nesprávným právním posouzením nebo zjevně nesprávným posouzením, což přísluší ověřit předkládajícímu soudu.

45. Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že pokud se na operaci nebo určitou činnost nevztahuje zásada zákazu stanovená v čl. 101 odst. 1 SFEU, jelikož neovlivňuje hospodářskou soutěž nebo na ni má pozitivní účinek, na omezení obchodní samostatnosti jednoho nebo více subjektů zúčastněných na této operaci nebo činnosti se uvedená zásada zákazu taktéž nevztahuje, je-li tato činnost objektivně nezbytná k provedení uvedené operace nebo činnosti a je přiměřená cílům této operace nebo činnosti²⁰.

46. Je-li třeba určit, zda může protisoutěžní omezení nepodléhat zákazu stanovenému v čl. 101 odst. 1 SFEU z toho důvodu, že je vedlejší ve vztahu k hlavní operaci, která nemá protisoutěžní povahu, je třeba zjistit, jestli by takovou operaci nebylo možné bez dotčeného omezení uskutečnit. Skutečnost, že by uvedenou operaci bez omezení bylo možno provést jen obtížně nebo by byla méně zisková, nelze považovat za skutečnost, která tomuto omezení přiznává „objektivně nezbytnou“ povahu, jež je nutná k tomu, aby mohlo být považováno za vedlejší. Jinak by pojem vedlejších omezení zahrnoval i omezení, která nejsou zcela nezbytná k provedení hlavní operace. V případě přijetí této teorie by tento výsledek narušoval užitečný účinek zákazu stanoveného v čl. 101 odst. 1 SFEU²¹. Kritérium objektivní nezbytnosti se týká otázky, zda v případě neexistence daného omezení obchodní samostatnosti hrozí, že operace nebo hlavní činnost, na kterou se nevztahuje zákaz stanovený v čl. 101 odst. 1 SFEU a ve vztahu k níž je omezení podružné, se neuskuteční nebo v ní nebude možné pokračovat²².

¹⁹ – Booking.com se z tohoto důvodu zdržela požadavku na dodržování povinnosti výlučnosti ze strany hotelů, což by bylo ještě více omezujícím opatřením.

²⁰ – Rozsudky ze dne 11. září 2014, MasterCard a další v. Komise (C-382/12 P, EU:C:2014:2201, bod 89), ze dne 23. ledna 2018, F. Hoffmann-La Roche a další (C-179/16, EU:C:2018:25, bod 69), a ze dne 26. října 2023, EDP – Energias de Portugal a další (C-331/21, EU:C:2023:812, bod 88).

²¹ – Rozsudky ze dne 11. září 2014, MasterCard a další v. Komise (C-382/12 P, EU:C:2014:2201, bod 91), ze dne 23. ledna 2018, F. Hoffmann-La Roche a další (C-179/16, EU:C:2018:25, bod 71), a ze dne 26. října 2023, EDP – Energias de Portugal a další (C-331/21, EU:C:2023:812, bod 90).

²² – Rozsudek ze dne 11. září 2014, MasterCard a další v. Komise (C-382/12 P, EU:C:2014:2201, bod 93).

47. Aby se zabránilo směřování podmínek stanovených judikaturou pro kvalifikaci omezení jako vedlejšího omezení ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU a kritéria nezbytnosti, které čl. 101 odst. 3 SFEU požaduje pro účely přiznání výjimky určitému omezení, provádí se přezkum objektivní nutnosti omezení na relativně abstraktní úrovni. Porovnání pozitivních a negativních účinků dohody na hospodářskou soutěž se sice provádí v rámci čl. 101 odst. 3 SFEU, ale pouze omezení, která jsou nutná pro to, aby hlavní operace mohla být v každém případě²³ uskutečněna, mohou být považována za omezení, na která se vztahuje teorie o vedlejších omezeních²⁴.

48. V projednávané věci je zjevné, že poskytování online služeb rezervace ubytování online cestovními kancelářemi, jako je Booking.com, má pozitivní účinky na hospodářskou soutěž, jelikož tato činnost zvyšuje konkurenci mezi hotely a umožňuje konečným zákazníkům vyhledávat a porovnávat konkurenční nabídky ubytovacích služeb. Skutečnou otázkou je, zda jsou široká nebo úzká ujednání o nejlepší ceně objektivně nezbytná a přiměřená pro výkon hlavní činnosti posuzované předkládajícím soudem. Jak tvrdí většina účastníků tohoto řízení, široká a úzká ujednání o nejlepší ceně podle všeho nezbytná nejsou. Patrně neexistuje žádná inherentní souvislost mezi hlavní činností online cestovních kanceláří a uplatňováním ujednání o nejlepší ceně. Stejně tak lze podle všeho tvrdit, že ujednání o nejlepší ceně rovněž nejsou objektivně nezbytná k zajištění hospodářské životaschopnosti online cestovních kanceláří. Ze spisu Soudního dvora vyplývá, že online cestovní kanceláře poté, co jim bylo zakázáno používat ujednání o nejlepší ceně, své služby nadále poskytují, a dokonce i prosperují, v několika členských státech. Jak tvrdilo několik účastníků řízení před Soudním dvorem, lze si představit i jiné, alternativní a méně omezující prostředky, jimiž je možno dosáhnout legitimního cíle spočívajícího v zabránění parazitování, například stanovení poplatku za zařazení hotelů do databáze. Je tedy pochybné, zda široká a úzká ujednání o nejlepší ceně splňují kritérium přiměřenosti stanovené pro vedlejší omezení.

49. Výše uvedenými úvahami není dotčeno zvážení pozitivních a negativních účinků takových omezení v rámci individuálního posouzení podle čl. 101 odst. 3 SFEU. Zabránění parazitování je legitimním cílem, který může odůvodnit omezení hospodářské soutěže, jsou-li splněny podmínky pro použití čl. 101 odst. 3 SFEU²⁵. Z toho vyplývá, že online cestovní kanceláře mohou takové argumenty uplatnit spíše v rámci stanoveném článkem 101 odst. 3 SFEU než při zjišťování existence vedlejších omezení²⁶.

50. Vzhledem k tomu, že tato problematika na jednání zazněla, dodávám, že široká a úzká ujednání o nejlepší ceně nejsou tvrdými omezeními ve smyslu článku 4 původního VABER. Původní VABER nezmiňuje široká ani úzká ujednání o nejlepší ceně. Tvrdé omezení zakotvené v čl. 4 písm. a) původního VABER²⁷ se týká „stanovení cen pro další prodej“, tedy dohod nebo jednání ve vzájemné shodě, jejichž přímým, nebo nepřímým předmětem je stanovení pevné nebo minimální ceny pro další prodej. Pojem „stanovení cen pro další prodej“ odkazuje na

²³ – Úvahy týkající se situace hospodářské soutěže na relevantním trhu tedy nejsou součástí analýzy vedlejší povahy omezení a musí být zohledněny spíše v rámci použití čl. 101 odst. 3 SFEU.

²⁴ – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 18. září 2001, M6 a další v. Komise (T-112/99, EU:T:2001:215, body 107 a 109), a ze dne 24. května 2012, MasterCard a další v. Komise (T-111/08, EU:T:2012:260, bod 89).

²⁵ – V tomto smyslu viz stanovisko generálního advokáta J. Mazáka ve věci Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (C-439/09, EU:C:2011:113, body 39 a 40) a stanovisko generálního advokáta N. Wahla ve věci CB v. Komise (C-67/13 P, EU:C:2014:1958, bod 123).

²⁶ – Body 372 až 375 nových pokynů Komise k vertikálním omezením (Úř. věst. 2022, C 248, s. 1; dále jen „nové pokyny pro vertikální dohody“) poskytují určité vodítko, pokud jde o posuzování povinností z ujednání o nejlepší ceně podle čl. 101 odst. 3 SFEU z hlediska řešení problému parazitování.

²⁷ – Článek 4 písm. a) nového VABER je formulován totožně.

omezení možnosti kupujícího určovat svou cenu pro další prodej²⁸. Široká a úzká ujednání o nejlepší ceně fungují zcela odlišně. Zprv online cestovní kanceláře poskytují hotelům zprostředkovatelské služby. Neposkytují ubytovací služby, které hotely dále prodávají konečným zákazníkům. Pojem „stanovení cen pro další prodej“ tomuto smluvnímu vzorci tak úplně neodpovídá. Zadruhé, i kdyby bylo namíste spatřovat analogii mezi stanovením cen pro další prodej a stanovením pevné nebo minimální prodejní ceny online cestovní kanceláří pro transakce, které tato online cestovní kancelář zprostředkovává²⁹, široká a úzká ujednání o nejlepší ceně nebrání hotelům ve snížení prodejní ceny transakcí prováděných touto online cestovní kanceláří³⁰.

51. Tvrzení, že ujednání o nejlepší ceně nejsou tvrdými omezeními pro účely původního VABER, má dále oporu ve dvou dalších aspektech vyvozených z nového VABER a z nových pokynů pro vertikální dohody³¹. Zprv čl. 5 odst. 1 písm. d) nového VABER výslovně stanoví, že široká ujednání o nejlepší ceně jsou „vyloučenými omezeními“³², nikoli tvrdými omezeními podle článku 4 nového VABER³³. To podle všeho znamená, že nové VABER stanoví výjimku pro úzká ujednání o nejlepší ceně, která jsou ve vztahu k hospodářské soutěži méně omezující³⁴. Zadruhé nové pokyny pro vertikální dohody výslovně potvrzují, že úzká ujednání o nejlepší ceně mohou těžit z výjimky stanovené novým VABER³⁵.

52. Vzhledem k tomu, že původní VABER neobsahuje ustanovení podobné čl. 5 odst. 1 písm. d) nového VABER a ujednání o nejlepší ceně nejsou tvrdými omezeními, tak v zásadě nic nebrání tomu, aby se původní VABER použilo na široká i úzká ujednání o nejlepší ceně, jsou-li splněny i ostatní podmínky stanovené tímto nařízením.

53. Navrhuji tedy Soudnímu dvoru, aby na první předběžnou otázku odpověděl v tom smyslu, že široká i úzká ujednání o nejlepší ceně, jimiž mají být podle online cestovní kanceláře hotely povinně vázány jakožto jedním z ustanovení jejích obchodních podmínek, nejsou vedlejšími omezeními ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU, ledaže jsou nezbytná a přiměřená k zajištění hospodářské životaschopnosti online cestovní kanceláře, což přísluší ověřit předkládajícímu soudu, aniž je dotčena jeho analýza podle čl. 101 odst. 3 SFEU.

²⁸ – Viz bod 48 původních pokynů Komise k vertikálním omezením (Úř. věst. 2010, C 130, s. 1) a bod 185 nových pokynů pro vertikální dohody. Příkladem stanovení cen pro další prodej je případ, kdy dodavatel stanoví cenu, za kterou distributor musí dále prodávat výrobky, které mu dodavatel dodává.

²⁹ – V tomto smyslu viz bod 67 písm. c) a bod 194 nových pokynů pro vertikální dohody.

³⁰ – Úzké ujednání o nejlepší ceně nebrání hotelu X snížit cenu za pokoj Y inzerovanou prostřednictvím společnosti Booking.com. Vyžaduje pouze to, aby byl hotel X rovněž povinen snížit cenu pokoje Y na platformě Booking.com, pokud ji sníží prostřednictvím některého svého přímého prodejního kanálu (například na svých internetových stránkách). Obdobně ani široké ujednání o nejlepší ceně nebrání hotelu X snížit cenu pokoje Y nabízenou prostřednictvím platformy Booking.com. To znamená, že pokud hotel X sníží cenu pokoje Y na platformě jiné online cestovní kanceláře, je povinen snížit cenu tohoto pokoje i na platformě Booking.com.

³¹ – Pro vyloučení pochybností se uvádí, že definice tvrdého omezení uvedená v čl. 4 písm. a) původního VABER je totožná s definicí obsaženou v čl. 4 písm. a) nového VABER.

³² – Článek 5 odst. 1 nového VABER vylučuje použití nařízení o blokových výjimkách na jakékoli přímé, nebo nepřímé závazky bránící kupujícím online zprostředkovatelských služeb nabízet, prodávat nebo dále prodávat zboží nebo služby konečným uživatelům za příznivějších podmínek s využitím soutěžících online zprostředkovatelských služeb.

³³ – Bod 67 písm. d) a bod 253 nových pokynů pro vertikální dohody tuto tezi výslovně potvrzují.

³⁴ – V tomto smyslu viz body 360 a 374 nových pokynů pro vertikální dohody.

³⁵ – Viz bod 254 písm. a) a bod 359 pokynů pro vertikální dohody.

2. Ke druhé otázce

– Vyjádření účastníků řízení

54. Komise uvádí, že podle rozhodnutí Booking.com, které nabylo právní moci, byl relevantním výrobním trhem trh poskytování online zprostředkovatelských služeb ze strany platform hotelům. Součástí tohoto relevantního výrobního trhu nebyly přímé prodejní kanály hotelů ani metavyhledávače. Komise, podporovaná německou vládou, tvrdí, že nic nenasvědčuje tomu, že by byla tato zjištění stížena zjevně nesprávným posouzením³⁶. Toto rozhodnutí by tak mělo představovat alespoň důkaz *prima facie* pro definici relevantního trhu formulovanou předkládajícím soudem.

55. Komise zdůrazňuje, že prahová hodnota tržního podílu uvedená v čl. 3 odst. 1 původního VABER se týká relevantního trhu, na kterém dodavatel prodává smluvní zboží nebo služby. Komise a německá vláda odkazují analogicky na bod 67 nových pokynů pro vertikální dohody.

56. Hotely, které podaly vzájemnou žalobu, podle všeho zpochybňují vertikální povahu vztahu mezi společnostmi Booking.com a hotely, a to s odkazem na tvrzení společnosti Booking.com, podle kterého přímé prodejní kanály hotelů její platformě konkurují. Na základě tohoto tvrzení by se původní VABER nepoužilo. V každém případě hotely, které podaly vzájemnou žalobu, podporované španělskou, řeckou a rakouskou vládou, uvádějí, že součástí relevantního výrobního trhu nejsou metavyhledávače, neboť uživatelé nemohou jejich prostřednictvím provádět rezervace. Přímé prodejní kanály hotelů nejsou součástí relevantního výrobního trhu, neboť neposkytují vyhledávací a porovnávací funkce.

57. Booking.com uvádí, že relevantní výrobní trh musí zahrnovat konkurenční tlak vyvíjený přímo i nepřímo offline a online prodejními kanály, včetně internetových stránek hotelů. Skutečnost, že zákazníci provozují tzv. „multihoming“, když si rezervují hotelové ubytování prostřednictvím offline i online prodejních kanálů, včetně online cestovních kanceláří, metavyhledávačů a přímých prodejních kanálů hotelů, tuto tezi podporuje. Bez ohledu na daný prodejní kanál je služba nabízená konečným zákazníkům, a sice hotelový pokoj, stejná. Pokud by neexistovalo riziko, že si mohou zákazníci rezervovat hotelové pokoje prostřednictvím jiných prodejních kanálů, byla by ujednání o nejlepší ceně z obchodního hlediska zbytečná.

– Analýza

58. Druhou předběžnou otázkou se předkládající soud táže, jak by měl být definován relevantní výrobní trh ve vztahu k činnostem online cestovní kanceláře, která funguje jako zprostředkovatel mezi hotely a konečnými zákazníky, pro účely použití čl. 3 odst. 1 původního VABER.

59. Úvodem podotýkám, že argumentace hotelů, které podaly vzájemnou žalobu, v tom smyslu, že vztah mezi hotely a společnostmi Booking.com není vertikální a původní VABER se na takovou situaci nepoužije, je podle všeho založena na nesprávném předpokladu.

³⁶ – Komise dále podotýká, že francouzské, italské a švédské orgány pro hospodářskou soutěž definují relevantní výrobní trh obdobným způsobem.

60. Článek 1 odst. 1 písm. a) původního VABER definuje „vertikální dohody“ jako dohody nebo jednání ve vzájemné shodě, jež byly uzavřeny mezi dvěma nebo více podniky, z nichž každý pro účely dohody nebo jednání ve vzájemné shodě jedná na různé úrovni výrobního nebo distribučního řetězce, které se týkají podmínek, za nichž mohou strany nakupovat, prodávat nebo dále prodávat určité zboží nebo služby³⁷. Podnik, jako je Booking.com, který poskytuje hotelům zprostředkovatelské služby za účelem oslovování konečných zákazníků, kteří poptávají služby ubytování v hotelu, do této definice jednoznačně spadá, neboť pro účely této dohody působí Booking.com a hotely na různých úrovních výrobního a distribučního řetězce.

61. Jinou právní otázkou je, zda důvodem, proč se původní VABER použije či nikoli, není skutečnost, že platforma společnosti Booking.com konkuruje přímým prodejním kanálům hotelů. Podle čl. 2 odst. 4 původního VABER se výjimka podle čl. 2 odst. 1 nevztahuje na vertikální dohody uzavřené mezi soutěžícími podniky. Z tohoto ustanovení existuje výjimka: bloková výjimka se použije, pokud soutěžící podniky uzavřou mezi sebou nereciproční vertikální smlouvu a dodavatel je poskytovatel služeb na několika obchodních úrovních, zatímco kupující poskytuje své zboží nebo služby na maloobchodní úrovni a není soutěžícím podnikem na obchodní úrovni, kde nakupuje smluvní služby³⁸. Tato výjimka se týká situací „duální distribuce“, tj. dodavatel prodává své služby nejen prostřednictvím nezávislých distributorů, ale prodává je i přímo konečným zákazníkům jakožto konkurenční subjekt vůči svým nezávislým distributorům³⁹. Z toho vyplývá, že i za předpokladu, že by platforma společnosti Booking.com a přímé prodejní kanály hotelů byly považovány za skutečné nebo potenciální konkurenty na stejném relevantním výrobním trhu⁴⁰, situace, kdy hotely prodávají své pokoje prostřednictvím online cestovní kanceláře i prostřednictvím svých vlastních internetových stránek, spadá do rozsahu čl. 2 odst. 4 původního VABER. Na rozdíl od tvrzení předkládaného hotely, které podaly vzájemnou žalobu, se tak původní VABER použije.

62. Tento závěr je ještě zřetelnější při posouzení v rámci nového VABER a nových pokynů pro vertikální dohody. Článek 1 písm. e) bod ii) nového VABER definuje „online zprostředkovatelské služby“ jako služby informační společnosti, které podnikům umožňují nabízet zboží či služby konečným spotřebitelům za účelem usnadnění zahájení přímých transakcí mezi těmito podniky a konečnými spotřebiteli. Článek 2 odst. 4 písm. b) nového VABER, který se týká duální distribuce, je formulován stejně jako čl. 2 odst. 4 písm. b) původního VABER. Nové VABER však obsahuje nový čl. 2 odst. 6, který stanoví, že výjimky stanovené v čl. 2 odst. 4 nového VABER se nepoužijí na vertikální dohody týkající se poskytování online zprostředkovatelských služeb, kdy poskytovatel online zprostředkovatelských služeb je soutěžícím podnikem na relevantním trhu prodeje zprostředkovaného zboží či služeb⁴¹.

63. Body 104 až 106 nových pokynů pro vertikální dohody jasně uvádějí, že účelem čl. 2 odst. 6 nového VABER je zúžit rozsah „bezpečného přístavu“, pokud jde o platformy s „hybridní“ funkcí⁴². Taková situace může nastat v případě, kdy prodejci potravin nabízejí své výrobky k prodeji na online tržišti, zatímco provozovatel online tržiště současně nabízí své vlastní výrobky v hospodářské soutěži s těmito prodejci. Důvodem pro toto vyloučení je, že za takových okolností

³⁷ – Článek 1 odst. 1 písm. a) nového VABER je formulován totožně.

³⁸ – Článek 2 odst. 4 písm. b) původního VABER.

³⁹ – V tomto smyslu viz bod 28 původních pokynů pro vertikální dohody.

⁴⁰ – Předkládajícímu soudu přísluší provést toto posouzení s ohledem na úvahy uvedené v bodech 64 až 74 tohoto stanoviska.

⁴¹ – Výjimka z výjimky znamená, že v těchto situacích se nové VABER nepoužije.

⁴² – V tomto smyslu viz vysvětlivky Komise k novému VABER a pokynům k vertikálním dohodám, které jsou k dispozici na internetové stránce Komise: https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2022-05/explanatory_note_VBER_and_Guidelines_2022.pdf. Viz též bod 67 písm. e) nových pokynů k vertikálním dohodám.

mohou mít poskytovatelé online zprostředkovatelských služeb motivaci upřednostňovat vlastní prodej a schopnost ovlivňovat výsledek hospodářské soutěže. Z toho vyplývá, že nové VABER nadále stanoví výjimku pro poskytovatele online zprostředkovatelských služeb, kteří nemají hybridní funkci, jako je online cestovní kancelář, která nenabízí prostřednictvím své platformy vlastní hotelové pokoje.

64. Pokud jde o druhou předběžnou otázku, podotýkám, že vymezení trhu je nástroj používaný k určení a vymezení hranic hospodářské soutěže mezi podniky. Hlavním účelem vymezení trhu je určit systematickým způsobem účinné a bezprostřední konkurenční tlaky, jimž dotčené podniky čelí, když nabízejí určité výrobky⁴³.

65. Podle judikatury relevantní trh výrobků, které mají být zohledněny, zahrnuje všechny výrobky nebo služby, které spotřebitel na základě jejich vlastností, cen a zamýšleného použití výrobků považuje za vzájemně zaměnitelné nebo zastupitelné. Z pojmu „relevantní trh“ vyplývá, že účinná hospodářská soutěž může existovat mezi výrobky nebo službami, které jsou jeho součástí. To předpokládá dostatečný stupeň zaměnitelnosti pro účely téhož použití mezi všemi výrobky nebo službami, které jsou součástí téhož trhu. Zaměnitelnost či zastupitelnost se neposuzuje pouze ve vztahu k objektivním charakteristikám dotčených výrobků a služeb. Je třeba rovněž zohlednit podmínky hospodářské soutěže a strukturu poptávky a nabídky na trhu⁴⁴. Zaměnitelnost nebo zastupitelnost výrobků má dynamickou povahu a definice relevantního trhu se může v průběhu času vyvíjet⁴⁵.

66. Dvoustranné trhy jsou trhy, kde hospodářský subjekt, často online platforma, spojuje dvě různé skupiny uživatelů. Za takových okolností poptávka jedné skupiny uživatelů ovlivňuje poptávku druhé skupiny, což vede k nepřímým síťovým účinkům⁴⁶. Mezi příklady takových dvoustranných trhů patří online tržiště, v němž určitá platforma svádí dohromady prodejce výrobků a kupující určitého výrobku, a profesionální sociální síť, která spojuje konečné uživatele a potenciální zaměstnavatele⁴⁷.

67. Podle nového sdělení o vymezení relevantního trhu může být v případě vícestranných platform namísto vymezení relevantní výrobový trh pro výrobky nabízené platformou jako celek tak, aby zahrnoval všechny skupiny uživatelů. Může být vhodné vymezení samostatné (i když vzájemně související) relevantní výrobové trhy pro výrobky nabízené na každé straně platformy⁴⁸. Na toto určení má vliv řada faktorů, včetně toho, zda se jedná o platformu pro provádění transakcí, nebo nikoli⁴⁹.

⁴³ – Viz bod 6 nového sdělení o vymezení relevantního trhu.

⁴⁴ – Rozsudky ze dne 23. ledna 2018, F. Hoffmann-La Roche a další (C-179/16, EU:C:2018:25, body 50 a 51), a ze dne 30. ledna 2020, Generics (UK) a další (C-307/18, EU:C:2020:52, bod 129).

⁴⁵ – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 30. ledna 2020, Generics (UK) a další (C-307/18, EU:C:2020:52, bod 130).

⁴⁶ – V tomto smyslu viz bod 94 nového sdělení o vymezení relevantního trhu.

⁴⁷ – Fenomén nepřímých síťových účinků vyplývá ze skutečnosti, že čím více prodávajících bude své výrobky nabízet prostřednictvím online tržiště, tím více kupujících bude mít o toto online tržiště zájem a naopak.

⁴⁸ – Viz bod 95 nového sdělení o vymezení relevantního trhu.

⁴⁹ – Tamtéž. Podotýkám, že nové sdělení o vymezení relevantního trhu nepřijalo teorii obhajovanou některými právními teoretiky, podle níž by v případě platform pro provádění transakcí (například online tržiště) měl být v zásadě definován jediný relevantní trh zahrnující všechny skupiny uživatelů, zatímco v případě netransakčních platform (jako je sociální síť) by měly být vymezeny samostatné relevantní trhy na každé straně platformy. Podle nového sdělení o vymezení relevantního trhu se jedná pouze o jeden z několika faktorů, které je třeba vzít v úvahu. Důvodem pro takový přístup je podle všeho nedostatek konsensu v akademické literatuře a v praxi orgánů pro hospodářskou soutěž. V tomto smyslu viz pracovní dokument útvarů Komise, s. 54. Pro více informací k teorii, viz Filistrucchi, L., Geradin, D., van Damme, E., Affeld, P., „Market Definition in Two-sided Markets: Theory and Practice“, *Journal of Competition Law & Economics*, 2014, sv. 10(2), s. 293 až 339.

68. V tomto kontextu, jak správně uvádějí Komise a německá vláda, rozhodnutí Booking.com a následná rozhodnutí německých soudů představují alespoň důkaz *prima facie* umožňující předkládajícímu soudu vymezit relevantní trh podle čl. 9 odst. 2 směrnice 2014/104, v souladu s úvahami uvedenými v bodě 29 tohoto stanoviska. Vnitrostátní soudy však nejsou vázány rozhodnutími přijatými v jiném členském státě, zejména pokud jsou podle všeho stižena nesprávným právním posouzením nebo zjevně nesprávným posouzením, o čemž musí rozhodnout předkládající soud.

69. Je nesporné, že v projednávané věci působí společnost Booking.com na dvoustranném trhu jakožto poskytovatel online zprostředkovatelských služeb, a to jak hotelům, tak konečným zákazníkům⁵⁰. Je sice na předkládajícím soudu, aby určil, zda je namístě vymezit jediný relevantní výrobní trh zahrnující uživatele na obou stranách platformy, nebo dva odlišné relevantní výrobní trhy, jeden na každé straně dané platformy, nicméně nové pokyny pro vertikální dohody uvádějí, že pro účely prahových hodnot tržního podílu stanovených v čl. 3 odst. 1 nového VABER⁵¹ je takový poskytovatel online zprostředkovatelských služeb, jako je Booking.com, klasifikován jako poskytovatel těchto služeb a podnik, který nabízí nebo prodává zboží nebo služby prostřednictvím internetových zprostředkovatelských služeb, jako je hotel, je ve vztahu k těmto online zprostředkovatelským službám klasifikován jako kupující⁵². V důsledku toho se tržní podíl podniku, který poskytuje online zprostředkovatelské služby, vypočítá na základě relevantního trhu poskytování online zprostředkovatelských služeb podnikům klasifikovaným jako kupující⁵³. Nové pokyny pro vertikální dohody dále uvádějí, že rozsah relevantního výrobního trhu závisí na míře zastupitelnosti mezi online a offline zprostředkovatelskými službami, mezi zprostředkovatelskými službami používanými pro různé kategorie zboží či služeb a mezi zprostředkovatelskými službami a kanály přímého prodeje⁵⁴.

70. Pro potřeby použití čl. 3 odst. 1 původního VABER na projednávanou věc bude nezbytné vypočítat tržní podíl společnosti Booking.com jakožto poskytovatele online zprostředkovatelských služeb hotelům. V této souvislosti může být namístě posoudit, zda mohou být dotčené zprostředkovatelské služby nahrazeny jinými druhy zprostředkovatelských služeb a jinými prodejními kanály z hlediska hotelů (na straně poptávky po těchto zprostředkovatelských službách) a konečných zákazníků (nacházejících se na druhé straně této dvoustranné platformy)⁵⁵. Může tak být vhodné zvážit zastupitelnost služeb offline cestovních kanceláří, přímých prodejních kanálů hotelů, a dokonce i jiných online služeb, jako jsou služby poskytované metavyhledávači. V tomto ohledu podotýkám, že všichni účastníci řízení před předkládajícím soudem, s výjimkou společnosti Booking.com, mají za to, že mezi online zprostředkovatelskými službami a výše uvedenými prodejními kanály neexistuje žádná zastupitelnost, a to v podstatě z toho důvodu, že neposkytují stejné vyhledávací a porovnávací funkce společně s možností provést rezervaci⁵⁶.

⁵⁰ – Z hlediska konečných zákazníků spočívají tyto zprostředkovatelské služby v možnosti vyhledávat a porovnávat nabídky hotelů a nakonec provést rezervaci.

⁵¹ – Článek 3 odst. 1 nového VABER je formulován totožně jako čl. 3 odst. 1 původního VABER.

⁵² – Bod 67 nových pokynů k vertikálním dohodám.

⁵³ – Bod 67 písm. b) nových pokynů k vertikálním dohodám.

⁵⁴ – Tamtéž.

⁵⁵ – Jak je uvedeno výše, i v případě, kdy jsou na každé straně trhu vymezeny samostatné relevantní výrobní trhy, jsou každopádně obě strany vzájemně propojeny a jejich vlastnosti musí být pro účely vymezení relevantního trhu recipročně zohledněny. Viz Filistrucchi, L., Geradin, D., van Damme, E., Affeld, P., „Market Definition in Two-sided Markets: Theory and Practice“, *Journal of Competition Law & Economics*, 2014, sv. 10(2), s. 293 až 339.

⁵⁶ – Služby offline cestovních kanceláří poskytované „kamennými“ provozovateli mají zjevně velmi odlišné vlastnosti a funkce. Pokud jde o přímé prodejní kanály hotelů, neumožňují tyto nástroje zákazníkům vyhledávat a porovnávat nabídky různých poskytovatelů. I metavyhledávače mají podle všeho odlišné vlastnosti a funkce, neboť jejich funkcí je vyhledávat nabídky online cestovních kanceláří a poskytovatelů hotelových služeb, přičemž jakmile zákazník klikne na výsledky, je přesměrován na internetové stránky dotčené online cestovní kanceláře nebo hotelu za účelem provedení rezervace.

71. Předkládajícímu soudu přísluší vymezit relevantní výrobní trh ve světle výše uvedených úvah, přičemž předkládající soud zohlední rozhodnutí Booking.com a následná rozhodnutí německých soudů jako důkaz *prima facie*, společně s dalšími relevantními důkazy. Dodávám, že podle rozsudku Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr) týkajícího se rozhodnutí Booking.com společnost Booking.com v průběhu uvedeného soudního řízení nevznesla proti vymezení relevantního trhu žádné námitky.

72. Předkládající soud může určitá vodítka čerpat rovněž z precedenčních rozhodnutí jiných orgánů pro hospodářskou soutěž, jako je rozhodnutí Komise C(2023) 6376 final ze dne 25. září 2023, kterým se spojení prohlašuje za neslučitelné s vnitřním trhem a s fungováním Dohody o Evropském hospodářském prostoru (věc M.10615 – Booking Holdings v. eTraveli Group), které bylo předmětem diskuse na jednání. Booking.com sice podala proti tomuto rozhodnutí žalobu na neplatnost u Tribunálu⁵⁷, nicméně v odpovědi na otázky Soudního dvora její zástupci uvedli, že navzdory určitým výhradám Booking.com nevznesla konkrétní námitku proti definici trhu přijaté v tomto rozhodnutí.

73. Konečně, jak správně uvádí Komise, neexistuje rozpor mezi tvrzením, podle kterého přímé prodejní kanály hotelů představují odlišný výrobní trh, a tvrzením, že úzká ujednání o nejlepší ceně omezují hospodářskou soutěž mezi online cestovními kanceláři, jako je Booking.com, a přímými prodejními kanály hotelů. Cílem definice relevantního výrobního trhu je sice určit nejprímější konkurenční tlak, který dotyčné podniky pocítují, nicméně posouzení vlivu na hospodářskou soutěž může zohlednit i formy méně přímého konkurenčního tlaku, jako jsou mimotržní konkurenční tlaky.

74. Navrhuji tedy Soudnímu dvoru, aby na druhou předběžnou otázku odpověděl tak, že pro účely použití čl. 3 odst. 1 původního VABER je nezbytné vymezit relevantní výrobní trh ve vztahu k činnostem online cestovní kanceláře, která působí jako zprostředkovatel mezi hotely a konečnými zákazníky, a to posouzením toho, zda jsou tyto činnosti zastupitelné jinými prodejními kanály z hlediska hotelů a z hlediska konečných zákazníků, aby bylo možno vypočítat tržní podíl online cestovní kanceláře jakožto poskytovatele online zprostředkovatelských služeb hotelům.

IV. Závěry

75. Navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžné otázky položené Rechtbank Amsterdam (soud v Amsterdamu, Nizozemsko) následovně:

„1) Článek 101 odst. 1 SFEU musí být vykládán v tom smyslu, že

široká a úzká ujednání o nejlepší ceně, jimiž mají být podle online cestovní kanceláře hotely povinně vázány jakožto jedním z ustanovení jejích obchodních podmínek, nejsou vedlejšími omezeními, ledaže jsou nezbytná a přiměřená k zajištění hospodářské životaschopnosti online cestovní kanceláře, což přísluší ověřit předkládajícímu soudu, aniž je dotčena jeho analýza podle čl. 101 odst. 3 SFEU.

2) Článek 3 odst. 1 nařízení (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě musí být vykládán v tom smyslu, že

⁵⁷ – Věc T-1139/23, Booking Holdings v. Komise (probíhající řízení).

je nezbytné vymezit relevantní výrobní trh ve vztahu k činnostem online cestovní kanceláře, která působí jako zprostředkovatel mezi hotely a konečnými zákazníky, a to posouzením toho, zda jsou tyto činnosti zastupitelné jinými prodejními kanály z hlediska hotelů a z hlediska konečných zákazníků, aby bylo možno vypočítat tržní podíl online cestovní kanceláře jakožto poskytovatele online zprostředkovatelských služeb hotelům.“