Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
TAMARA ĆAPETA
esitatud 9. juunil 2022 [1]

Kohtuasi C-64/21

Rigall Arteria Management Sp. Z o.o. sp.k.
versus
Bank Handlowy w Warszawie S.A.

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus))

Eelotsusetaotlus – Direktiiv 86/653/EMÜ – Artikli 7 lõike 1 punkt b – Füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevad kaubandusagendid – Töötasu – Õigus vahendustasule seoses tehingutega, mis on sõlmitud agendilepingu kehtivuse ajal klientidega, kelle kaubandusagent on varem saanud oma kliendiks samalaadsete tehingute jaoks – Imperatiivne või dispositiivne õigusnorm – Lepinguga kõrvalekaldumise võimalus

I. Sissejuhatus

1. Käesoleva kohtuasja aluseks on Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) esitatud eelotsusetaotlus, mis puudutab nõukogu 18. detsembri 1986. aasta direktiivi 86/653/EMÜ füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta [2] artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamist.

2. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktis b on sätestatud, et kaubandusagendil on õigus saada vahendustasu äritehingutelt, mis on sõlmitud agendilepingus sätestatud ajavahemiku jooksul, kui tehing on sõlmitud kolmanda isikuga, kelle ta on varem saanud oma kliendiks samalaadsete tehingute jaoks. Viitan sellele kui vahendustasule korduvate tehingute eest. [3]

3. Käesoleva kohtuasja põhiküsimus seisneb selles, kas direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tuleks tõlgendada imperatiivse või dispositiivse õigusnormina, ja seega selles, kas agendilepingu pooled tohivad või ei tohi välistada kaubandusagendi õiguse komisjonitasule korduvate tehingute eest.

1 Algkeel: inglise.

2 EÜT 1986, L 382, lk 17; ELT eriväljaanne 06/01, lk 177.

3 Vt nt Saintier, S., ja Scholes, J., *Commercial Agents and the Law*, Routledge, London, 2005, lk 116–118; Singleton, S., *Commercial Agency Agreements: Law and Practice*, Fifth edition, Bloomsbury Professional, London, 2020, lk 99.

II. Õiguslik raamistik

A. Euroopa Liidu õigusnormid

4. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõikes 1 on sätestatud:

„Kaubandusagendil on õigus saada vahendustasu äritehingutelt, mis on sõlmitud agendilepingus sätestatud ajavahemiku jooksul:

a) kui tehing on sõlmitud tema tegevuse tulemusena; või

b) kui tehing on sõlmitud kolmanda isikuga, kelle ta on eelnevalt saanud oma kliendiks samalaadsete tehingute jaoks.“

B. Poola õigus

5. Tsiviilseadustiku [4] (Kodeks cywilny) artikli 761 lõikes 1, millega on Poola õigusesse üle võetud direktiivi 86/653 artikli 7 lõige 1, on sätestatud:

„Agent võib nõuda vahendustasu lepingu eest, mis on sõlmitud agendilepingu kehtivuse ajal, kui see sõlmitakse tema tegevuse tulemusel või kui see on sõlmitud isikuga, kelle agent on varem saanud oma kliendiks samalaadsete lepingute jaoks.“

III. Põhikohtuasja asjaolud, eelotsuse küsimus ja menetlus Euroopa Kohtus

6. Eelotsusetaotluse kohaselt sõlmis Rigall Arteria Management Sp. z o.o. sp.k. (edaspidi „Rigall Arteria Management“) Bank Handlowy w Warszawie S.A-ga (edaspidi „Bank Handlowy“) ajavahemikuks 1. juunist 1999 kuni 30. juunini 2015 mitu agendilepingut. Nende lepingute kohaselt olid Rigall Arteria Management ja Bank Handlowy vastavalt agent ja esindatav.

7. Agendileping puudutas finantsvahendust, mis hõlmas krediitkaartide hooldamise ja aktiveerimisega seotud abi- ja müügiedendustegevuse ning muude Bank Handlowy pakutavate finantsteenuste vahendamist.

8. Agendilepingus oli märgitud agendi tasustamise viis nii, et tasu arvutatakse vastavalt sõlmitud lepingute arvule. Enamikul juhtudel oli selleks konkreetne summa igalt väljastatud krediitkaardilt või igalt edukalt krediiditaotluselt. Lepingus ei määratud kindlaks muud liiki agenditasu kui agendi otseosalusel sõlmitud lepingute vahendustasu.

9. Bank Handlowy ütles 17. detsembril 2014 agendilepingu üles. Pärast seda palus Rigall Arteria Management, et Bank Handlowy esitaks talle teabe ajavahemiku 1. juunist 1999 kuni 31. jaanuarini 2015 eest makstava vahendustasu kohta.

[4] 23. aprilli 1964. aasta tsiviilseadustik (Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny) (*Dz. U.* 2019, jrk nr 1145, muudetud redaktsioonis) (edaspidi „tsiviilseadustik“).

10. Bank Handlowy keeldus ja väitis eelkõige, et seni agendile edastatud teave võimaldas arvutada agendilepingu alusel makstava kogu töötasu ja seetõttu polnud alust esitada täiendavat teavet. Rigall Arteria Management esitas hagi Sąd Okręgowy w Warszawiesse (Varssavi regionaalne kohus, Poola), milles ta nõudis teabe avalikustamist lepingute kohta, mille Bank Handlowy oli sõlminud agendi vahendusel varem saadud klientidega.

11. Sąd Okręgowy w Warszawie (Varssavi regionaalne kohus) jättis 20. juuni 2016. aasta otsusega hagi rahuldamata. Kohus leidis muu hulgas, et poolte vahel sõlmitud lepingu tingimustest ei nähtu, et agendil oleks õigus nõuda vahendustasu korduvate tehingute eest.

12. Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola) jättis 28. veebruari 2018. aasta otsusega Rigall Arteria Managementi apellatsioonkaebuse rahuldamata. Eelkõige leidis see kohus, et komisjonitasu korduvate tehingute eest, nii nagu see on sätestatud tsiviilseadustiku artikli 761 lõikes 1, millega võetakse üle direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkt b, on dispositiivset laadi regulatsioon, mis võimaldab agendilepingu pooltel seda küsimust erinevalt reguleerida. Nimetatud kohtu sõnul viitavad käesoleva juhtumi asjaolud sellele, et pooled välistasid vaikimisi agendi õiguse saada kõnealust vahendustasu, mis tuleneb nii asjaolust, et lepingu tekstis ei viidata seda laadi vahendustasule, kui ka poolte tegutsemisest lepingu täitmise ajal.

13. Rigall Arteria Management esitas selle kohtuotsuse peale kassatsioonkaebuse Sąd Najwyższyle (Poola kõrgeim kohus), kes on käesolevas kohtuasjas eelotsusetaotluse esitanud kohus. Selle kaebuse põhjendamiseks väidab Rigall Arteria Management, et on rikutud tsiviilseadustiku artikli 761 lõiget 1, tõlgendatuna koosmõjus direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktiga b, kuivõrd seda sätet tuleb käsitada dispositiivse õigusnormina.

14. Eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitab, et seni ei ole selgitatud, kas Poola õiguse alusel on võimalik lepinguga muuta või välistada agendi õigust saada vahendustasu korduvate tehingute eest. Arvestades, et asjasse puutuva Poola õigusaktiga võeti üle direktiiv 86/653, leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et selle tõlgendamine sõltub sellest, kas kõnealuse direktiivi artikli 7 lõike 1 punkt b on imperatiivne või hoopis dispositiivne õigusnorm.

15. Nendel asjaoludel otsustas Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) põhikohtuasja menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas [direktiivi 86/653] artikli 7 lõike 1 punkti b sõnastust ja eesmärki silmas pidades tuleks seda sätet mõista nii, et see annab füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevale kaubandusagendile absoluutse õiguse saada vahendustasu agendilepingu kehtivuse ajal sõlmitud lepingult kolmanda isikuga, kelle ta on varem saanud kliendiks samalaadsete tehingute jaoks, või võib selle õiguse lepinguga välistada?“

16. Rigall Arteria Management, Bank Handlowy, Saksa, Itaalia ja Poola valitsus ning Euroopa Komisjon esitasid Euroopa Kohtule kirjalikud seisukohad. 23. märtsil 2022 toimunud kohtuistungil esitasid oma suulised seisukohad Rigall Arteria Management, Bank Handlowy, Saksa ja Poola valitsus ning komisjon.

IV. Analüüs

17. Direktiiv 86/653 on erakordne liidu õigusakt, sest see reguleerib lepinguid ettevõtjate vahel. Seda kohaldatakse agendilepingute[5] suhtes, mille pooled on kaubandusagent ja esindatav, kes mõlemad tegutsevad iseseisva ettevõtjana[6]. Direktiivi 86/653 kohaldatakse ainult sellistele lepingutele, mille puhul osutatakse agenditeenust tasu eest.[7] Sellega on ühtlustatud vaid teatud tahud kaubandusagentide ja esindatavate suhetes, konkreetsemalt poolte põhilised vastastikused õigused ja kohustused (II peatükk), kaubandusagentide töötasu (III peatükk) ning agendilepingute sõlmimine ja lõpetamine (IV peatükk). Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkt b kuulub direktiivi III peatükki (artiklid 6–12).

18. Tuleb meeles pidada, et direktiiv 86/653 võeti vastu 1980. aastatel vastavalt ühehäälsust nõudvatele siseturu õiguslikele alustele[8] pärast pikki ja keerukaid läbirääkimisi, milles mõned liikmesriigid sellise direktiivi vajadusele üldse vastu seisid[9]. Seega oli selle puhul lõppastmes tegemist kompromissiga liikmesriikide vahel, kellel olid väga erinevad arusaamad seoses lepingute reguleerimisega üldiselt ja konkreetselt agendilepingute suhtes.

19. Seega ei ole üllatav, et Euroopa Kohtul on juba mitmel korral palutud tõlgendada direktiivi 86/653 eri sätteid.[10] Küll aga on praegu tegemist esimese korraga, mil Euroopa Kohtul palutakse selgitada selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b olemust.

20. Sisuliselt soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus oma küsimusega teada, kas agendilepingu pooled saavad muuta või välistada direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktis b ette nähtud kaubandusagendi õigust vahendustasule korduvate tehingute eest.

21. Sellele küsimusele vastates alustan sellest, et analüüsin Euroopa Kohtu pädevust teha käesoleva asja asjaoludel eelotsus (A). Seejärel jätkan sisulise analüüsiga (B), esitades kõigepealt mõned sissejuhatavad tähelepanekud lepinguid üldisemalt reguleerivate imperatiivsete ja dispositiivsete õigusnormide eristamise kohta (B.1), ning seejärel käsitlen direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamist (B.2).

5 Agendilepinguga loovad füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsev kaubandusagent ja esindatav püsiva suhte. Agendi ülesanne on leida esindatavale kliente, pidada nendega läbirääkimisi ning võimaluse korral võimaldada äritehingute sõlmimist esindatava ja selliste klientide vahel. Vt direktiiv 86/653, eriti artikli 1 lõige 2 ja artikkel 3. Selline agendi ülesannete kirjeldus põhineb tegelikel ärisuhetel, nagu need esinevad tegelikus majanduskontekstis. Vt sellega seoses 12. detsembri 1996. aasta kohtuotsus Kontogeorgas (C-104/95, EU:C:1996:492, punkt 26).

6 Direktiivi 86/653 analüüsi vt Saintier, S., „Commercial agency in European Union private law“ – Twigg-Flesner, C. (toim), *The Cambridge Companion to European Union Private Law*, Cambridge University Press, 2010, lk 273–285; vt ka käesoleva ettepaneku 3. ja 71. joonealuses märkuses esitatud viited. Vt ulatuslikumat arutelu Jansen, N., ja Zimmermann, R., *Commentaries on European Contract Laws*, Oxford University Press, 2018, lk 587–594.

7 Direktiivi 86/653 artikli 2 lõike 1 esimese taande kohaselt ei kohaldata seda direktiivi kaubandusagentide suhtes, kes ei saa oma töö eest palka.

8 Direktiiv 86/653 võeti vastu enne seda, kui 1. juulil 1987 jõustunud ühtse Euroopa aktiga lisati aluslepingute raamistikku säte, mis nüüd on ELTL artikkel 114. See põhines EMÜ artikli 57 lõikel 2 ja artiklil 100 (nüüd ELTL artikli 53 lõige 1 ja artikkel 115).

9 Vt näiteks nõukogu 14. juuni 1983. aasta dokument 7251/1/83 REV 1; nõukogu 19. septembri 1984. aasta dokument 9274/84 ja nõukogu 6. juuni 1985. aasta dokument 7242/85. Vt sellega seoses ka Lando, O., „The EEC Draft Directive Relating to Self-Employed Commercial Agents: The English Law Commission *versus* the EC Commission“, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 44. kd, 1980, lk 1.

10 Euroopa Kohus on seoses direktiivi 86/653 puudutavate eelotsusetaotlustega teinud juba ligi 20 kohtuotsust. Komisjon leidis siiski, et kuigi kõnealuse direktiivi tekst ei ole piisavalt selge, on direktiiv 86/653 olnud edukas, sest agendisuhtel põhinevate piiriüleste tehingute arv on suurenenud. Vt selle kohta komisjoni talituste töödokument „Evaluation of Directive 86/653 (REFIT Evaluation)“, SWD(2015) 146 (final), 16. juuli 2015 (edaspidi „REFITi aruanne“).

22. Tuginedes sellele analüüsile, jõuan järeldusele, et Euroopa Kohtul on pädevus teha käesolevas kohtuasjas eelotsus ja direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tuleks tõlgendada kui dispositiivset õigusnormi, mis võimaldab agendilepingu pooltel seda muuta või selle kohaldatavuse välistada.

A. Euroopa Kohtu pädevus

23. Direktiivi 86/653 artikli 1 lõike 2 kohaselt kohaldatakse seda kaubandusagentidele, kes tegelevad eelkõige läbirääkimiste pidamisega „kaupade müügi või ostu üle“ või selliste lepingute sõlmimisega. Nagu aga ilmneb käesoleva ettepaneku punktist 7, ei puuduta põhikohtuasja asjaolud kaupade müüki, vaid hoopis (finants)teenuste müüki. Seega võib tekkida küsimus, kas Euroopa Kohtul on pädevus teha käesolevas asjas eelotsus [11], sest direktiiv 86/653 ei ole kohaldatav asjaoludele, mille pinnalt tekkis vaidlus põhikohtuasjas [12].

24. Sellegipoolest olen sarnaselt Rigall Arteria Managementi, Saksamaa valitsuse ja komisjoniga arvamusel, et Euroopa Kohtu pädevuse vastata käesolevas asjas esitatud eelotsuse küsimusele saab tuvastada, tuginedes kohtuotsusel Dzodzi põhinevale kohtupraktikale. [13]

25. Seda kohtupraktikat kohaldades on Euroopa Kohus juba leidnud, et kui direktiivi 86/653 üle võtvas riigisiseses õigusaktis on ette nähtud üks lahendus kõigi agendilepingu liikide jaoks, on tal pädevus tõlgendada seda direktiivi isegi siis, kui kohtuasi põhineb olukorral, mis puudutab teenuseid, mitte kaupa. Leitakse, et pädevuse tuvastamine sellistes kohtuasjades on liidu õiguskorra huvides, et tulevikus vältida lahknevaid tõlgendusi. [14]

26. Lisaks sellele on Euroopa Kohus oma hiljutises kohtupraktikas, mis küll direktiivi 86/653 ei puuduta, rõhutanud, et kui riigisisese õiguse kohaselt on liidu õigusnormid vahetult ja tingimusteta kohaldatavad olukordade suhtes, mis selliste liidu õigusnormide kohaldamisalasse ei kuulu, on põhjendatud, et Euroopa Kohus liidu õigusnorme sellistes olukordades tõlgendab, et tagada nende olukordade ja liidu õigusnormide kohaldamisalasse kuuluvate võrdväärsete olukordade ühesugune kohtlemine. [15]

[11] Tasub märkida, et kuigi osa asjasse puutuvaid agendilepinguid sõlmiti enne Poola ühinemist Euroopa Liiduga 1. mail 2004 (vt käesoleva ettepaneku punkt 6), ei ole Euroopa Kohtule esitatud ühtegi väidet seoses direktiivi 86/653 *ratione temporis* kohaldatavusega käesolevas asjas. Igatahes ei tundu mulle, et see on Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt probleemne, arvestades et neil agendilepingutel olid õiguslikud tagajärjed ka pärast seda kuupäeva. Vt selle kohta 3. juuli 2019. aasta kohtuotsus UniCredit Leasing (C-242/18, EU:C:2019:558, punkt 32). Tõepoolest, direktiivi 86/653 kontekstis ei ole Euroopa Kohus oma kohtupraktikas, mis puudutab ühinemiseelseid ja -järgseid asjaolusid, seda küsimust tõstatanud. Vt 17. oktoobri 2013. aasta kohtuotsus Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, punkt 20); vt selles suhtes ka kohtujurist Jacobsi ettepanek kohtuasjas Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:137, punktid 21–25).

[12] Vt selle kohta 6. märtsi 2003. aasta kohtumäärus Abbey Life Assurance (C-449/01, ei avaldata, EU:C:2003:133, punktid 13–20) (mis käsitles elukindlustust, annuiteetmakseid ja sääste); 3. detsembri 2015. aasta kohtuotsus Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punkt 16) (mis käsitles pangandusteenuseid ja kindlustust) ning 17. mai 2017. aasta kohtuotsus ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punkt 28) (mis käsitles kindlustusteenuseid).

[13] Esimene kohtuasi, mis pani aluse sellele väljakujunenud kohtupraktika suundumusele: vt 18. oktoobri 1990. aasta kohtuotsus Dzodzi (C-297/88 ja C-197/89, EU:C:1990:360, punktid 36–43).

[14] Vt selle kohta 16. märtsi 2006. aasta kohtuotsus Poseidon Chartering (C-3/04, EU:C:2006:176, punktid 11–19); 28. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, punktid 23–28); 17. oktoobri 2013. aasta kohtuotsus Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, punktid 30 ja 31); 3. detsembri 2015. aasta otsus kohtuasjas Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punktid 17–19) ja 17. mai 2017. aasta kohtuotsus ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punktid 29–32). Vt ka kohtujurist Tanchevi ettepanek kohtuasjas The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2020:1061, punkt 45 ja 39. joonealune märkus).

[15] Vt nt 12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus G.S. ja V.G. (oht avalikule korrale) (C-381/18 ja C-382/18, EU:C:2019:1072, punkt 43) ning 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus I.G.I. (C-394/18, EU:C:2020:56, punkt 48). Vt ka kohtujurist Pikamäe ettepanek kohtuasjas Deutsche Post jt (C-203/18 ja C-374/18, EU:C:2019:502, punktid 43–62); kohtujurist Bobeki ettepanek kohtuasjas J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:649, punktid 27–96) ning minu ettepanek kohtuasjades BALTIJAS STARPTAUTISKĀ AKADĒMIJA ja STOCKHOLM SCHOOL OF ECONOMICS IN RIGA (C-164/21 ja C-318/21, EU:C:2022:333, punktid 57–64).

27. Käesolevas asjas nähtub teabest, mille eelotsusetaotluse esitanud kohus on esitanud vastusena Euroopa Kohtu esitatud teabenõudele, et direktiivi 86/653 riigisisesesse õigusesse (tsiviilseadustikku) ülevõtmisel on Poola seadusandja väljendanud soovi kohelda kaupade ja teenustega seotud agendilepinguid liidu õigusest tulenevate sätete kohaldamisel ühetaoliselt.

28. Seega tuleb asuda seisukohale, et Poola õigusega on direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkt b muudetud vahetult ja tingimusteta kohaldatavaks sellise olukorra suhtes nagu põhikohtuasjas ning on liidu õiguskorra huvides, et Euroopa Kohus teeb otsuse eelotsusetaotluse suhtes, mille liikmesriigi kohus on talle esitanud.

29. Seega leian, et Euroopa Kohus on pädev käesolevas kohtuasjas eelotsust tegema.

B. Sisulised küsimused

1. Sissejuhatavad märkused imperatiivsete ja dispositiivsete õigusnormide eristamise kohta

30. Liikmesriikide lepinguõiguses eristatakse imperatiivseid ja dispositiivseid õigusnorme, mis on seotud lepingupoolte sisuliste õiguste ja kohustustega.[16] Lühidalt öeldes ei ole imperatiivsetest õigusnormidest võimalik kõrvale kalduda ja seega ei saa lepingupooled nende kohaldatavust välistada, samas kui dispositiivseid õigusnorme ei ole vaja lepingusse hõlmata, kui pooled soovivad oma õigussuhteid teisiti korraldada.

31. Lisaks sellele tuntakse mitmes õigussüsteemis erinevaid imperatiivseid ja dispositiivseid õigusnorme.[17]

32. Imperatiivsed õigusnormid võivad olla täielikult imperatiivsed, mistõttu ei saa pooled neist kõrvale kalduda. Aga need võivad olla ka semiimperatiivsed, mille puhul võib neist teatud tingimustel kõrvale kalduda. Semiimperatiivsete õigusnormidega võib näiteks olla lubatud teha erandeid, mis on nõrgema poole huvides, mille puhul jääb puutumata õigusnormi põhisisu või tagatakse seadusandja poolt ette nähtud teatud miinimumnõuete järgimine.

33. Samamoodi ei ole olemas vaid ühte liiki dispositiivseid õigusnorme. Enamikul juhtudest viidatakse selle mõistega nn täiendavatele või klassikalistele vaikenormidele. Selliste dispositiivsete normide eesmärk on täita lüngad, mille pooled on lepingusse tahtlikult või tahtmatult jätnud, jättes osa oma lepingulise suhte tahkudest reguleerimata. On aga ka teistsuguseid dispositiivseid õigusnorme. Nende hulgas on näidisnormid, mis on abiks lepingu koostamisel, pakkudes pooltele teatud küsimustes võimalikke lahendusi. Need näidisnormid võib jagada vähemalt kahte kategooriasse: esiteks võivad need pakkuda pooltele rea valikuid, välistamata samas muid võimalusi (millele ma viitan kui dispositiivsele avatud näidisnormile), ja teiseks võivad need piirata pooli nii, et need võivad valida vaid konkreetselt selles sättes ette nähtud võimaluste vahel.

34. Viimaks on oluline märkida, et riikide lepinguõiguses kasutatakse erinevat tehnikat, et viidata konkreetse sätte imperatiivsusele või dispositiivsusele ning selle laadile. Sageli on liikmesriigi õiguses konkreetse normi õiguslik olemus reguleerimata ja selle selgitamine on jäetud kohtutele.

[16] Vt nt Hesselink, M. W., „Non-Mandatory Rules in European Contract Law“, *European Review of Contract Law*, 1. kd, 2005, lk 44; Grigoleit, H. C., „Mandatory Law (Fundamental Regulatory Principles)“ – Basedow, J., *et al.*, *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

[17] Vt selle kohta käesoleva ettepaneku 16. joonealuses märkuses viidatud Hesselink, lk 56–61.

35. Ka direktiiv 86/653 ei ole selles osas erandiks. Selles on erinevat liiki imperatiivseid ja dispositiivseid norme ning nende olemuse kirjeldamiseks on kasutatud mitut tehnikat. [18]

36. Mis puudutab imperatiivseid norme, siis direktiivi 86/653 teatud sätetes on sõnaselgelt sätestatud, et pooltel ei ole lubatud neist kõrvale kalduda. [19] Mõned sätted on aga semiimperatiivset laadi. Nendega nähakse ette kas miinimumnõuded, millest pooled ei või kõrvale kalduda, [20] või võib neist kõrvale kalduda vaid juhul, kui see ei kahjusta kaubandusagenti [21]. Mõned erandid on lubatud üksnes pärast lepingu lõppemist ja nendes ei saa seega varem kokku leppida. [22]

37. Mis puudutab dispositiivseid õigusnorme, siis mõnes direktiivi 86/653 sättes on selgelt viidatud, et vastavas sättes ette nähtud õigusnormide puhul on tegemist vaikenormidega, mida tuleb kohaldada juhul, kui pooled ei ole selles küsimuses kokku leppinud. [23]

38. Viimaks ei ole mõnes direktiivi 86/653 sättes nende imperatiivsuse või dispositiivsuse kohta midagi öeldud. [24] Nii on see ka selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b puhul, mille tõlgendamist puudutab käesolev kohtuasi. Tegelikult ei ole terve artikli 7 laadi kohta direktiivis 86/653 midagi öeldud.

2. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine

a) Sõnastus

39. Meenutuseks olgu märgitud, et käesoleva kohtuasja küsimus puudutab seda, kas agendilepingu pooled võivad direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b, mis annab kaubandusagendile õiguse vahendustasule korduvate tehingute eest, kohaldatavuse lepinguga välistada.

40. Minu arvates ja hoolimata sellest, et puudub sõnaselge viide direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b imperatiivsusele või dispositiivsusele, on käesoleval juhul tegemist harva näitega olukorra kohta, milles vastus eelotsuse küsimusele on võimalik tuletada selle sätte sõnastusest, mille tõlgendamist taotletakse.

41. Nagu on välja toodud käesoleva ettepaneku punktis 4, on direktiivi 86/653 artikli 7 lõikes 1 ette nähtud, et agendilepingus sätestatud ajavahemiku jooksul on kaubandusagendil õigus saada vahendustasu:

„a) kui tehing on sõlmitud tema tegevuse tulemusena; *või*

[18] Vt selle kohta kohtujurist Léger' ettepanek kohtuasjas Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:230, punktid 81–91) ja kohtujurist Szpunari ettepanek kohtuasjas Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, punktid 36 ja 37).

[19] Vt direktiivi 86/653 artikkel 5 („Lepingupooled ei või artiklite 3 ja 4 sätetest kõrvale kalduda.“) ning artikli 13 lõige 1 („Sellest õigusest loobumine ei ole lubatud.“).

[20] Vt direktiivi 86/653 artikli 15 lõige 2 („Lepingupooled ei või kokku leppida lühemate tähtaegade osas.“).

[21] Vt direktiivi 86/653 artikli 10 lõige 4 („Kokkulepped, millega kaubandusagendi kahjuks kaldutakse kõrvale lõigetes 2 ja 3 sätestatust, ei ole lubatud.“); artikli 11 lõige 3 („Kokkulepped, millega kaubandusagendi kahjuks kaldutakse kõrvale lõikes 1 sätestatust, ei ole lubatud.“) ja artikli 12 lõige 3 („Kokkulepped, millega kaubandusagendi kahjuks kaldutakse kõrvale lõigetes 1 ja 2 sätestatust, ei ole lubatud.“).

[22] Vt direktiivi 86/653 artikkel 19 („Lepingupooled ei või kõrvale kalduda artiklite 17 ja 18 sätetest kaubandusagendi kahjuks enne agendilepingu lõppemist.“).

[23] Vt direktiivi 86/653 artikli 6 lõige 1 („Kui lepingupooled ei ole töötasu osas kokku leppinud […].“) ja artikli 15 lõige 5 („Kui lepingupooled ei ole kokku leppinud teisiti […].“).

[24] Lisaks direktiivi 86/653 artiklile 7 on olukord sama ka näiteks seoses direktiivi artiklite 8 ja 9 ning artikli 10 lõikega 1.

b) kui tehing on sõlmitud kolmanda isikuga, kelle ta on varem saanud oma kliendiks samalaadsete tehingute jaoks“.[25]

42. Sellest, et nimetatud sättes on kasutatud sõna „või“, saab järeldada, et kaubandusagendil on õigus direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktides a ja b viidatud emmale-kummale vahendustasu liigile.[26]

43. Minu arvates ei ole sõnadel väljaspool nende kasutamise konteksti mingit tähendust. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b, mida seega ei saa tõlgendada lahus direktiivi artikli 7 lõike 1 punktist a, sõnastus viitab sellele, et see säte sisaldab dispositiivset avatud näidisnormi (vt käesoleva ettepaneku punkt 33).

44. Minu arvates on direktiivi 86/653 artikli 7 lõikes 1 seega pooltele antud kaks võimalust, mille vahel nad võivad lepingu sõlmimisel valida. Liidu seadusandja võis valida need kaks kirja pandud lahendust kui kõige tavalisemad võimalused, kuidas agendilepingute puhul vahendustasus kokku lepitakse.[27] Nende kahe võimaluse vahel valimine säästab pooli tehingukulusid, mis tekivad läbirääkimisel lepingute üle.[28] Küll aga ei ole pooled nende näidisnormidega seotud, vaid võivad vabalt teha ka teistsuguse valiku.

45. Kuivõrd direktiivi 86/653 artikli 7 lõige 1 annab pooltele vaid valikuvõimalused, siis lisaks sellele, et see norm ei kvalifitseeru imperatiivnormiks, ei saa seda pidada ka dispositiivseks vaikenormiks. Seda seetõttu, et selles ei ole sätestatud ühtki reeglit selle kohta, kuidas tuleb reguleerida kaubandusagendi õigust vahendustasule eesmärgiga täita lünk lepingus, kui pooled on selle reguleerimata jätnud.[29] Pigem annab see valikuvõimaluse. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktide a ja b sõnaga „või“ eraldatuse tõttu on agendilepingu pooltel või nendevahelist vaidlust lahendaval kohtul võimatu sellele sättele tugineda, ilma et nad kõigepealt teeksid valiku sättes pakutud lahenduste vahel.

46. On õige, et sõna „või“ saab mõnikord tõlgendada kui sõna „ja“.[30] See aga ei oleks direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 puhul loogiline. Punkti b sõnastus viitab sellele, et see, mida on kirjeldatud punktis a, on juba toimunud: leping on kaubandusagendi otsese tegevuse tulemusel sõlmitud. Kuigi võib olla võimalik, et kaubandusagent saab vahendustasu üksnes punkti a alusel, oleks keeruline (ehkki mitte võimatu) kujutada ette kaubandusagenti, kes saab üksnes punktis b

[25] Kohtujuristi kursiiv. Sõna „või“ on kasutatud ka direktiivi 86/653 teistes keeleversioonides, näiteks saksa-, hispaania-, prantsus-, horvaadi-, itaalia-, portugali- ja sloveenikeelses versioonis.

[26] Tuleb rõhutada, et sõna „või“ on kasutatud ka direktiivi 86/653 muudes sätetes, millest ühegi puhul ei ole viidatud nende imperatiivsusele või semiimperatiivsusele. Vt direktiivi 86/653 artikli 7 lõige 2; vt ka direktiivi artikkel 8 ja artikli 10 lõige 1, mida võib tõlgendada nii, et nendega sätestatakse dispositiivne avatud näidisnorm. Seevastu teatud sätetes, millele direktiivis 86/653 viidatakse sõnaselgelt kui imperatiivnormidele, on kasutatud sõna „ja“: vt direktiivi 86/653 artikli 11 lõige 1 ja artikli 17 lõike 2 punkt a; vt ka direktiivi artikli 17 lõige 3, milles on kasutatud sõnu „ja/või“.

[27] Mis puudutab raskusi, millega seadusandja silmitsi seisab, kui ta püüab sõnastada dispositiivse normi parimal võimalikul viisil, vt käesoleva ettepaneku 16. joonealuses märkuses viidatud Hesselink, lk 77–83. Selles suhtes on kohase normi leidmise üheks meetodiks sotsioloogiline meetod, mis võtab arvesse teatud liiki lepingute kohta olemas olevat praktikat. Seadusandja valik võib peegeldada ka tema arusaama sellest, mis liiki norm on majanduslikult kõige tõhusam või milline norm peegeldab kohast tasakaalu poolte huvide vahel tüüpolukordades.

[28] Mis puudutab dispositiivsete normide olulisust seoses tehingukulude säästmisega, vt nt käesoleva ettepaneku 16. joonealuses märkuses viidatud Hesselink, lk 46; Storme, M. E., „Freedom of Contract: Mandatory and Non-Mandatory Rules in European Contract Law“, *European Review of Private Law*, 15. kd, 2007, lk 233, lk 237–238.

[29] Selsamal põhjusel ei saa direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendada Rigall Arteria Managementi ja Poola valitsuse välja pakutud viisil semiimperatiivse normina, mis võimaldab pooltel sellest kõrvale kalduda üksnes siis, kui see on soodne kaubandusagendile. Nagu olen välja pakkunud, saab selle sätte alusel agendi vahendustasu reguleerimise variantide hulgast valida üksnes ühe võimaluse.

[30] Vt kõige tuntum 12. juuli 2005. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Prantsusmaa (C-304/02, EU:C:2005:444, punkt 83), milles Euroopa Kohus leidis, et sõna „või“ endises EÜ artikli 228 lõikes 2 (nüüd ELTL artikli 260 lõige 2) ei välista nii põhisumma kui ka trahvi määramist liidu õiguse sama rikkumise eest liikmesriigi poolt.

viidatud vahendustasu klientide eest, kelle agent on „eelnevalt saanud“ esindatava jaoks, eeldamata vahendustasu tehingute eest, mis on tehtud samade klientidega agendi otsese tegevuse tulemusel punkti a kohaselt. Kui liidu seadusandja eesmärk oleks luua õigus vahendustasule punkti b alusel, mis ühtlasi hõlmab vahendustasu punkti a alusel, siis oleks veider väljendada seda kahe eraldi lausega, mis on eraldatud sõnaga „või“.

47. Tõlgendus, mis võimaldaks käsitada direktiivi 86/653 artikli 7 lõiget 1 ühe lausena, mis annab kaubandusagendile õiguse saada vahendustasu nii otseste kui ka korduvate tehingute eest, eeldab seega sõna „või“ muutmist sõnaks „ja“ ning samuti selle eiramist, et punkti b eelduseks on punkt a. Aga isegi siis muudaks selline tõlgendus direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 üksnes üheksainsaks õigusnormiks, lahendamata küsimust selle kohta, kas tegemist on imperatiivse või dispositiivse normiga.

48. Nagu ma järgmisena näitan, ei saa asjasse puutuva sätte niivõrd kaugeleulatuvat tõlgendamist põhjendada ei lepinguvabadusega seotud süsteemsete põhjustega, direktiivi 86/653 eesmärkidega ja selle seadusandliku kujunemislooga ega selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b kontekstiga.[31] Teisisõnu toetavad ka need teised tõlgenduslikud põhjused, mida järgmisena käsitlen, seisukohta, mille kohaselt tuleb direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendada kui dispositiivset õigusnormi.

b) Lepinguvabadusega seotud süsteemsed põhjused

49. Nagu Euroopa Kohus on järjepidevalt leidnud, tuleb liidu õigusnormide tõlgendamisel lähtuda põhiõigustest, mis moodustavad lahutamatu osa õiguse üldpõhimõtetest, mille järgimise tagab Euroopa Kohus ja mida nüüdseks on tunnustatud Euroopa Liidu põhiõiguste hartas (edaspidi „harta“).[32] Sellisest süsteemse tõlgendamise nõudest lähtudes täheldan esiteks, et direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b pidamine dispositiivseks õigusnormiks on kooskõlas lepinguvabadusega.

50. Lepinguvabadus, millele on viidanud Bank Handlowy ja Saksamaa valitsus, kujutab endast liikmesriikide õiguskordade ja liidu õiguskorra aluspõhimõtet. Seda on tunnustatud harta artiklis 16 kui ettevõtlusvabaduse osa.[33]

51. Agendilepingud on ärilepingud (ettevõtjatevahelised lepingud) selles tähenduses, et nii kaubandusagendid kui ka esindatavad on ettevõtjad.[34] Seega on kaubanduslikud vahendussuhted põhimõtteliselt hõlmatud lepinguvabadusega, mis kaitseb mõlema poole õigust tegeleda ettevõtlusega. See vabadus, mis hõlmab poolte autonoomiat lepingu tingimuste

[31] Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt tuleb liidu õigusnormi tõlgendamisel võtta arvesse mitte ainult selle sõnastust, vaid ka konteksti ja selle õigusaktiga taotletavaid eesmärke, mille osa säte on. Vt nt 16. veebruari 2017. aasta kohtuotsus Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129, punkt 27).

[32] Vt nt 25. mai 2016. aasta kohtuotsus Meroni (C-559/14, EU:C:2016:349, punkt 45) ja 21. detsembri 2021. aasta kohtuotsus Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punkt 70).

[33] Vt nt 21. detsembri 2021. aasta kohtuotsus Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punkt 79). Harta selgitustest nähtub, et harta artikkel 16 kodifitseerib Euroopa Kohtu praktika, milles Euroopa Kohus on juba tunnistanud, et lepinguvabadus kuulub liidu õigusesse. Vt nt 5. oktoobri 1999. aasta kohtuotsus Hispaania *vs.* komisjon (C-240/97, EU:C:1999:479, punkt 99) ja 18. juuli 2007. aasta kohtuotsus Société thermale d'Eugénie-Les-Bains (C-277/05, EU:C:2007:440, punkt 28); vt ka kohtujurist Szpunari ettepanek kohtuasjas Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2021:620, punktid 75–84).

[34] Vt käesoleva ettepaneku punkt 17. Komisjoni 2015. aasta direktiivi 86/653 hinnangu kohaselt on enamik kaubandusagente väikesed ja keskmise suurusega ettevõtjad (edaspidi „VKEd“) või ainuomanikud, samas kui enamik esindatavaid on samuti VKEd. Vt käesoleva ettepaneku 10. joonealuses märkuses viidatud REFITi aruanne, punktid 3.2.3 ja 6.

kindlaksmääramisel, ei ole absoluutne ja selle suhtes võivad kehtida põhjendatud piirangud, mis peavad eelkõige olema ette nähtud seadusega ja proportsionaalsed, nagu on nõutud harta artikli 52 lõikes 1.[35]

52. Käesoleval juhul aga ei viita direktiivi 86/653 ükski säte selgelt sellele, et selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b eesmärk on piirata lepinguvabadust.

53. Kuigi komisjon väitis kohtuistungil, et avaliku huvi eesmärk, nimelt kaubandusagentide kui agendilepingu nõrgema poole kaitsmine, toetab poolte lepinguvabaduse piiramist seoses direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktis b sätestatud vahendustasuga, on tõsiasi see, et asjasse puutuvas liidu õiguses ei ole kooskõlas harta artikli 52 lõikega 1 sellist põhjendust ette nähtud. Pealegi ei ole selline piiramine vajalik ega sobiv, et kaitsta kaubandusagenti kõigis olukordades, nagu ma edaspidi selgitan (vt käesoleva ettepaneku punktid 63 ja 65).

54. Neil asjaoludel puudub direktiivis 86/653 õiguslik alus tõlgendada selle artikli 7 lõike 1 punkti b kui imperatiivset või semiimperatiivset õigusnormi, kuna puudub igasugune nõuetekohaselt põhjendatud piirang, mis oleks kooskõlas harta artikliga 16 ja artikli 52 lõikega 1 seatud poolte lepinguvabadusele vabalt valida vahendustasu liiki.

c) Eesmärgid

55. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena ei ole vastuolus selle direktiivi eesmärkidega.

56. Võib ju olla, et liidu seadusandja valikut kasutada direktiivis 86/653 imperatiivseid õigusnorme mõjutas hinnang, mille kohaselt on kaubandusagent agendilepingu nõrgem pool. Küll aga ei ole kaubandusagentide kaitse selle direktiivi ainus ega isegi mitte peamine eesmärk.[36] Igal juhul ei saa asjaolust, et kaubandusagentide nõrgema positsiooniga seotud kaalutlused mõjutasid otsustusprotsessi käigus teatud lahenduste valikut, komisjoni poolt välja pakutu eeskujul järeldada, et direktiiv 86/653 sisaldab üksnes imperatiivseid õigusnorme, mille eesmärk on kaitsta kaubandusagente.

57. Direktiivi 86/653 teisest ja kolmandast põhjendusest selgub, et selle direktiivi peamine eesmärk on luua kaubandusliku esindamise jaoks siseturg ja kõrvaldada kaubandusagentide ning esindajate piiriülese tegevuse takistused.[37] Sellega seoses, nagu olen juba ühes varasemas ettepanekus märkinud,[38] on üks liidu õiguses objektiivselt tuvastatav viide seadusandja tahtele

[35] Harta artikli 52 lõike 1 kohaselt võib hartaga tunnustatud õiguste teostamist piirata, tingimusel et piirangud on ette nähtud seaduses, arvestatud on nimetatud õiguste ja vabaduste olemust, järgitud on proportsionaalsuse põhimõtet ja piirangud on vajalikud ning vastavad tegelikult liidu poolt tunnustatud üldise huvi eesmärkidele või vajadusele kaitsta teiste isikute õigusi ja vabadusi. Vt nt 21. detsembri 2021. aasta kohtuotsus Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punkt 83).

[36] Vt nt 3. detsembri 2015. aasta kohtuotsus Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punkt 23); 16. veebruari 2017. aasta kohtuotsus Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129, punkt 29) ja 16. septembri 2021. aasta kohtuotsus The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2021:742, punkt 48).

[37] Direktiivi 86/653 teises ja kolmandas põhjenduses on märgitud:
„[ning arvestades, et] kaubandusliku esindamisega seotud [riigisiseste] õigusaktide erinevused mõjutavad märkimisväärselt konkurentsitingimusi ja kõnealuse tegevuse jätkamist ühenduses ning neil on kahjustav mõju kaubandusagentide kaitsele nende esindatavate suhtes ja äritehingute turvalisusele; lisaks sellele takistavad need erinevused oluliselt kaubandusliku esindamise lepingute sõlmimist ja toimimist, kui esindatav ja kaubandusagent on registreeritud eri liikmesriikides;
„[ning arvestades, et] liikmesriikide kaubavahetus peaks toimuma ühtse turu tingimustega sarnastel tingimustel ja seetõttu on vaja liikmesriikide õigussüsteeme ühtlustada ühisturu nõuetekohaseks toimimiseks vajalikus ulatuses; selles osas seaduste konfliktiga seotud reeglid ei kõrvalda kaubandusliku esindamise osas eespool nimetatud vastuolusid ega kõrvalda neid isegi siis, kui need ühtlustataks, ning seetõttu on kavandatav ühtlustamine nendest reeglitest hoolimata vajalik“.

[38] Vt minu ettepanek kohtuasjas komisjon *vs.* Taani (AOP Feta) (C-159/20, EU:C:2022:198, punkt 64).

õigusakti õigusliku aluse valik. Direktiiv 86/653 võeti vastu kahel siseturgu puudutaval õiguslikul alusel (vt käesoleva ettepaneku punkt 18). See viitab sellele, et selle direktiivi aluseks olev põhiline kavatsus on kõrvaldada piiriüleste agendilepingute takistused.[39]

58. See eesmärk saavutatakse seeläbi, et kõrvaldatakse „[riigisiseste] õigusaktide erinevused", mida direktiivi 86/653 teises põhjenduses nähakse kui peamist takistust. Agendilepingu liiduüleselt ühtlustatud õigusnormide (olgu imperatiivsete, semiimperatiivsete, vaike- või näidisnormide) pakkumine on seega vahend, mille liidu seadusandja valis selleks, et võimaldada eri liikmesriikide kaubandusagentidel ja esindatavatel sõlmida piiriüleseid agendilepinguid.[40]

59. Kui liidu seadusandja otsustab ühtlustatud õigusnormide kohase sisu üle, on tal võimalus ja ka kohustus võtta arvesse kaubandusagendi kui agendilepingu nõrgema poole kaitse tagamist.[41] See aga ei tähenda, et selline kaitse on direktiivi 86/653 iseseisev eesmärk, mida see ei saagi olla praegust liidu ning tema liikmesriikide vahelist pädevuste jaotust arvestades.[42]

60. Kaubandusagentide piisavat kaitset on Euroopa Kohus tunnustanud kui õigustatud huvi.[43] Seega on kaubandusagentide kaitse üks selline eesmärk, mis on direktiivi 86/653 süsteemi sisse kirjutatud.

61. Agendi nõrgema positsiooniga arvestamise eesmärk on taastada majanduslik tasakaal kaubandusagendi ja esindatava vahelises õigussuhtes.[44] Seega on seadusandlik sekkumine vajalik neis olukordades, mille puhul seadusandja leiab, et tegemist on olulise turutõrkega.[45]

62. Poola valitsus ja eelotsusetaotluse esitanud kohus on väitnud, et Poolas on kaubandusliku vahendamise turul tegemist sellise tõrkega. Nad viitasid sellele, et turgu iseloomustab asümmeetria, mistõttu esindatavatel on võimalik agentidele pakkuda tüüplepinguid, andmata viimastele võimalust lepingutingimuste üle läbi rääkida.

63. Ehkki see võib olla iseloomulik Poola kaubandusliku vahendamise turule või vähemalt sellele turule finantsteenuste valdkonnas, ei saa direktiivi 86/653 siiski tõlgendada vaid ühe liikmesriigi turuga sobituval viisil. Seega võib väita, et kui liidu seadusandja oleks tuvastanud sellise kaubandusagendi ja esindatava läbirääkimispositsiooni asümmeetria kogu liidus, oleks ta seda kohasel viisil reguleerinud. Kõigepealt meenub näiteks selliste lepingutingimuste tühisus, mille

[39] Vt selle kohta käesoleva ettepaneku 10. joonealuses märkuses viidatud REFITi aruanne, punkt 3.1.

[40] Euroopa Kohus on kinnitanud direktiiviga 86/653 taotletava siseturu eesmärgi olulisust. Vt nt 30. aprilli 1998. aasta kohtuotsus Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189, punkt 17), milles Euroopa Kohus leidis agendilepingute registreerimist käsitlevate riigisiseste õigusnormide selle direktiiviga vastuolu tuvastamise kontekstis, et need sätted „takistavad oluliselt eri liikmesriikides asuvate osapoolte vaheliste agendilepingute sõlmimist ja toimimist".

[41] Vt sellega seoses direktiivi 86/653 viies põhjendus, millega viidatakse „liikmesriikide kaubandusagentidega seotud õigusaktide ühtlustamisel" praeguse ELTL artikli 151 sotsiaalpoliitikat puudutavatele „põhimõtete[le]".

[42] Liidu seadusandja võimalus või isegi kohustus võtta riigisiseste õigusnormide ühtlustamist puudutavate eeskirjade vastuvõtmisel siseturu loomise ja toimimise tagamiseks arvesse erinevaid kaalutlusi (sh neid, mille ühtlustamiseks puudub liidul iseseisev pädevus) on kinnitust leidnud Euroopa Kohtu praktikas, mis puudutab praegust ELTL artiklit 114. Vt muu hulgas 5. oktoobri 2000. aasta kohtuotsus Saksamaa *vs.* parlament ja nõukogu („tubakareklaam") (C-376/98, EU:C:2000:544) või hiljutisemad 4. mai 2016. aasta kohtuotsus Poola *vs.* parlament ja nõukogu (C-358/14, EU:C:2016:323) ning 4. mai 2016. aasta kohtuotsus Philip Morris Brands jt (C-547/14, EU:C:2016:325).

[43] Vt sellega seoses 17. jaanuari 2008. aasta kohtuotsus Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23, punkt 22); 19. aprilli 2018. aasta kohtuotsus CMR (C-645/16, EU:C:2018:262, punkt 33) ja 17. mai 2017. aasta kohtuotsus ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punkt 41); vt ka kohtujurist Poiares Maduro ettepanek kohtuasjas Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2005:641, punkt 31).

[44] Vt sellega seoses kohtujurist Szpunari ettepanek kohtuasjas ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:15, punktid 36 ja 37).

[45] Vt sellega seoses Weatherill, S., „Why Object to the Harmonization of Private Law by the EC?", *European Review of Private Law*, 12. kd, 2004, lk 633 ja 635. Vt ka Zamir, E., ja Ayres, I., „A Theory of Mandatory Rules: Typology, Policy, and Design", *Texas Law Review*, 99. kd, 2020, lk 283 ja 292.

osas ei ole läbi räägitud ja mille tulemusel tekib oluline tasakaalustamatus. Selline lahendus – ja neid võib olla teisigi – piiraks lepinguvabadust vähem kui imperatiivnorm, mis võtab pooltelt õiguse vahendustasu liigi üle läbi rääkida.

64. Nagu Saksamaa valitsus märkis, sisaldavad liikmesriikide õigussüsteemid pealegi põhimõtteid, millega on ette nähtud lepingupooltele üldine kaitse juhuks, kui nendevaheline tasakaal on märkimisväärselt paigast ära. Sellised normid on kohaldatavad kaubandusagendi suhtes näiteks olukorras, kus ta on vahendustasust põhjendamatult ilma jäetud.

65. Lisaks sellele ei tohi unustada seda, et direktiiviga 86/653 on reguleeritud suur hulk erinevaid kaubandusliku tegevuse võimalusi, mille puhul võivad nii kaubandusagendi kui ka esindatava huvid olla erinevad.[46] Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine imperatiivnormina ei pruugi teatud liiki agendilepingu puhul kaubandusagenti kaitsta. Kui seda normi tõlgendada imperatiivsena, siis ei võimaldaks see kaubandusagendil ja esindataval leida lahendust, mis sobib kõige paremini nende lepinguga.

66. Seetõttu ei ole direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b imperatiivnormina tõlgendamise tulemus tingimata kaubandusagendi kaitsmine ja selline tõlgendamine võib – nagu on viidanud Bank Handlowy – häirida kaubandusliku esindamise turu toimimist. Esindatav, kes ei ole oma arvestustes võtnud arvesse vajadust maksta kõnealust vahendustasu, võib kasutada muud lahendust, näiteks vähendada baastasu määra, piirata esindatava poolt hüvitatavaid kaubandusagendi kantud kulusid või muid tasu osiseid või mõned neist välistada või ka loobuda kaubandusagendi teenuseid kasutamast.

67. Viimasena ja kõige olulisemana tuleb rõhutada, et kaubandusagente ei kaitse üksnes imperatiivnormid, vaid ka õiguskindlus[47], mis kaasneb ühtlustatud õigusnormidega[48]. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b olemuse selgitamine aitab seega kaasa selle direktiivi eesmärkide saavutamisele, olenemata sellest, kas seda sätet tõlgendatakse imperatiivse või dispositiivsena.

d) Seadusandlik kujunemislugu

68. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b seadusandlik kujunemislugu räägib samuti selle kasuks, et tõlgendada seda sätet dispositiivsena.

69. Nagu näitab direktiivi 86/653 puudutav kohtupraktika,[49] on Euroopa Kohus leidnud, et liidu meetme seadusandlik kujunemislugu aitab teha kindlaks, milline oli liidu seadusandja tahe selle meetme või selle konkreetse sätte taustal. Nii on see eelkõige siis, kui sarnaselt käesoleva kohtuasjaga on kõnealust sätet muudetud otsustusprotsessis, mille pinnalt saab teha järeldusi liidu seadusandja tahte kohta.

[46] Vt selle kohta 4. juuni 2020. aasta kohtuotsus Trendsetteuse (C-828/18, EU:C:2020:438, punkt 30).

[47] Vt selle kohta 26. märtsi 2009. aasta kohtuotsus Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, punkt 31).

[48] Seisukohtade osas, mille kohaselt saab ühtlustamist saavutada ka dispositiivnormidega, vt nt käesoleva ettepaneku 16. joonealuses märkuses viidatud Hesselink; käesoleva ettepaneku 28. joonealuses märkuses viidatud Strome ning Gutman, K., *The Constitutional Foundations of European Contract Law: A Comparative Analysis*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

[49] Vt selle kohta 30. aprilli 1998. aasta kohtuotsus Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189, punktid 11 ja 16); 28. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, punkt 40) ning 6. märtsi 2003. aasta kohtumäärus Abbey Life Assurance (C-449/01, ei avaldata, EU:C:2003:133, punkt 15). Vt ka kohtujurist Wahli ettepanek kohtuasjas Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:503, punkt 39) ja kohtujurist Szpunari ettepanek kohtuasjas Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, punktid 48–54).

70. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõige 1 oli komisjoni esialgses ettepanekus[50] eelnõu artikli 12 lõige 1[51]. Viimati nimetatud säte paiknes kavandatava direktiivi imperatiivsete õigusnormide konkreetses loetelus, mis sisaldus eelnõu artiklis 35, milles oli sätestatud, et „[m]is tahes kokkulepe, millega pooled kalduvad esindaja kahjuks kõrvale järgmisena nimetatud sätetest, on tühine“.[52]

71. Oma arvamuses selle ettepaneku kohta[53] rõhutas Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee eelkõige seda, et artikkel 35 on kogu direktiivi jaoks väga oluline, sest selles määratletakse poolte tegutsemisvabaduse ulatus ja piirid agendisuhte raames, ja seetõttu peab see jääma kavandatud direktiivi.

72. Seevastu selle eelnõu esimesel lugemisel[54] leidis Euroopa Parlament, et eelnõu artikli 35 pikk imperatiivnormide loetelu muudab kavandatud direktiivi liiga jäigaks, ja tegi ettepaneku see säte ümber sõnastada.

73. Selle tulemusel oli komisjoni muudetud ettepanekus[55] eelnõu artikkel 35 „lühendatud, et võimaldada suuremat paindlikkust“, ning mitu sätet jäeti välja. Seega kuulus kõnealuse sätte muudetud versioonis esitatud kohustuslike sätete loetelusse eelkõige eelnõu artikli 12 lõike 1 punktis a nimetatud vahendustasu, mitte aga enam teised punktid, sealhulgas kõnealuse sätte punktis b, kus oli nimetatud vahendustasu korduvate tehingute eest.[56]

[50] Vt komisjon, kaubandusagentide võrdsed õigused. Ettepanek: nõukogu direktiiv (füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate) kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusnormide ühtlustamise kohta, KOM(76) 670, 13. detsember 1976 (edaspidi „ettepanek“).

[51] Eelnõu artikli 12 lõikes 1 oli ette nähtud: „Kaubandusagendil on õigus saada vahendustasu äritehingutelt, mis on sõlmitud agendilepingu kehtivusaja jooksul:
a) kui tehingu sõlmimise on vahendanud kaubandusagent või
b) kui tehing sõlmitakse kolmanda isikuga, kellega agent on varem läbirääkimisi pidanud või sõlminud oma agendilepinguga hõlmatud tehingu, või
c) kui kaubandusagendile on määratud konkreetne geograafiline piirkond või konkreetne isikute rühm ja tehing on sõlmitud selles geograafilises piirkonnas või sellesse rühma kuuluva isikuga, olenemata sellest, et tehingu üle peeti läbirääkimisi või selles lepiti kokku muul viisil kui kaubandusagendi vahendusel.“ Vt käesoleva ettepaneku 50. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, punkt 10.

[52] Vt käesoleva ettepaneku 50. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, artikli 35 lõige 1, lk 16, ja kommentaar, lk 25–26.

[53] Vt Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee 24. novembri 1977. aasta arvamus nõukogu direktiivi (füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate) kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusnormide ühtlustamise ettepaneku kohta (EÜT 1978, C 59, lk 31), punktid 2.9.6–2.9.8.

[54] Vt Euroopa Parlament, raport (dok 514/76) ettepaneku kohta võtta vastu direktiiv (füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate) kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusnormide ühtlustamise kohta, selgitus, 27. juuli 1978. aasta dokument 222/78, punktid 110 ja 111, ning 12. septembri 1978. aasta resolutsioon, mis sisaldab Euroopa Parlamendi arvamust seoses Euroopa Ühenduste Komisjoni ettepanekuga nõukogule võtta vastu direktiiv (füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate) kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusnormide ühtlustamise kohta (EÜT 1978, C 239, lk 18), punkt 17.

[55] Vt komisjoni muudetud ettepanek võtta vastu nõukogu direktiiv (füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate) kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusnormide ühtlustamise kohta, KOM(78) 773 (lõplik), 22. jaanuar 1979 (edaspidi „muudetud ettepanek“), seletuskiri, lk 8–9, ja eelnõu artikli 35 lõige 1, lk 21.

[56] Komisjoni muudetud ettepanekus jäi eelnõu artikli 12 lõige 1 muutmata, välja arvatud punkt b, mida muudeti järgmiselt: „kui tehing on sõlmitud kolmanda isikuga, *kelle ta on varem saanud oma kliendiks samalaadsete tehingute jaoks*“. Vt käesoleva ettepaneku 55. joonealuses märkuses viidatud muudetud ettepanek, seletuskiri, lk 4, ja eelnõu artikli 12 lõige 1, lk 10–11.

74. Otsustusprotsessi käigus saavutati konsensus jätta eelnõu artiklis 35 toodud imperatiivnormide loetelust välja viide eelnõu artikli 12 lõike 1 punktile a.[57] Lõpuks otsustati artikkel 35 üldse ära jätta ja täpsustada kavandatud direktiivi sätete imperatiivset laadi konkreetsetes artiklites.[58] Selle lähenemisviisi juurde jäädi direktiivi 86/653 teksti lõplikus versioonis.[59]

75. Seega saab selle põhjal, et eelnõu artiklis 35 esitatud imperatiivsete sätete loetelust jäeti välja säte, mis vastab direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktile b, ja kokkuleppest piiritleda direktiivi sätete imperatiivsus artiklite kaupa teha järelduse, et liidu seadusandja ei kavandanud direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b imperatiivnormina, kuna sellekohane sõnaselge viide puudub.[60]

76. Sellega seoses ei veena mind Rigall Arteria Managementi, Poola valitsuse ega komisjoni argumendid, millega nad sisuliselt seavad kahtluse alla direktiivi 86/653 seadusandliku kujunemisloo olulisuse põhjusel, et arvestada tuleb oluliste muudatustega, mis tipnesid selle direktiivi komisjoni ettepanekutest erineva lõpliku sõnastusega ja asjaoluga, et liidu seadusandja võttis direktiivi 86/653 artiklis 6 omaks teistsuguse lähenemise, mis nende hinnangul toetab selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamist imperatiivsena.

77. Vastab tõele, et direktiivis 86/653 ei ole mitut komisjoni esialgses ja muudetud ettepanekus sisaldunud sätet. Küll aga olid mõlemas ettepanekus sätted, mis vastavad direktiivi 86/653 artiklile 6.[61] Enamgi veel: asjaolu, et direktiivi 86/653 artikli 6 lõiget 3 selles sõnastuses neis ettepanekutes ei olnud, kuid see lisati hilisema otsustusprotsessi käigus[62], ei asenda ega muuda tähtsusetuks liidu seadusandja valikut näha selle direktiivi sätete imperatiivsus ette konkreetsetes artiklites, mida direktiivi artikli 7 lõike 1 punktis b aga tehtud ei ole.

[57] Vt selle kohta nõukogu 6. mai 1980. aasta dokument 6877/80, lk 16. Tasub märkida, et nagu teatavatest varajastest institutsioonilistest dokumentidest nähtub, pooldas enamik liikmesriikide delegatsioone eelnõu artikli 12 dispositiivsust, samas kui komisjon oli seisukohal, et see on imperatiivne, millest nähakse ette olukorrapõhised erandid. Vt nõukogu 23. juuni 1981. aasta dokument 7527/81, lk 4. Pärast seda, kui eelnõu artiklist 35 loobuti, selgus, et enamik liikmesriikide delegatsioone pooldas täpsustamist, et eelnõu artikli 12 lõike 1 punkt a on imperatiivne. Vt näiteks nõukogu 9. juuni 1983. aasta dokument 7381/83, lk 8, 4. joonealune märkus, ja nõukogu 4. juuni 1986. aasta dokument 7379/86, lk 8, 6. joonealune märkus. Seda aga direktiivi 86/653 teksti lõplikus versioonis arvesse ei võetud.

[58] Vt selle kohta nõukogu 10. märtsi 1982. aasta dokument 5442/82, lk 2; nõukogu 18. mai 1983. aasta dokument 7013/83, lk 5; nõukogu 17. juuni 1983. aasta dokument 7778/83, lk 9, ja nõukogu 4. juuni 1986. aasta dokument 7379/86, lk 22.

[59] Lisaks sellele tegid teatud toonased liikmesriigid (nimelt Taani Kuningriik, keda toetasid Saksamaa Liitvabariik, Madalmaade Kuningriik ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik) ettepaneku lisada kavandatavasse direktiivi säte, mis kinnitaks lepinguvabadust ja selgitaks, et kui kavandatava direktiivi konkreetsele sättele ei ole viidatud kui imperatiivnormile, võivad pooled sellest kõrvale kalduda. Seda ettepanekut aga teksti lõplikus versioonis arvesse ei võetud. Vt selle kohta nõukogu 18. mai 1983. aasta dokument 7013/83, lk 5; nõukogu 14. juuni 1983. aasta dokument 7251/1/83, lk 7.

[60] Tasub märkida, et mis puudutab ajaloolist konteksti, milles direktiiv 86/653 vastu võeti, siis oli selle direktiiviga seotud otsustusprotsessi arutelude aluseks Beneluxi kaubandusagendilepingute konventsioon, millele kirjutati alla Haagis 26. novembril 1973, kuid mis ei jõustunud, sest Belgia ja Luksemburg ei ratifitseerinud seda. Selle konventsiooni artikli 5 lõiget 1, mis sarnaneb komisjoni esialgse ja muudetud eelnõu artikli 12 lõikega 1, konventsiooni artiklis 19 ette nähtud imperatiivsete sätete konkreetses nimekirjas ei nimetatud.

[61] Vt käesoleva ettepaneku 50. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, eelnõu artikkel 11, lk 10, ja kommentaar, lk 20. Eelnõu artikli 11 esimene lõik vastab suuresti direktiivi 86/653 artikli 6 lõikele 2 ja selle teine lõik direktiivi 86/653 artikli 6 lõikele 3; eelnõu artikli kolmas lõik, mida direktiivis 86/653 ei ole, nägi ette: „Agendilepingud, milles välistatakse agendi õigus vahendustasule, on tühised.“ Vt ka käesoleva ettepaneku 55. joonealuses märkuses viidatud muudetud ettepanek, seletuskiri, lk 3, ja eelnõu artikkel 11, lk 10 (millega lisatakse viide loonustasule ning muudetakse teatud lõikude järjekorda).

[62] Vt selle kohta nõukogu 13. augusti 1980. aasta dokument 9253/80, lk 11 (esimene lugemine); nõukogu 23. juuni 1981. aasta dokument 7527/81, lk 3 (teine lugemine) ja nõukogu 2. juuni 1982. aasta dokument 7348/82, lk 11–12 (kolmas lugemine). Teatud institutsioonide dokumendid viitavad tegelikult hoopis sellele, et direktiivi 86/653 artikli 6 lõike 3 sõnastus näib pärinevat teatud muudatustest, mille Belgia ja Saksamaa valitsus esitasid seoses eelnõu artiklitega 12 ja 13 (mis vastavad direktiivi 86/653 artiklitele 7 ja 8). Vt nõukogu 6. mai 1980. aasta dokument 6877/80, lk 15 ja 19.

e) Kontekst

78. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena on kooskõlas selle direktiivi teiste sätetega.

79. Nagu direktiivi 86/653 seadusandlikust kujunemisloost nähtub ja nagu on rõhutanud Bank Handlowy ning Saksamaa ja Itaalia valitsus, viitab selle direktiivi üldine ülesehitus sellele, et sätted, millest pooltel ei ole lubatud kõrvale kalduda, on sõnastatud täpselt ja üksikasjalikult ning nende imperatiivsus on konkreetses artiklis sõnaselgelt välja toodud. Nii on see eelkõige direktiivi 86/653 III peatüki sätetega, mis käsitlevad tasu, nagu nähtub direktiivi artikli 10 lõikest 4, artikli 11 lõikest 3 ja artikli 12 lõikest 3. Ka direktiivi 86/653 teistes peatükkides on sarnaseid sätteid.[63]

80. See näitab veenvalt, et need direktiiviga 86/653 kehtestatud õigusnormid, mis ei ole sõnaselgelt sätestatud imperatiivsena, on põhimõtteliselt dispositiivsed.[64] Sellest tuleneb, et kui direktiivis 86/653 puudub sellekohane sõnaselge viide, tuleb selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b pidada dispositiivseks õigusnormiks. Nagu Bank Handlowy on rõhutanud, oleks ebaloogiline, kui liidu seadusandja kehtestaks direktiivis 86/653 hulga norme, mida on sõnaselgelt kirjeldatud kui imperatiivnorme, kui tegelikult on kõik selle direktiivi sätted oma laadilt imperatiivsed.

81. Rigall Arteria Management, Poola valitsus ja komisjon esitasid direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b imperatiivsena tõlgendamise toetuseks argumendi, mis põhineb selle direktiivi artikli 6 lõikel 3. Selles sättes on ette nähtud, et „[a]rtikleid 7–12 ei kohaldata, kui kaubandusagendile makstav tasu ei koosne tervikuna või osaliselt vahendustasudest“. Sellest järeldavad nad vastupidi, et direktiivi 86/653 artiklid 7–12 on imperatiivsena kohaldatavad, kui pooled valivad kaubandusagendi tasustamise vormiks vahendustasu (isegi kui vahendustasu on valitud ainult tasu osana). See tähendab, et direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkt b on imperatiivnorm, kui kaubandusagendile makstakse tasu vahendustasuna.

82. See argument ei ole minu arvates veenev. Olen nõus, et direktiivi 86/653 artikli 6 lõike 3 kohaselt on selle artikkel 7 kohaldatav, kui pooled on kokku leppinud tasu maksmises vahendustasuna. Asjaolu, et viimati nimetatud säte on kohaldatav, ei muuda seda aga imperatiivnormiks.

83. Lisaks sellele, nagu on märkinud Bank Handlowy, kui direktiivi 86/653 artikli 6 lõige 3 lubab sõnaselgelt pooltel välistada vahendustasu kui ühe võimaliku kaubandusagendi tasu, siis on lubatud välistada ka teatud liiki vahendustasu, näiteks sama direktiivi artikli 7 lõike 1 punktis b ette nähtud vahendustasu.

84. Niisiis viitab direktiivi 86/653 artikli 6 lõige 3 seevastu sellele, et agendilepingu pooled võivad vabalt otsustada, kuidas kaubandusagendi tasustamist korraldada, ja vahendustasu kasuks otsustamise korral võivad nad tugineda direktiivi 86/653 artiklites 7–12 ette nähtud õigusnormidele. Nende hulgas on selle direktiivi artikli 7 lõikes 1 ette nähtud vahendustasu võimalike liikide näidisnormid.

85. Seega ei ole direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena vastuolus selle direktiivi artikli 6 lõikega 3.

63 Vt direktiivi 86/653 artikkel 5, artikli 13 lõige 1, artikli 15 lõige 2 ja artikkel 19.

64 Vt selle kohta kohtujurist Cosmase ettepanek kohtuasjas Kontogeorgas (C-104/95, EU:C:1996:274, punkt 23, 13. joonealune märkus).

86. Direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b imperatiivse laadi toetuseks on Rigall Arteria Management esitanud direktiivi artiklitel 17–19 põhineva väite, mille kohaselt juhul, kui õigus vahendustasule korduvate tehingute eest ei oleks sätestatud imperatiivsena, mõjutataks selle hüvitise suurust, millele kaubandusagentidel on artikli 17 kohaselt agendilepingu lõpetamisel õigus. Kuivõrd direktiivi 86/653 artiklis 19 on keelatud direktiivi artiklitest 17 ja 18 kaubandusagendi kahjuks kõrvale kalduda, siis on see argument sisuliselt väide, et direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena mõjutab direktiivi artiklite 17 ja 18 semiimperatiivset olemust. [65]

87. See argument ei ole veenev. Esiteks, nagu Euroopa Kohtu praktikas on sedastatud, [66] tuginetakse direktiivi 86/653 artiklites 17 ja 18 sätestatud hüvitise kindlaksmääramisel iga konkreetse agendisuhte kõigile asjakohasetele asjaoludele ja see kindlaksmääramine ei sõltu üksnes kaubandusagendi saamata jäänud vahendustasust. Teiseks, isegi kui kaubandusagendi saadud keskmise vahendustasu summa võib mõjutada hüvitise suurust, millele kaubandusagendil on õigus lepingu lõpetamise korral, ei muuda see direktiivi 86/653 artiklite 17 ja 18 semiimperatiivset laadi ega selle direktiivi artikli 7 lõike 1 punkti b imperatiivsust.

88. Seega ei ole direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena vastuolus selle artiklitega 17–19.

89. Viimaks väidavad Rigall Arteria Management, Poola valitsus ja komisjon, et oleks ebaloogiline, kui liidu seadusandja oleks poolte kokkuleppest sõltuvana sätestanud teatavad vahendustasu saamise õigusega seotud tingimused, aga teisi mitte, näiteks direktiivi 86/653 artiklis 11 sätestatud õigusnormid, mis on seotud kaubandusagendi vahendustasu saamise õiguse lõppemisega.

90. Esiteks tuleb märkida, et vahendustasu saamise õiguse tekkimise või lõppemise aeg on asjakohane vaid juhul, kui selline vahendustasu saamise õigus üldse olemas on. Puudub põhjus sätestada teatava vahendustasu liik imperatiivsena üksnes seetõttu, et on olemas imperatiivsed normid komisjonitasu saamise õiguse lõppemise kohta, kui selles õiguses on kokku lepitud.

91. Teiseks on Euroopa Kohus oma praktikas [67] leidnud, et direktiivi 86/653 artiklit 7 tuleks tõlgendada, lähtudes selle direktiivi artiklitest 10 ja 11, milles on sätestatud õigusnormid, mis puudutavad üldiselt seda, millal on kaubandusagendil õigus saada tasu ja millal tasu saamise õigus lõppeb. Sellegipoolest tuleb rõhutada, et nimetatud kohtupraktikas ei olnud arutluse all direktiivi 86/653 artikli 7 imperatiivsus. Enamgi veel, viimati nimetatud sätetes on sõnaselged viited selle direktiivi artikli 10 lõikele 4 ja artikli 11 lõikele 3, milles keelatakse pooltel asjasse puutuvatest eeskirjadest kaubandusagendi kahjuks kõrvale kalduda. Artikli 7 lõike 1 punkti b puhul see aga nii ei ole.

[65] On oluline rõhutada, et Euroopa Kohus tugines oma järelduses direktiivi 86/653 artiklite 17 ja 18 imperatiivse laadi kohta direktiivi artikli 19 sõnaselgele sisule, milles keelatakse nendest sätetest kaubandusagendi kahjuks kõrvale kalduda. Vt 9. novembri 2000. aasta kohtuotsus Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605, eriti punktid 21–24); vt sellega seoses ka 17. oktoobri 2013. aasta kohtuotsus Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, punkt 40) ja 19. aprilli 2018. aasta otsus CMR (C-645/16, EU:C:2018:262, punktid 32 ning 34–36).

[66] Vt seoses direktiivi 86/653 artikliga 17 26. märtsi 2009. aasta kohtuotsus Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, punktid 19 ja 20); 28. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, punkt 44); 3. detsembri 2015. aasta kohtuotsus Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punkt 28) ja 7. aprilli 2016. aasta kohtuotsus Marchon Germany (C-315/14, EU:C:2016:211, punkt 27). Vt ka komisjoni aruanne nõukogu direktiivi füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (86/653/EMÜ) artikli 17 rakendamise kohta (KOM(96) 364 (lõplik)), 23. juuli 1996, eelkõige lk 2–4.

[67] Vt sellega seoses 17. jaanuari 2008. aasta kohtuotsus Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23, punktid 17–21) ja 17. mai 2017. aasta kohtuotsus ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punkt 40).

92. Seega ei ole direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena vastuolus selle direktiivi artikliga 10 või artikliga 11.

93. Enne järelduse tegemist on kohane lisada, et Euroopa Kohtu käsutuses oleva teabe kohaselt on direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tõlgendamine dispositiivsena kooskõlas mitme liikmesriigi, sh Saksamaa[68], Itaalia, Austria ja Poola[69] õiguses ning kohtupraktikas kasutatava põhimõttega[70]. Selline tõlgendus on toetust leidnud ka mitmes akadeemilises uurimistöös,[71] sh Euroopa eraõigusega tegelevates teatud uurimisrühmades[72].

94. Seega olen kõigile eespool esitatud põhjendusetele tuginedes seisukohal, et direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b tuleb tõlgendada kui dispositiivset õigusnormi ja seega võivad agendilepingu pooled seda muuta või selle kohaldatavuse välistada.

V. Ettepanek

95. Eespool esitatud põhjendusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) esitatud eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Nõukogu 18. detsembri 1986. aasta direktiivi 86/653/EMÜ füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta artikli 7 lõike 1 punkti b tuleb tõlgendada nii, et selles sättes ette nähtud kaubandusagendi õigust vahendustasule võib lepinguga muuta või selle õiguse välistada.

[68] Nagu Saksamaa valitsus on viidanud, on Saksamaa kohtupraktikas leidnud kinnitust, et Saksamaa õigusnorme, millega võetakse üle direktiivi 86/653 artikli 7 lõige 1 punkt b, peetakse laadilt dispositiivseks.

[69] Sellega seoses väidavad Rigall Arteria Management ja Bank Handlowy, et Poola kohtupraktikas on valdavaks seisukohaks, et tsiviilseadustiku artikli 761 lõige 1 on dispositiivne, samas kui Rigall Arteria Management rõhutab, et teaduskirjanduses on seisukohad lahknevad, ja Poola valitsus rõhutab, et nagu on viidatud eelotsusetaotluses, teeb Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) selles küsimuses käesolevas kohtuasjas otsuse esimest korda.

[70] Tasub märkida, et oma kirjalikes seisukohtades nimetab Rigall Arteria Management kolme liikmesriiki (Saksamaa, Austria ja Poola), kes peavad direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punkti b üle võtvaid asjakohaseid riigisiseseid õigusnorme ilmselgelt dispositiivseks, ja ühte liikmesriiki (Belgia), kelle jaoks need on ilmselgelt imperatiivsed, samas kui Bank Handlowy viitab seitsmele liikmesriigile (Tšehhi Vabariik, Saksamaa, Itaalia, Austria, Poola, Soome ja Rootsi), kus selliseid õigusnorme peetakse ilmselgelt dispositiivseks. Vt sellega seoses Bogaert, G., ja Lohmann, U. (toim), *Commercial Agency and Distribution Agreements: Law and Practice in the Member States of the European Union*, Third edition, Kluwer, The Hague, 2000, lk 67–676.

[71] Valdavalt peetakse teaduskirjanduses direktiivi 86/653 artikli 7 lõike 1 punktis b sätestatud õigusnorme dispositiivseks. Vt nt Crahay, P., „La directive européenne relative aux agents commerciaux indépendents“, *Tijdschrift voor Belgish Handelsrecht / Revue de droit commercial belge*, 10. kd, 1987, lk 564 ja 576–580; käesoleva ettepaneku 3. joonealuses märkuses viidatud Saintier ja Scholes, lk 109 ja 115–118; Randolph, F., ja Davey, J., *The European Law of Commercial Agency*, Third edition, Hart, Oxford, 2010, lk 79 ja 80, ning käesoleva ettepaneku 3. joonealuses märkuses viidatud Singleton, lk 98. Ent esineb ka teistsuguseid seisukohti. Nt de Theux, A., *Le statut européen de l'agent commercial: Approche critique de droit comparé*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Brussels, 1992, lk 116, 117 ja 357–365, väidab, et selliseid õigusnorme tuleks pidada semiimperatiivseks; vt ka Rott-Pietrzyk, E., ja Grochowski, M., „Prowizja agenta w czasie trwania umowy (imperatywny czy dyspozytywny charakter regulacji i wynikające z tego konsekwencje)“, *Transformacje Prawa Prywatnego*, 2018, lk 73, milles, nii nagu märgib Rigall Arteria Management, väidetakse, et tsiviilseadustiku artikli 761 lõiget 1 tuleks mõista kui imperatiivset õigusnormi.

[72] Rigall Arteria Managementi tähelepaneku kohaselt tasub märkida, et Euroopa eraõigust puudutava teadustöö kontekstis peetakse ühe akadeemilise rühma uurimistöö raames asjasse puutuvaid vahendustasu käsitlevaid õigusnorme imperatiivseks (Vt Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles), Contract II: General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services*, Sellier, München, 2009, artikkel 7:H-02: Mandatory Nature, lk 36). Küll aga on teiste akadeemiliste rühmade sellekohastes töödes asutud teistsugusele seisukohale ega täpsustata seega, et sellised õigusnormid on imperatiivsed (vt sellega seoses Hesselink, M. W., *et al.* (toim), *Principles of European Law, Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts*, Sellier, München, 2006, lk 93–95 ja 173–177; von Bar, C., ja Clive, E. (toim), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Full edition, 3. kd, Sellier, München, 2009, lk 2282, 2283 ja 2349–2353).