

RECHTSPRAAK

Booking.com ‘bemiddelt’ in de uitoefening van haar bedrijf bij het tot stand komen van overeenkomsten op het gebied van reizen. Daarom is zij een ‘(online) reisagent’ en – mogelijk – verplicht zich aan te sluiten bij het Bedrijfstakpensioenfonds voor de Reisbranche.

Feiten

De Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Reisbranche (hierna: ‘Bpf Reisbranche’) heeft tot doel het uitkeren en het doen uitkeren van pensioenen aan de (gewezen) deelnemers en hun nabestaanden. Deelneming in de Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Reisbranche is verplicht gesteld voor werknemers van 21 tot 67 jaar die werkzaam zijn in de reisbranche. Booking.com is in 1996 als Nederlandse IT-start up opgericht. Op de website van Booking.com staat dat het hun missie is vakantiegangers en zakenreizigers te helpen ‘met het gemakkelijk ontdekken, reserveren en genieten van een verblijf in de beste accommodaties ter wereld’. Bpf Reisbranche heeft in eerste aanleg een verklaring voor recht gevorderd dat Booking.com verplicht is deel te nemen aan Bpf Reisbranche. Zij heeft daaraan ten grondslag gelegd dat Booking.com is aan te merken als ‘(online) reisagent’ als bedoeld in het verplichtstellingsbesluit en het wijzigingsbesluit 2015, omdat zij bemiddelt bij de totstandkoming van overeenkomsten op het gebied van reizen. Booking.com betwist dit. De kantonrechter heeft de vorderingen van Bpf Reisbranche afgewezen op de grond dat van bemiddeling bij de totstandkoming van een reisovereenkomst geen sprake is. Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd. Het hof heeft geoordeeld dat voor de beantwoording van de vraag of Booking.com een ‘(online) reisagent’ is in de betekenis van het verplichtstellingsbesluit, beslissend is of haar bedrijfsactiviteit valt onder de omschrijving ‘bemiddelt bij het tot stand komen van overeenkomsten op het gebied van reizen in de ruimste zin des woords, waaronder worden begrepen overeenkomsten inzake vervoer, verblijf en pakketreizen’, en dat het debat van partijen zich toespitst op de vraag of Booking.com bemiddelt. Het hof heeft geoordeeld dat dit niet het geval is, nu – kort gezegd - de betrokkenheid van Booking.com bij de totstandkoming van een overeenkomst tussen de accommodatieverstrekkers en de bezoekers van de website slechts bestaat uit het scheppen van de mogelijkheid tot het via een geboden platform bij elkaar komen van vraag en aanbod. Bpf Reisbranche heeft tegen het arrest van het hof beroep in cassatie ingesteld.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Het begrip ‘bemiddelen’

Het verplichtstellingsbesluit is, evenals het wijzigingsbesluit 2015, recht in de zin van artikel 79 Wet RO en op de uitleg daarvan is, zoals het hof terecht voorop heeft gesteld, de zogenoemde cao-norm van toepassing. In het verplichtstellingsbesluit wordt geen omschrijving van het begrip ‘bemiddelen’ gegeven. Het ligt voor de hand om acht te slaan op de betekenis van ‘bemiddeling’ in artikel 7:425 e.v. BW. Ingevolge voornoemd artikel is voor het kunnen aannemen van bemiddeling vereist dat de tussenpersoon ‘werkzaam [is] bij het tot stand brengen van een of meer overeenkomsten tussen de opdrachtgever en derden’. Niet vereist is dat de tussenpersoon zelf de overeenkomst(en) ten behoeve van de opdrachtgever sluit; voldoende is dat zijn werkzaamheden eraan bijdragen dat opdrachtgever en de derde de overeenkomst(en) kunnen sluiten. Een en ander stemt in de kern overeen met de taalkundige betekenis van het begrip ‘bemiddelen’. Of werkzaamheden als bemiddeling aangemerkt moeten worden, hangt af van de omstandigheden van het geval. Hierover merkt de Hoge Raad het volgende op. Indien de tussenpersoon een vergoeding bedingt naar aanleiding van het tot stand komen van de overeenkomst tussen de derde en de wederpartij, wijst dat op bemiddeling. Ingevolge artikel 7:426 lid 1 BW verkrijgt de tussenpersoon immers recht op loon zodra door zijn bemiddeling de overeenkomst tot stand is gekomen. De aard, omvang en intensiteit van de door een tussenpersoon te verrichten werkzaamheden kunnen variëren; om van bemiddeling te kunnen spreken, behoeven die werkzaamheden niet veelomvattend te zijn. Opmerking verdient dat in de onderhavige zaak niet beslissend is of bij het tot stand brengen van een concrete overeenkomst tussen een accommodatiehouder en een derde sprake is geweest van bemiddeling door Booking.com, maar of Booking.com (in de woorden van het verplichtstellingsbesluit) ‘in de uitoefening van haar bedrijf bemiddelt bij het tot stand komen van overeenkomsten’, en daarom – indien ook aan de overige voorwaarden is voldaan – verplicht is deel te nemen in het bedrijfstakpensioenfonds van Bpf Reisbranche. In dat verband gaat het erom hoe het bedrijfsmodel van Booking.com is ingericht. Als het online reserveringsplatform van Booking.com erop gericht is of ertoe uitnodigt dat derden met behulp van diensten of faciliteiten van het platform overeenkomsten met accommodatiehouders aangaan en Booking.com een beloning ontvangt voor het aldus tot stand komen van die overeenkomsten, behelst het bedrijfsmodel ‘bemiddelen’ in de zin van het verplichtstellingsbesluit. Hieraan staat niet in de weg dat de mogelijkheid bestaat dat de website van Booking.com door bezoekers daarvan in voorkomend geval ook kan worden gebruikt om het aanbod van verscheidene accommodatiehouders te bekijken teneinde vervolgens zelf (buiten de website van Booking.com om) contact op te nemen met een accommodatiehouder om een overeenkomst te sluiten.

Beoordeling klachten

Volgens Bpf Reisbranche heeft het hof miskend dat Booking.com reeds door het bieden van de mogelijkheid om via haar website de overeenkomst met de accommodatieverstrekker aan te gaan, en door klanten en aanbieders van de accommodaties de administratieve verwerking uit handen te nemen doordat zij de reserveringsgegevens aan de aanbieder verstrekt en de bevestiging aan de reiziger, werkzaamheden verricht die eraan bijdragen dat reisovereenkomsten tot stand komen. De Hoge Raad volgt Bpf Reisbranche hierin. Zoals volgt

uit hetgeen hiervoor is overwogen, is hiermee sprake van werkzaamheden die dienstbaar zijn aan het tot stand brengen van de reisovereenkomsten. Ook richt Bpf Reisbranche zich in cassatie terecht op de overweging van het hof dat een accommodatieverstrekker commissie verschuldigd is aan Booking.com voor de plaatsing van de accommodatie op de website van Booking.com. Die overweging acht de Hoge Raad onbegrijpelijk, nu tussen partijen vaststaat dat Booking.com als onderdeel van haar contractuele relatie met de aanbieder van de accommodatie, een commissie van de aanbieder ontvangt (niet voor het plaatsen van de accommodatie op de website, maar) nadat de gast bij de accommodatie van de aanbieder heeft verbleven of gebruik heeft gemaakt van de service of het product.

Conclusie

De Hoge Raad stelt concluderend vast (1) dat Booking.com een online reserveringsplatform exploiteert waarop accommodaties van aanbieders worden getoond, (2) dat klanten op die website een accommodatie van die aanbieders kunnen boeken, (3) dat de administratieve verwerking daarvan geschiedt doordat Booking.com via haar website de reserveringsgegevens aan de aanbieder verstrekt en de bevestiging aan de reiziger en (4) dat Booking.com een commissie van de aanbieder ontvangt nadat de klant bij de accommodatie van de aanbieder heeft verbleven of gebruik heeft gemaakt van de service of het product. Een en ander laat geen andere conclusie toe dan dat Booking.com in de uitoefening van haar bedrijf 'bemiddelt bij het tot stand komen van overeenkomsten op het gebied van reizen', en dus een '(online) reisagent' is, een en ander zoals bedoeld in het verplichtstellingbesluit. De Hoge Raad vernietigt het arrest van het Hof Amsterdam en verwijst het geding naar het Hof Den Haag ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-04-2021

ECLI: ECLI:NL:HR:2021:527

Zaaknummer: 19/04002

Rechters: C.A. Streefkerk, M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh, F.J.P. Lock en A.E.B. ter Heide

Advocaten: D.M. de Knijff, M.S. van der Keur en S.F. Sagel

Wetsartikelen: 7:425 BW