Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEJ ADVOKÁTKY
TAMARA ĆAPETA
prednesené 9. júna 2022 [1]

Vec C-64/21

Rigall Arteria Management Sp. z o.o. sp.k.
proti
Bank Handlowy w Warszawie S.A.

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Sąd Najwyższy (Najvyšší súd, Poľsko)]

„Návrh na začatie prejudiciálneho konania – Smernica 86/653/EHS – Článok 7 ods. 1 písm. b) – Samostatní obchodní zástupcovia – Odmena – Nárok na províziu z obchodov uzavretých počas trvania zmluvy o obchodnom zastúpení so zákazníkmi, ktorých predtým získal obchodný zástupca pre rovnaký typ obchodov – Kogentná alebo dispozitívna právna norma – Možnosť zmluvne sa odchýliť“

I. Úvod

1. Prejednávaná vec má pôvod v návrhu na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Sąd Najwyższy (Najvyšší súd, Poľsko) týkajúcom sa výkladu článku 7 ods. 1 písm. b) smernice Rady 86/653/EHS z 18. decembra 1986 o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa samostatných obchodných zástupcov [2].

2. Článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 stanovuje, že obchodný zástupca má nárok na províziu z obchodných transakcií uzatvorených počas platnosti zmluvy o obchodnom zastúpení, ak sa transakcia uzatvorila treťou stranou, ktorú obchodný zástupca predtým získal za zákazníka pre transakciu rovnakého druhu. Budem ju nazývať províziou z opakovaných transakcií. [3]

3. Hlavnou otázkou, ktorá z prejednávanej veci vyplýva, je, či sa má článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 vykladať ako kogentná alebo dispozitívna právna norma, a teda či strany zmluvy o obchodnom zastúpení môžu alebo nemôžu vylúčiť právo obchodného zástupcu na províziu z opakovaných transakcií.

[1] Jazyk prednesu: angličtina.

[2] Ú. v. ES L 382, 1986, s. 17; Mim. vyd. 06/001, s. 177.

[3] Pozri napríklad SAINTIER, S., SCHOLES, J.: *Commercial Agents and the Law*. London: Routledge, 2005, s. 116 – 118; SINGLETON, S.: *Commercial Agency Agreements: Law and Practice*. 5. vydanie, London: Bloomsbury Professional, 2020, s. 99.

II. Právny rámec

A. Právo Únie

4. Článok 7 ods. 1 smernice 86/653 stanovuje:

„Obchodný zástupca má nárok na províziu z obchodných transakcií uzatvorených počas platnosti zmluvy o obchodnom zastúpení:

a) ak sa transakcia uzatvorila v dôsledku jeho činnosti alebo

b) sa transakcia uzatvorila treťou stranou, ktorú obchodný zástupca predtým získal za zákazníka pre transakciu rovnakého druhu.“

B. Poľské právo

5. Článok 761 § 1 Občianskeho zákonníka [4], ktorým sa do poľského práva preberá článok 7 ods. 1 smernice 86/653, stanovuje:

„Obchodný zástupca môže požadovať províziu za zmluvy uzavreté počas trvania zmluvy o obchodnom zastúpení, ak boli uzavreté v dôsledku jeho činnosti alebo ak boli uzavreté so zákazníkmi, ktorých predtým získal obchodný zástupca pre rovnaký typ zmlúv.“

III. Skutkový stav, prejudiciálna otázka a konanie na Súdnom dvore

6. Ako je uvedené v návrhu na začatie prejudiciálneho konania, spoločnosť Rigall Arteria Management Sp. z o.o. sp.k. (ďalej len „Rigall Arteria Management“) uzatvorila od 1. júna 1999 do 30. júna 2015 viacero zmlúv o obchodnom zastúpení so spoločnosťou Bank Handlowy w Warszawie S.A. (ďalej len „Bank Handlowy“). Na základe uvedených zmlúv mala spoločnosť Rigall Arteria Management postavenie obchodného zástupcu a Bank Handlowy postavenie zastúpeného.

7. Zmluva o obchodnom zastúpení upravovala výkon finančného sprostredkovania zahŕňajúceho sprostredkovanie v rámci výkonu pomocných a propagačných činností spojených s obsluhou a nadobúdaním kreditných kariet, ako aj iných finančných služieb ponúkaných spoločnosťou Bank Handlowy.

8. Zmluva o obchodnom zastúpení uvádzala spôsob odmeňovania obchodného zástupcu, pričom nariaďovala výpočet odmeny podľa počtu uzavretých zmlúv. Vo väčšine prípadov ako pevne stanovenú sumu za každú vydanú kreditnú kartu alebo za každú kladne vybavenú žiadosť o úver. Nedefinovala inú formu odmeny vo forme provízie než províziu za zmluvy uzavreté s priamou účasťou obchodného zástupcu.

[4] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (zákon z 23. apríla 1964 – Občiansky zákonník; Dz.U. z roku 2019, položka 1145 – konsolidované znenie v znení zmien) (ďalej len „Občiansky zákonník“).

9. Bank Handlowy vypovedala rámcovú zmluvu o obchodnom zastúpení 17. decembra 2014. V nadväznosti na to Rigall Arteria Management požiadala Bank Handlowy, aby jej poskytla informácie o provízii prináležiacej obchodnému zástupcovi za obdobie od 1. júna 1999 do 31. januára 2015.

10. Bank Handlowy tak urobiť odmietla a tvrdila, že informácie, ktoré boli doteraz poskytnuté obchodnému zástupcovi, umožňujú výpočet odmeny v plnej výške, ktorá mu podľa zmluvy o obchodnom zastúpení prináleží, a v dôsledku toho nie je dôvod poskytnúť ďalšie informácie. Rigall Arteria Management podala žalobu na Sąd Okręgowy w Warszawie (Krajský súd Varšava, Poľsko), na základe ktorej žiadala o poskytnutie informácií o zmluvách, ktoré uzatvorila Bank Handlowy so zákazníkmi predtým získanými vďaka obchodnému zástupcovi.

11. Rozsudkom z 20. júna 2016 Sąd Okręgowy w Warszawie (Krajský súd Varšava) žalobu zamietol. Okrem iného uviedol, že zo znenia zmluvy zaväzujúcej zmluvné strany nevyplýva, že by obchodný zástupca bol oprávnený požadovať províziu z opakovaných transakcií.

12. Sąd Apelacyjny w Warszawie (Odvolací súd Varšava, Poľsko) rozsudkom z 28. februára 2018 zamietol odvolanie podané spoločnosťou Rigall Arteria Management. Súd zastával názor, že provízia z opakovaných transakcií uvedená v článku 761 § 1 Občianskeho zákonníka, ktorý preberá článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653, sa zakladá na právnej úprave dispozitívnej povahy, čo umožňuje zmluvným stranám zmluvy o obchodnom zastúpení, aby si túto otázku upravili odlišným spôsobom. Podľa tohto súdu okolnosti prejednávanej veci pritom naznačujú, že strany konkludentne vylúčili nárok obchodného zástupcu na uvedenú províziu, ako to vyplýva tak z neexistencie odkazu na túto formu provízie v znení zmluvy, ako aj z konania zmluvných strán v priebehu jej plnenia.

13. Rigall Arteria Management napadla rozhodnutie kasačným opravným prostriedkom na Sąd Najwyższy (Najvyšší súd), ktorý je v tomto prípade vnútroštátnym súdom. Na podporu svojich tvrdení spoločnosť uvádza porušenie článku 761 § 1 Občianskeho zákonníka, vykladaného so zreteľom na článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653, vzhľadom na to, že toto ustanovenie je považované za dispozitívne.

14. Vnútroštátny súd vysvetľuje, že doposiaľ nebolo objasnené, či je podľa poľského práva možné zmluvne upraviť alebo vylúčiť nárok obchodného zástupcu na províziu z opakovaných transakcií. Vzhľadom na to, že príslušná poľská právna úprava prebrala smernicu 86/653, vnútroštátny súd sa domnieva, že jej výklad závisí od výkladu toho, či má článok 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice kogentnú alebo dispozitívnu povahu.

15. Za týchto okolností Sąd Najwyższy (Najvyšší súd) rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru nasledujúcu prejudiciálnu otázku:

„Má sa článok 7 ods. 1 písm. b) [smernice 86/653] s ohľadom na jeho znenie a cieľ vykladať tak, že priznáva samostatnému obchodnému zástupcovi absolútny nárok na províziu zo zmluvy uzavretej počas trvania zmluvy o obchodnom zastúpení s treťou osobou, ktorú už predtým získal za zákazníka v súvislosti s transakciou rovnakého druhu, alebo možno tento nárok v zmluve vylúčiť?“

16. Písomné pripomienky v tomto konaní boli doručené Súdnemu dvoru zo strany spoločností Rigall Arteria Management, Bank Handlowy, nemeckej, talianskej a poľskej vlády a Európskej komisie. Na pojednávaní, ktoré sa konalo 23. marca 2022, predniesli svoje ústne pripomienky Rigall Arteria Management, Bank Handlowy, nemecká a poľská vláda a Komisia.

IV. Analýza

17. Smernica 86/653 je výnimočným právnym predpisom Únie, pretože upravuje zmluvy medzi podnikateľmi. Vzťahuje sa na zmluvy o obchodnom zastúpení[5] uzavreté medzi obchodným zástupcom a zastúpeným, ktorí obaja konajú ako nezávislí podnikatelia.[6] Smernica 86/653 sa uplatňuje iba na také zmluvy, v ktorých sa činnosti obchodného zástupcu vykonávajú za odmenu.[7] Uvedená smernica harmonizuje iba niektoré aspekty vzťahu medzi obchodnými zástupcami a zastúpenými, konkrétne základné vzájomné práva a povinnosti strán (kapitola II), odmeňovanie obchodných zástupcov (kapitola III), ako aj uzavretie a ukončenie zmlúv o obchodnom zastúpení (kapitola IV). Článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 je súčasťou kapitoly III (články 6 až 12) uvedenej smernice.

18. Treba pripomenúť, že smernica 86/653 bola prijatá v 80. rokoch 20. storočia na právnych základoch vnútorného trhu, ktoré si vyžadovali jednomyseľnosť,[8] a to po dlhých a zložitých rokovaniach, pričom niektoré členské štáty boli úplne proti potrebe takejto smernice.[9] Nakoniec išlo teda o kompromis medzi členskými štátmi, ktoré mali veľmi odlišné filozofie, pokiaľ ide o všeobecnú právnu úpravu zmlúv, a najmä zmlúv o obchodnom zastúpení.

19. Nie je preto prekvapujúce, že Súdny dvor už bol niekoľkokrát požiadaný o výklad rôznych ustanovení smernice 86/653.[10] Súdny dvor je však teraz prvýkrát vyzvaný, aby objasnil povahu článku 7 ods. 1 písm. b) uvedenej smernice.

20. Svojou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či zmluvné strany zmluvy o obchodnom zastúpení môžu zmeniť alebo vylúčiť nárok obchodného zástupcu na províziu z opakovaných transakcií podľa článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653.

21. Na účely odpovede na túto otázku sa najskôr budem zaoberať právomocou Súdneho dvora rozhodnúť o prejudiciálnej otázke za okolností, o aké ide v prejednávanej veci (časť A). Potom pristúpim k vecnému posúdeniu (časť B), pričom najskôr uvediem niekoľko úvodných poznámok týkajúcich sa rozlišovania medzi kogentnými a dispozitívnymi pravidlami, ktoré všeobecne upravujú zmluvy (časť B.1), a následne sa zameriam na výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 (časť B.2).

[5] Zmluvami o obchodnom zastúpení zakladajú obchodný zástupca a zastúpený trvalý vzťah. Úlohou obchodného zástupcu je nájsť pre zastúpeného zákazníkov, rokovať s nimi a pokiaľ možno umožniť uzavretie obchodu medzi zastupovaným a týmito zákazníkmi. Pozri smernicu 86/653, najmä článok 1 ods. 2 a článok 3. Takýto opis úloh obchodného zástupcu je založený na konkrétnych obchodných vzťahoch, ktoré existujú v skutočnom hospodárskom kontexte. Pozri v tejto súvislosti rozsudok z 12. decembra 1996, Kontogeorgas (C-104/95, EU:C:1996:492, bod 26).

[6] Na účely analýzy smernice 86/653 pozri SAINTIER, S.: Commercial agency in European Union private law. In: TWIGG FLESNER, C. (ed.): *The Cambridge Companion to European Union Private Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, s. 273 – 285; pozri tiež citácie v poznámkach pod čiarou 3 a 71. V širšom kontexte pozri napríklad JANSEN, N., ZIMMERMANN, R.: *Commentaries on European Contract Laws*. Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 587 – 594.

[7] Podľa článku 2 ods. 1 prvej zarážky smernice 86/653 sa táto smernica nevzťahuje na neplatených obchodných zástupcov.

[8] Smernica 86/653 bola prijatá pred zavedením súčasného článku 114 ZFEÚ do rámca Zmluvy prostredníctvom Jednotného európskeho aktu, ktorý nadobudol účinnosť 1. júla 1987. Bola založená na článku 57 ods. 2 a článku 100 EHS (teraz článok 53 ods. 1 a článok 115 ZFEÚ).

[9] Pozri napríklad dokument Rady 7251/1/83 REV 1 zo 14. júna 1983; dokument Rady 9274/84 z 19. septembra 1984; dokument Rady 7242/85 zo 6. júna 1985. Pozri tiež v tomto zmysle LANDO, O.: The EEC Draft Directive Relating to Self-Employed Commercial Agents: The English Law Commission *versus* the EC Commission. In: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht/The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, zväzok 44, 1980, s. 1.

[10] Existuje už približne 20 rozsudkov Súdneho dvora vydaných v nadväznosti na návrhy na začatie prejudiciálneho konania podané vnútroštátnymi súdmi týkajúce sa smernice 86/653. Napriek nedostatočnej jasnosti znenia uvedenej smernice však Komisia konštatovala, že smernica 86/653 bola úspechom, pretože došlo k zvýšeniu počtu cezhraničných obchodov sprostredkovaných obchodnými zástupcami. V tejto súvislosti pozri pracovný dokument útvarov Komisie, Hodnotenie smernice 86/653 (hodnotenie REFIT), SWD(2015) 146 final, 16. júla 2015 (ďalej len „správa REFIT“).

22. Na základe tejto analýzy som dospela k záveru, že Súdny dvor má právomoc rozhodnúť o prejudiciálnej otázke v prejednávanej veci a že článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 sa má vykladať ako pravidlo, ktoré má dispozitívnu povahu, a preto umožňuje zmluvným stranám zmluvy o obchodnom zastúpení zmeniť alebo vylúčiť jeho použitie.

A. Právomoc Súdneho dvora

23. Podľa článku 1 ods. 2 sa smernica 86/653 uplatňuje na obchodných zástupcov, ktorých činnosť spočíva najmä v tom, že dojednávajú alebo uzatvárajú „predaj alebo nákup tovaru“. Ako však vyplýva z bodu 7 vyššie, zdá sa, že situácia vo veci samej sa týka nie predaja tovaru, ale predaja (finančných) služieb. Možno si teda položiť otázku, či má Súdny dvor právomoc rozhodnúť o prejudiciálnej otázke v prejednávanej veci,[11] keďže smernica 86/653 sa neuplatňuje na okolnosti, ktoré sú základom sporu vo veci samej.[12]

24. Ako však uviedli Rigall Arteria Management, nemecká vláda a Komisia, zdá sa, že právomoc Súdneho dvora odpovedať na otázku položenú v prejednávanej veci môže byť založená na judikatúre vyplývajúcej z rozsudku vo veci Dzodzi[13].

25. Na základe tejto judikatúry už Súdny dvor rozhodol, že pokiaľ vnútroštátne právne predpisy preberajúce smernicu 86/653 prijmú rovnaké riešenie pre všetky druhy zmlúv o zastúpení, Súdny dvor má právomoc na výklad tejto smernice, aj keď sa spor týka služieb, a nie tovaru. Určenie právomoci v takýchto prípadoch sa považuje za záujem právneho poriadku Únie, aby sa predišlo budúcim rozdielnym výkladom.[14]

26. Okrem toho, ako Súdny dvor zdôraznil v nedávnej judikatúre mimo kontextu smernice 86/653, výklad ustanovení práva Únie Súdnym dvorom v situáciách, ktoré nepatria do pôsobnosti práva Únie, je teda odôvodnený, ak tieto ustanovenia sú na základe vnútroštátneho práva priamo a bezpodmienečne uplatniteľné na takéto situácie, aby sa zabezpečilo, že tieto situácie budú posudzované rovnako ako situácie, ktoré spadajú do pôsobnosti uvedených ustanovení.[15]

[11] Treba poznamenať, že hoci mnohé dotknuté zmluvy o obchodnom zastúpení boli uzavreté predtým, ako Poľsko 1. mája 2004 vstúpilo do Európskej únie (pozri bod 6 vyššie), Súdnemu dvoru neboli v prejednávanej veci predložené žiadne námietky týkajúce sa uplatniteľnosti smernice 86/653 *ratione temporis*. V každom prípade sa mi to vzhľadom na judikatúru Súdneho dvora nejaví ako problematické, pretože právne účinky týchto zmlúv o obchodnom zastúpení trvali aj po tomto dátume. Pozri v tomto ohľade rozsudok z 3. júla 2019, UniCredit Leasing (C-242/18, EU:C:2019:558, bod 32). V súvislosti so smernicou 86/653 sa totiž Súdny dvor vo svojej judikatúre nezaoberal tým, či skutočnosti nastali pred alebo po vstupe. Pozri rozsudok zo 17. októbra 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, bod 20); pozri tiež v tomto zmysle návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Jacobs vo veci Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:137, body 21 až 25).

[12] Pozri v tejto súvislosti uznesenie zo 6. marca 2003, Abbey Life Assurance (C-449/01, neuverejnené, EU:C:2003:133, body 13 až 20) (týkajúce sa životného poistenia, dôchodkov a sporenia); a rozsudky z 3. decembra 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, bod 16) (týkajúci sa bankových služieb a poistenia), a zo 17. mája 2017, ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, bod 28) (týkajúci sa poisťovacích služieb).

[13] Podľa prvého prípadu, ktorý viedol k vytvoreniu tejto ustálenej judikatúry: pozri rozsudok z 18. októbra 1990, Dzodzi (C-297/88 a C-197/89, EU:C:1990:360, body 36 až 43).

[14] Pozri v tejto súvislosti rozsudky zo 16. marca 2006, Poseidon Chartering (C-3/04, EU:C:2006:176, body 11 až 19); z 28. októbra 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, body 23 až 28); zo 17. októbra 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, body 30 a 31); z 3. decembra 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, body 17 až 19), a zo 17. mája 2017, ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, body 29 až 32). Pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Tančev vo veci The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2020:1061, bod 45 a poznámka pod čiarou 39).

[15] Pozri napríklad rozsudky z 12. decembra 2019, G.S. a V.G. (Hrozba pre verejný poriadok) (C-381/18 a C-382/18, EU:C:2019:1072, bod 43), a z 30. januára 2020, I.G.I. (C-394/18, EU:C:2020:56, bod 48). Pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Pikamäe vo veci Deutsche Post a i. (C-203/18 a C-374/18, EU:C:2019:502, body 43 až 62); návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Bobek vo veci J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:649, body 27 až 96) a návrhy, ktoré som predniesla vo veci BALTIJAS STARPTAUTISKĀ AKADĒMIJA A STOCKHOLM SCHOOL OF ECONOMICS IN RIGA (C-164/21 a C-318/21, EU:C:2022:333, body 57 až 64).

27. V prejednávanej veci z informácií poskytnutých vnútroštátnym súdom v odpovedi na žiadosť Súdneho dvora o informácie vyplýva, že poľský zákonodarca pri prebratí smernice 86/653 do vnútroštátneho práva (poľského Občianskeho zákonníka) vyjadril svoj úmysel zaobchádzať so zmluvami o obchodnom zastúpení týkajúcimi sa tovaru a služieb jednotne, pokiaľ ide o uplatňovanie ustanovení vychádzajúcich z práva Únie.

28. Treba sa teda domnievať, že poľské právo urobilo článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 priamo a bezpodmienečne uplatniteľným na situáciu, o akú ide vo veci samej, a že je v záujme práva Únie, aby Súdny dvor rozhodol o návrhu na začatie prejudiciálneho konania predloženého vnútroštátnym súdom.

29. Preto sa domnievam, že Súdny dvor má právomoc rozhodnúť o prejudiciálnej otázke v prejednávanej veci.

B. O veci samej

1. Úvodné poznámky k rozlíšeniu medzi kogentnými a dispozitívnymi normami

30. Zmluvné právo členských štátov rozlišuje medzi kogentnými a dispozitívnymi normami týkajúcimi sa hmotnoprávnych práv a povinností zmluvných strán.[16] Stručne povedané, kogentné normy neumožňujú odchýlky, a nemôžu byť teda zmluvnými stranami dohodnuté, zatiaľ čo dispozitívne normy nemusia byť súčasťou zmluvy, pokiaľ zmluvné strany chcú usporiadať svoj vzťah iným spôsobom.

31. Mnoho právnych systémov navyše rozlišuje rôzne druhy kogentných a dispozitívnych noriem.[17]

32. Kogentné normy môžu byť plne kogentné, čo znamená, že sa od nich zmluvné strany nemôžu odchýliť. Môžu byť ale tiež semikogentné, pričom v takom prípade môžu byť také normy dohodnuté, ale iba za určitých podmienok. Semikogentné normy môžu napríklad pripúšťať odchýlky, ktoré sú v záujme slabšej strany alebo ktoré zachovávajú podstatu normy, alebo určité minimálne požiadavky stanovené zákonodarcom.

33. Rovnako neexistuje ani jediný druh dispozitívnych noriem. V takýchto prípadoch sa najčastejšie odkazuje na tzv. doplnkové alebo štandardné pravidlá. Takéto dispozitívne normy slúžia na vyplnenie medzier, ktoré strany v zmluve ponechali tým, že či už úmyselne alebo neúmyselne neupravili určité aspekty svojho zmluvného vzťahu. Existujú však aj iné druhy dispozitívnych noriem. Ide okrem iného o vzorové pravidlá, ktoré slúžia ako pomoc pri príprave zmluvy a ktoré uvádzajú prípadné riešenia, ako môžu strany vyriešiť určité otázky. Tieto vzorové pravidlá možno podľa všetkého rozdeliť prinajmenšom do dvoch kategórií: jednak môžu stranám ponúknuť zoznam možností, pričom nevylučujú možnosti iné (čo budem nazývať ako otvorené dispozitívne vzorové pravidlo), a jednak môžu obmedziť výber strán iba na možnosti, ktoré sú v nich výslovne uvedené.

[16] Pozri napríklad HESSELINK, M. W.: Non-Mandatory Rules in European Contract Law. In: *European Review of Contract Law*, zväzok 1, 2005, s. 44; GRIGOLEIT, H. C.: Mandatory Law (Fundamental Regulatory Principles). In: BASEDOW, J. et al.: *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

[17] Pozri v tejto súvislosti HESSELINK, M. W.: c. d., s. 56 – 61.

34. Na záver treba uviesť, že vnútroštátne právne predpisy v oblasti zmluvného práva používajú odlišné techniky na označenie toho, či sú konkrétne normy kogentné alebo dispozitívne a akého sú druhu. Tieto právne predpisy často mlčia o právnej povahe určitej normy a ponechávajú objasnenie takýchto otázok na súdoch.

35. Smernica 86/653 nie je výnimkou z vyššie uvedeného opisu. Obsahuje rôzne druhy kogentných a dispozitívnych noriem a používa niekoľko spôsobov na opis ich povahy. [18]

36. Pokiaľ ide o kogentné normy, niektoré ustanovenia smernice 86/653 výslovne uvádzajú, že sa od nich strany nemôžu odchýliť. [19] Niektoré ustanovenia však majú semikogentnú povahu. Stanovujú buď minimálne pravidlá, od ktorých sa strany nemôžu odchýliť, [20] alebo pripúšťajú odchýlku, ale iba v prípade, že to nie je v neprospech obchodného zástupcu. [21] Určité odchýlky sú povolené až po zániku zmluvy, a teda nemôžu byť dojednané vopred. [22]

37. Pokiaľ ide o dispozitívne normy, niektoré ustanovenia smernice 86/653 jasne uvádzajú, že pravidlá obsiahnuté v príslušnom ustanovení sú štandardné pravidlá, ktoré sa uplatňujú v prípade, ak nedôjde medzi stranami k dohode v danej veci. [23]

38. Nakoniec niektoré ustanovenia smernice 86/653 neuvádzajú nič o tom, či majú kogentnú alebo dispozitívnu povahu. [24] Tak je to v prípade článku 7 ods. 1 písm. b) uvedenej smernice, o ktorého výklad ide v prejednávanej veci. Smernica 86/653 totiž neuvádza nič o povahe celého v nej uvedeného článku 7.

2. O výklade článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653

a) Znenie

39. Pripomínam, že v prejednávanej veci ide o to, či strany zmluvy o obchodnom zastúpení môžu zmluvne vylúčiť uplatnenie pravidla obsiahnutého v článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653, ktoré zakladá nárok obchodného zástupcu na províziu z opakovaných transakcií.

40. Podľa môjho názoru a bez ohľadu na to, že nie je výslovne uvedené nič o kogentnej alebo dispozitívnej povahe článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653, je prejednávaná vec jedným z mála príkladov, v ktorých možno odpoveď na otázku vnútroštátneho súdu vyvodiť zo znenia ustanovenia, ktorého výklad je požadovaný.

[18] Pozri v tejto súvislosti návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Léger vo veci Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:230, body 81 až 91), a návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Szpunar vo veci Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, body 36 a 37).

[19] Pozri článok 5 smernice 86/653 („Zmluvné strany sa nesmú odchýliť od ustanovení článku 3 a 4.“); článok 13 ods. 1 („Tohto práva sa nemožno vzdať.“).

[20] Pozri článok 15 ods. 2 smernice 86/653 („Zmluvné strany nesmú dohodnúť kratšiu výpovednú lehotu.“).

[21] Pozri článok 10 ods. 4 smernice 86/653 („Od ustanovení odsekov 2 a 3 sa nemožno odchýliť dohodou v neprospech obchodného zástupcu.“); článok 11 ods. 3 („Od ustanovení odseku 1 sa nemožno odchýliť dohodou v neprospech obchodného zástupcu.“); článok 12 ods. 3 („Od ustanovení odseku 1a 2 sa nemožno odchýliť dohodou v neprospech obchodného zástupcu.“).

[22] Pozri článok 19 smernice 86/653 („Zmluvné strany sa nesmú dohodnúť odchylne od ustanovení článkov 17 a 18 v neprospech obchodného zástupcu pred skončením platnosti zmluvy o obchodnom zastúpení.“).

[23] Pozri článok 6 ods. 1 smernice 86/653 („V prípade, že neexistuje dohoda... medzi stranami …“); článok 15 ods. 5 („Pokiaľ zmluvné strany nedohodnú inak…“).

[24] Okrem článku 7 smernice 86/653 je to tak napríklad v prípade jej článkov 8, 9 a článku 10 ods. 1.

41. Ako bolo uvedené v bode 4 vyššie, článok 7 ods. 1 smernice 86/653 stanovuje, že obchodný zástupca má počas trvania zmluvy o obchodnom zastúpení nárok na províziu:

„a) ak sa transakcia uzatvorila v dôsledku jeho činnosti

alebo

b) sa transakcia uzatvorila treťou stranou, ktorú obchodný zástupca predtým získal za zákazníka pre transakciu rovnakého druhu.“ [25]

42. Z použitia slova „alebo“ v tomto ustanovení možno vyvodiť, že obchodný zástupca môže mať nárok na akýkoľvek druh provízie, ktorý je uvedený v článku 7 ods. 1 písm. a) a b) smernice 86/653. [26]

43. Podľa môjho názoru nemajú slová žiadny význam mimo kontextu, v ktorom sú použité. Znenie článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653, ktoré teda nemožno vykladať oddelene od článku 7 ods. 1 písm. a) uvedenej smernice, naznačuje, že toto ustanovenie obsahuje otvorené dispozitívne vzorové pravidlo (pozri bod 33 vyššie).

44. Článok 7 ods. 1 smernice 86/653 teda podľa môjho názoru poskytuje stranám možnosti, ktoré si môžu pri uzatváraní zmluvy zvoliť. Obe uvedené riešenia mohli byť normotvorcom Únie zvolené ako najbežnejší spôsob, ktorým sa dojednáva provízia v prípade zmlúv o obchodnom zastúpení. [27] Voľba medzi týmito možnosťami šetrí stranám transakčné náklady, ktoré vznikajú pri dojednávaní zmlúv. [28] Strany však nie sú týmito vzorovými pravidlami viazané, ale môžu si slobodne vybrať inú možnosť.

45. Vzhľadom na to, že článok 7 ods. 1 smernice 86/653 poskytuje stranám iba návrhy, nielenže toto ustanovenie nepredstavuje kogentné pravidlo, ale takisto ho nemožno chápať ako dispozitívne štandardné pravidlo. Je to tak preto, že nestanovuje jediné pravidlo, ktoré by upravovalo nárok obchodného zástupcu na províziu, ktoré by mohlo slúžiť na vyplnenie medzery v zmluve, pokiaľ si túto otázku strany neupravia. [29] Ponúka skôr voľbu. Oddelenie článku 7 ods. 1 písm. a) a b) smernice 86/653 slovom „alebo“ znemožňuje stranám zmluvy o obchodnom zastúpení alebo súdu, ktorý rozhoduje o spore medzi nimi, použiť toto ustanovenie bez toho, aby najprv došlo k voľbe týkajúcej sa riešení, ktoré toto ustanovenie ponúka.

[25] Kurzívou zvýraznila generálna advokátka. Slovo „alebo“ je použité v iných jazykových verziách smernice 86/653, ako je nemecké, španielske, francúzske, chorvátske, talianske, portugalské a slovinské znenie.

[26] Je potrebné uviesť, že použitie slova „alebo“ sa objavuje v iných ustanoveniach smernice 86/653, pričom v žiadnom z nich nie je uvedené, či je kogentné alebo semikogentné. Pozri smernicu 86/653, článok 7 ods. 2; pozri aj článok 8 a článok 10 ods. 1, ktoré možno vykladať tak, že obsahujú otvorené dispozitívne vzorové pravidlo. Niektoré ustanovenia, ktoré sú oproti tomu v smernici 86/653 výslovne označené ako kogentné, používajú slovo „a“: pozri smernice 86/653, článok 11 ods. 1 a článok 17 ods. 2 písm. a); pozri tiež článok 17 ods. 3 uvedenej smernice, ktorý uvádza „a/alebo“.

[27] Pokiaľ ide o problémy, ktorým normotvorca čelí pri hľadaní najlepšieho obsahu dispozitívnych pravidiel, pozri HESSELINK, M. W.: c. d., s. 77 – 83. V tejto súvislosti je jednou z metód hľadania vhodného pravidla sociologická metóda, ktorá berie do úvahy existujúcu prax týkajúcu sa určitých druhov zmlúv. Voľba normotvorcu môže tiež odrážať jeho chápanie, aký typ pravidla je hospodársky najúčinnejší alebo aké pravidlo odráža primeranú rovnováhu medzi záujmami strán v typických situáciách.

[28] Pokiaľ ide o význam dispozitívnych noriem z hľadiska úspor transakčných nákladov, pozri napríklad HESSELINK., M. W.: c. d., s. 46; STORME, M. E.: Freedom of Contract: Mandatory and Non-Mandatory Rules in European Contract Law. In: *European Review of Private Law*, zväzok 15, 2007, s. 233 na s. 237 – 238.

[29] Z toho istého dôvodu nemožno článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 vykladať, ako tvrdí Rigall Arteria Management a poľská vláda, ako semikogentné pravidlo, ktoré umožňuje, aby sa strany od neho odchýlili iba v prípade, keď je to pre obchodného zástupcu výhodné. Ako som uviedla, možnosť stanovená týmto ustanovením je iba jednou z možností, ako upraviť províziu obchodného zástupcu.

46. Je pravda, že slovo „alebo“ môže byť niekedy vykladané ako „a“ [30]. V prípade článku 7 ods. 1 smernice 86/653 by to však nedávalo zmysel. Zo znenia písmena b) vyplýva, že to, čo je opísané v písmene a), sa už stalo: transakcia bola uskutočnená v dôsledku priamej činnosti obchodného zástupcu. Hoci obchodný zástupca môže získať iba províziu podľa písmena a), bolo by ťažké (nie však nemožné) si predstaviť, že obchodný zástupca získa iba províziu podľa písmena b) za zákazníkov, ktorých zástupca „predtým získal“ pre zastúpeného bez toho, aby predpokladal províziu z obchodov uzavretých s týmito zákazníkmi z dôvodu priamej činnosti obchodného zástupcu podľa písmena a). Ak by cieľom normotvorcu Únie bolo vytvoriť nárok na províziu podľa písmena b), ktorý zahŕňa aj províziu podľa písmena a), bolo by zvláštne mať dve samostatné vety oddelené slovom „alebo“.

47. Výklad, ktorý by umožňoval vnímať vykladať článok 7 ods. 1 smernice 86/653 ako jednu vetu, ktorá obchodnému zástupcovi priznáva nárok na províziu z priamych i opakovaných transakcií, by vyžadoval zmenu slova „alebo“ na „a“, ako aj nerešpektovanie toho, že písmeno b) zahŕňa písmeno a). Aj v takom prípade by takýto výklad iba zmenil článok 7 ods. 1 smernice 86/653 na jediné pravidlo bez toho, aby došlo k vyriešeniu toho, či má toto pravidlo kogentnú alebo dispozitívnu povahu.

48. Takýto extenzívny výklad predmetného ustanovenia nie je, ako preukážem, odôvodnený systémovými dôvodmi týkajúcimi sa zmluvnej slobody alebo cieľmi smernice 86/653, históriou jej vzniku a kontextom, v ktorom je článok 7 ods. 1 písm. b) uvedenej smernice uvedený. [31] Inými slovami, tieto ďalšie dôvody výkladu, ktorými sa teraz budem zaoberať, potvrdzujú tiež tézu, že článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 by sa mal vykladať ako dispozitívne pravidlo.

b) Systémové dôvody týkajúce sa zmluvnej slobody

49. Z ustálenej judikatúry Súdneho dvora vyplýva, že ustanovenia práva Únie sa musia vykladať s ohľadom na základné práva, ktoré tvoria neoddeliteľnú súčasť všeobecných právnych zásad, ktorých dodržiavanie Súdny dvor zabezpečuje a sú teraz zakotvené v Charte základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“). [32] Vzhľadom na takúto požiadavku na systematický výklad najskôr uvádzam, že záver o tom, že článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 je dispozitívna právna norma, je v súlade so zásadou zmluvnej slobody.

50. Zmluvná sloboda, ktorej sa dovolávajú Bank Handlowy a nemecká vláda, predstavuje základnú zásadu vnútroštátnych právnych poriadkov a právneho poriadku Únie. V článku 16 Charty je uznaná ako súčasť slobody podnikania. [33]

[30] Pozri predovšetkým rozsudok z 12. júla 2005, Komisia/Francúzsko (C-304/02, EU:C:2005:444, bod 83), v ktorom sa Súdny dvor domnieval, že výraz „alebo“ uvedený v skoršom článku 228 ods. 2 ES (teraz článok 260 ods. 2 ZFEÚ) nebráni tomu, aby členský štát uložil zaplatenie paušálnej sumy aj penále za to isté porušenie práva Únie.

[31] V súlade s ustálenou judikatúrou Súdneho dvora však treba pri výklade ustanovenia práva Únie zohľadniť nielen jeho znenie, ale aj jeho kontext a ciele sledované právnou úpravou, ktorej je súčasťou. Pozri napríklad rozsudok zo 16. februára 2017, Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129, bod 27).

[32] Pozri napríklad rozsudky z 25. mája 2016, Meroni (C-559/14, EU:C:2016:349, bod 45), a z 21. decembra 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, bod 70).

[33] Pozri napríklad rozsudok z 21. decembra 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, bod 79). Ako je uvedené vo vysvetlení k Charte, článok 16 Charty kodifikuje judikatúru Súdneho dvora, ktorá už uznáva, že zmluvná sloboda je súčasťou práva Únie. Pozri napríklad rozsudky 5. októbra 1999, Španielsko/Komisia (C-240/97, EU:C:1999:479, bod 99), a z 18. júla 2007, Société thermale d'Eugénie-Les-Bains (C-277/05, EU:C:2007:440, bod 28); pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Szpunar vo veci Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2021:620, body 75 až 84).

51. Zmluvy o obchodnom zastúpení sú obchodnými zmluvami (uzatváranými medzi podnikateľmi) v tom zmysle, že obchodní zástupcovia aj zastúpení sú podnikatelia.[34] Vzťahy vyplývajúce z obchodného zastúpenia sa tak v zásade riadia zmluvnou slobodou, ktorá chráni právo oboch strán vykonávať podnikateľskú činnosť. Táto sloboda, ktorá zahŕňa autonómiu zmluvných strán pri určovaní podmienok zmluvy, nie je absolútna a môže podliehať odôvodneným obmedzeniam, ktoré musia byť najmä stanovené zákonom a musia byť primerané, ako to vyžaduje článok 52 ods. 1 Charty.[35]

52. V prejednávanej veci však smernica 86/653 neobsahuje žiadne ustanovenie, z ktorého by bolo zrejmé, že cieľom článku 7 ods. 1 písm. b) uvedenej smernice je obmedziť zmluvnú slobodu.

53. Komisia síce na pojednávaní tvrdila, že ciele verejného záujmu, konkrétne ochrana obchodných zástupcov ako slabšej strany zmluvy o obchodnom zastúpení, podporujú obmedzenie zmluvnej slobody strán, pokiaľ ide o províziu stanovenú v článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653, skutočnosťou však zostáva, že žiadne také odôvodnenie nie je v súlade s článkom 52 ods. 1 Charty stanovené v príslušnom právnom predpise Únie. Navyše sa zdá, že takéto obmedzenie nie je nevyhnutné ani vhodné na ochranu obchodných zástupcov vo všetkých možných situáciách, ako bude vysvetlené nižšie (pozri body 63 a 65 nižšie).

54. Za týchto podmienok neexistuje v smernici 86/653 žiadny právny základ, ktorý by umožňoval vykladať jej článok 7 ods. 1 písm. b) ako kogentnú alebo semikogentnú právnu normu v prípade neexistencie riadne odôvodneného obmedzenia zmluvnej voľnosti strán podľa článkov 16 a 52 ods. 1 Charty, pokiaľ ide o slobodnú voľbu druhu provízie.

c) Ciele

55. Vykladať článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 tak, že ide o dispozitívnu právnu normu, nie je v rozpore s cieľmi sledovanými uvedenou smernicou.

56. Je možné, že posúdenie, že obchodní zástupcovia sú slabšími stranami zmlúv o obchodnom zastúpení, ovplyvnilo rozhodnutie normotvorcu Únie zahrnúť do smernice 86/653 kogentné ustanovenia. Ochrana obchodných zástupcov však nie je jediným, ba ani hlavným cieľom uvedenej smernice.[36] V každom prípade skutočnosť, že obavy týkajúce sa slabšieho postavenia obchodných zástupcov ovplyvnili voľbu niektorých riešení v priebehu rozhodovacieho procesu, nemôže viesť k záveru, ako navrhuje Komisia, že smernica 86/653 obsahuje iba kogentné právne normy, ktorých cieľom je ochrana obchodných zástupcov.

[34] Pozri bod 17 vyššie. Podľa hodnotenia smernice 86/653 vykonaného v roku 2015 Komisiou je väčšina obchodných zástupcov malými a strednými podnikmi (ďalej len „MSP“) alebo jedinými vlastníkmi, zatiaľ čo väčšina zastúpených sú tiež MSP. Pozri správu REFIT, už citovanú v poznámke pod čiarou 10, body 3.2.3 a 6.

[35] V súlade s článkom 52 ods. 1 Charty musí byť akékoľvek obmedzenie výkonu práv a slobôd uznaných v tejto Charte ustanovené zákonom a rešpektovať podstatu týchto práv a slobôd. Za predpokladu dodržiavania zásady proporcionality možno tieto práva a slobody obmedziť len vtedy, ak je to nevyhnutné a skutočne to zodpovedá cieľom všeobecného záujmu, ktoré sú uznané Úniou, alebo ak je to potrebné na ochranu práv a slobôd iných. Pozri napríklad rozsudok z 21. decembra 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, bod 83).

[36] Pozri napríklad rozsudky z 3. decembra 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, bod 23); zo 16. februára 2017, Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129, bod 29), a zo 16. septembra 2021, The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2021:742, bod 48).

57. Z druhého a tretieho odôvodnenia smernice 86/653 vyplýva, že jej hlavným cieľom je vytvorenie vnútorného trhu pre obchodné zastúpenie a odstránenie prekážok pre cezhraničné činnosti obchodných zástupcov a zastúpených.[37] V tomto ohľade, ako som uviedla v predchádzajúcich návrhoch,[38] jedným z ukazovateľov vôle normotvorcu Únie, ktorý možno v práve Únie objektívne určiť, je voľba právneho základu určitého opatrenia. Smernica 86/653 bola prijatá na dvojakom právnom základe vnútorného trhu (pozri bod 18 vyššie). To naznačuje, že hlavnou myšlienkou, ktorá je základom tejto smernice, je odstrániť prekážky v cezhraničných zmluvách o obchodnom zastúpení.[39]

58. Tento cieľ sa dosiahne tak, že sa odstránia „rozdiely v štátnych zákonoch“, ktoré sú podľa druhého odôvodnenia smernice 86/653 považované za hlavnú prekážku. Skutočnosť, že sa stranám zmlúv o obchodnom zastúpení ponúkne súbor harmonizovaných právnych noriem (buď kogentných, semikogentných, štandardných alebo vzorových), v celej Únii je teda metóda, ktorú zvolil normotvorca Únie, aby uľahčil obchodným zástupcom a zastúpeným v rôznych členských štátoch uzatvárať cezhraničné zmluvy o obchodnom zastúpení.[40]

59. Pri rozhodovaní o vhodnom obsahu harmonizovaných právnych noriem by normotvorca Únie mohol a mal zohľadniť zabezpečenie ochrany obchodných zástupcov ako slabšej strany zmlúv o obchodnom zastúpení.[41] To však neznamená, že takáto ochrana je, a pri súčasnom rozdelení právomocí medzi Úniou a jej členskými štátmi ani nemôže byť, samostatným cieľom smernice 86/653.[42]

60. Primeraná ochrana obchodných zástupcov však bola Súdnym dvorom uznaná za oprávnený záujem.[43] Ochrana obchodných zástupcov je teda jedným z cieľov obsiahnutých v systéme smernice 86/653.

[37] Druhé a tretie odôvodnenie smernice 86/653 znejú:
„Keďže navyše rozdiely v štátnych zákonoch, ktoré sa týkajú obchodného zastúpenia podstatne ovplyvňujú podmienky súťaže a výkon tejto činnosti v rámci spoločenstva a sú určujúce jednak na ochranu obchodných agentov *vis-a-vis* tým, ktorých zastupujú a aj na ochranu obchodných transakcií; keďže okrem toho tieto rozdiely sú také, že podstatne bránia uzatváraniu, výkonu a prevádzkovaniu kontraktov obchodného zastúpenia, kde zastúpení a obchodní zástupcovia sú usadení v členských štátoch;
keďže obchod s tovarom medzi členskými štátmi sa má uskutočňovať za podmienok, ktoré sú podobné jednotnému trhu a v tomto dôsledku je potrebná aproximácia právnych systémov členských štátov v rozsahu potrebnom na správne fungovanie spoločného trhu; keďže v tomto ohľade pravidlá, ktoré sa týkajú konfliktu zákonov neodstránia nekonzistenciu vo vzťahu k uvedenému obchodnému zastúpeniu ani v prípade ak by boli jednotné a preto navrhnutá harmonizácia týchto pravidiel je nevyhnutná nehľadiac na ich existenciu.“

[38] Pozri návrhy, ktoré som predniesla vo veci Komisia/Dánsko (CHOP „Feta“) (C-159/20, EU:C:2022:198, bod 64).

[39] Pozri v tejto súvislosti správu REFIT, už citovanú v poznámke pod čiarou 10, bod 3.1.

[40] Dôležitosť cieľa vnútorného trhu sledovaného smernicou 86/653 potvrdil Súdny dvor. Pozri napríklad rozsudok z 30. apríla 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189, bod 17), v ktorom Súdny dvor v kontexte konštatovania nezlučiteľnosti vnútroštátnej právnej úpravy týkajúcej sa zápisu zmlúv o obchodnom zastúpení s touto smernicou rozhodol, že táto právna úprava „môže značne obmedzovať uzatváranie a fungovanie zmlúv o obchodnom zastúpení medzi zmluvnými stranami v rôznych členských štátoch“.

[41] Pozri v tejto súvislosti piate odôvodnenie smernice 86/653 ktoré odkazuje na „princípy“ súčasného článku 151 ZFEÚ v oblasti sociálnej politiky „keď sa bude harmonizovať právo členských štátov, ktoré sa vzťahuje na obchodných zástupcov“.

[42] Možnosť, ba dokonca povinnosť normotvorcu Únie zohľadniť rôzne záujmy (vrátane tých, ku ktorých harmonizácii nemá Únia samostatnú právomoc) pri prijímaní pravidiel pre aproximáciu vnútroštátnych právnych predpisov s cieľom zabezpečiť vytvorenie a fungovanie vnútorného trhu potvrdila judikatúra Súdneho dvora týkajúca sa súčasného článku 114 ZFEÚ. Pozri okrem iných rozsudok z 5. októbra 2000, Nemecko/Parlament a Rada („reklama na tabak“) (C-376/98, EU:C:2000:544), alebo novšie rozsudky zo 4. mája 2016, Poľsko/Parlament a Rada (C-358/14, EU:C:2016:323), a zo 4. mája 2016, Philip Morris Brands a i. (C-547/14, EU:C:2016:325).

[43] Pozri v tejto súvislosti rozsudky zo 17. januára 2008, Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23, bod 22); z 19. apríla 2018, CMR (C-645/16, EU:C:2018:262, bod 33), a zo 17. mája 2017, ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, bod 41); pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Poiares Maduro vo veci Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2005:641, bod 31).

61. Riešenie slabšieho postavenia zástupcov slúži na obnovenie hospodárskej rovnováhy v právnom vzťahu medzi obchodnými zástupcami a zastúpenými.[44] Legislatívny zásah je teda nutný v situáciách, v ktorých sa normotvorca domnieva, že existuje významné zlyhanie trhu.[45]

62. Poľská vláda a vnútroštátny súd uvádzajú, že na trhu obchodného zastúpenia v Poľsku také zlyhanie existuje. Uvádzajú, že tento trh sa vyznačuje asymetriou, kedy zastúpení môžu ponúkať zástupcom vzorové zmluvy bez toho, aby im ponechali možnosť dohodnúť zmluvné podmienky.

63. Hoci to môže byť charakteristické pre trh obchodného zastúpenia v Poľsku, alebo prinajmenšom pre tento trh v oblasti finančných služieb, smernicu 86/653 nie je možné vykladať len tak, aby vyhovovala trhu jedného členského štátu. Možno sa teda domnievať, že ak by normotvorca Únie zistil takú asymetriu vo vyjednávacej sile medzi obchodnými zástupcami a zastúpenými v rámci Únie, riešil by ju vhodným spôsobom. Napadá mi napríklad neplatnosť nedohodnutých zmluvných podmienok, ktoré vytvárajú významnú nerovnováhu. Takéto riešenia, a môžu existovať aj iné riešenia, by menej obmedzovali zmluvnú slobodu ako kogentná právna norma, ktorá zbavuje strany možnosti rokovať o druhu provízie.

64. Okrem toho, ako uvádza nemecká vláda, právne systémy členských štátov obsahujú zásady všeobecnej ochrany zmluvných strán, pokiaľ je rovnováha medzi zmluvnými stranami značne nevyvážená. Také pravidlá by sa vzťahovali na obchodných zástupcov napríklad v situáciách, keď im boli neprimeraným spôsobom znížené provízie.

65. Okrem toho nemožno zabúdať na to, že smernica 86/653 upravuje širokú škálu možných obchodných skutočností, v ktorých sa záujmy obchodných zástupcov a zastúpených môžu líšiť.[46] Vykladať článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 tak, že ide o kogentnú právnu normu, by nemuselo chrániť obchodných zástupcov v určitých typoch vzťahov zastupovania. Ak by sa však toto ustanovenie malo vykladať ako kogentné, bránilo by obchodným zástupcom a zastúpeným v tom, aby našli riešenie, ktoré je pre ich zmluvu najvhodnejšie.

66. Výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 v tom zmysle, že ide o kogentnú právnu normu, teda nevyhnutne neprispieva k ochrane obchodných zástupcov a môže, ako uvádza Bank Handlowy, narušiť fungovanie trhu obchodného zastúpenia. Zastúpení, ktorí pri svojich výpočtoch nezohľadnili potrebu zaplatiť predmetnú províziu, sa môžu uchýliť k iným riešeniam, ako je napríklad zníženie základnej sadzby provízie, obmedzenie alebo vylúčenie nákladov vzniknutých obchodným zástupcom, ktoré sú hradené zastúpenými alebo inými prvkami odmeňovania, alebo už naďalej vôbec nevyužívať obchodného zástupcu.

67. Napokon a predovšetkým treba zdôrazniť, že obchodní zástupcovia sú chránení nielen kogentnými právnymi normami, ale aj právnou istotou[47] vyplývajúcou z harmonizovaných pravidiel.[48] Objasnenie povahy článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 teda prispeje k cieľom sledovaným touto smernicou, či už sa toto ustanovenie vykladá ako kogentné, alebo dispozitívne.

[44] Pozri v tejto súvislosti návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Szpunar vo veci ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:15, body 36 a 37).

[45] Pozri v tejto súvislosti WEATHERILL, S.: Why Object to the Harmonisation of Private Law by the EC? In: *European Review of Private Law*, zväzok 12, 2004, s. 633, na s. 635. Pozri tiež ZAMIR, E., AYRES, I.: A Theory of Mandatory Rules: Typology, Policy, and Design. In: *Texas Law Review*, zväzok 99, 2020, s. 283, na s. 292.

[46] Pozri v tejto súvislosti rozsudok zo 4. júna 2020, Trendsetteuse (C-828/18, EU:C:2020:438, bod 30).

[47] Pozri v tejto súvislosti rozsudok z 26. marca 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, bod 31).

[48] Pokiaľ ide o názory, že harmonizáciu možno dosiahnuť aj prostredníctvom dispozitívnych právnych noriem, pozri napríklad HESSELINK, M. W.: c. d.; STORME, M. E.: c. d.; GUTMAN, K.: *The Constitutional Foundations of European Contract Law: A Comparative Analysis*. Oxford: Oxford University Press, 2014.

d) Legislatívna história

68. Legislatívna história článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 tiež svedčí v prospech výkladu tohto ustanovenia ako dispozitívneho.

69. Ako dokazuje judikatúra týkajúca sa smernice 86/653, [49] Súdny dvor zastával názor, že história vzniku aktu Únie je užitočná pre zistenie vôle normotvorcu Únie, na ktorej je daný akt alebo jeho konkrétne ustanovenie založené. Tak je to najmä v prípadoch, keď v priebehu rozhodovacieho procesu došlo k zmene dotknutého ustanovenia, z ktorej možno vyvodiť úmysel normotvorcu Únie, ako je to v prejednávanej veci.

70. V pôvodnom návrhu Komisie [50] sa článok 7 ods. 1 smernice 86/653 objavil ako návrh článku 12 ods. 1 [51] Toto posledné uvedené ustanovenie bolo zahrnuté v osobitnom zozname kogentných ustanovení návrhu smernice obsiahnutom v návrhu článku 35, ktorý stanovil, že „akákoľvek dohoda, ktorou sa strany odchýlia v neprospech obchodného zástupcu od nasledujúcich ustanovení, je neplatná“ [52].

71. Európsky hospodársky a sociálny výbor vo svojom stanovisku k návrhu [53] najmä zdôraznil, že návrh článku 35 je zásadný pre celú smernicu, pretože spresňuje rozsah a medze voľnosti strán v rámci vzťahu zastúpenia, a musí teda zostať v návrhu smernice.

72. Naopak pri prvom čítaní návrhu [54] sa Európsky parlament domnieval, že dlhý zoznam kogentných ustanovení obsiahnutý v návrhu článku 35 robí návrh smernice príliš nepružným a požiadal o preformulovanie tohto ustanovenia.

[49] Pozri v tejto súvislosti rozsudky z 30. apríla 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189, body 11 a 16), a z 28. októbra 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, bod 40); uznesenie zo 6. marca 2003, Abbey Life Assurance (C-449/01, neuverejnené, EU:C:2003:133, bod 15). Pozri tiež okrem iného návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Wahl vo veci Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:503, bod 39), a návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Szpunar vo veci Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, body 48 až 54).

[50] Pozri Komisia, Equality of rights for commercial agents. Návrh smernice Rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa (samostatných) obchodných zástupcov, COM/76/670, 13. decembra 1976 (ďalej len „návrh“).

[51] Návrh článku 12 ods. 1 stanovoval: „Obchodný zástupca má nárok na províziu z obchodov uzavretých v mene uvedenej v zmluve:
a) ak bola transakcia sprostredkovaná obchodným zástupcom, alebo
b) ak bola transakcia uskutočnená s treťou osobou, s ktorou obchodný zástupca predtým rokoval alebo dojednal obchod v rámci jeho zastúpenia, alebo
c) ak bol obchodný zástupca vymenovaný na pokrytie určitej územnej oblasti alebo určitej skupiny osôb a obchod bol uzavretý v tejto územnej oblasti alebo s osobou patriacou do tejto skupiny bez ohľadu na skutočnosť, že obchod bol dojednaný alebo dohodnutý bez obchodného zástupcu.“ Pozri návrh, citovaný v poznámke pod čiarou 50, s. 10.

[52] Pozri návrh, už citovaný v poznámke pod čiarou 50, návrh článku 35 ods. 1, s. 16 a komentár, s. 25 – 26.

[53] Pozri stanovisko Európskeho hospodárskeho a sociálneho výboru k návrhu smernice Rady o koordinácii právnej úpravy členských štátov týkajúce sa (samostatných) obchodných zástupcov, 24. novembra 1977 (Ú. v. ES C 59, 1978, s. 31), body 2.9.6 až 2.9.8.

[54] Pozri správu Európskeho parlamentu k návrhu Komisie Európskych spoločenstiev (dokument 514/76) smernice o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcu sa (samostatných) obchodných zástupcov, dôvodová správa, dokument 222/78 z 27. júla 1978, body 110 a 111, a uznesenie obsahujúce stanovisko Európskeho parlamentu k návrhu Komisie Európskych spoločenstiev Rade smernice o koordinácii právnej úpravy členských štátov týkajúce sa (samostatných) obchodných zástupcov (Ú. v. ES C 239, 1978, s. 18), bod 17.

73. V upravenom návrhu Komisie [55] bol preto navrhovaný článok 35 „skrátený tak, aby umožnil väčšiu flexibilitu“, pričom došlo k odstráneniu niekoľkých ustanovení. Zoznam kogentných ustanovení obsiahnutý v revidovanom znení tohto ustanovenia odkazoval najmä na províziu uvedenú v písmene a) návrhu článku 12 ods. 1, a nie už na ostatné body tohto ustanovenia, vrátane provízie z opakovaných transakcií uvedené v písmene b). [56]

74. Počas rozhodovacieho procesu sa dosiahla zhoda o odstránení odkazu na písmeno a) návrhu článku 12 ods. 1 zo zoznamu kogentných ustanovení v návrhu článku 35. [57] Nakoniec bolo rozhodnuté o odstránení celého návrhu článku 35 a o tom, že kogentná povaha jednotlivých ustanovení navrhovanej smernice bude uvedená v príslušnom článku. [58] Tento prístup bol zachovaný v konečnom znení smernice 86/653. [59]

75. Z odstránenia ustanovenia zodpovedajúceho článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 zo zoznamu kogentných ustanovení obsiahnutého v návrhu článku 35 a z dohody o tom, že kogentná povaha ustanovení uvedenej smernice bude uvedená v príslušnom článku, možno teda vyvodiť, že pri neexistencii výslovnej zmienky v tomto zmysle nemal normotvorca Únie v úmysle, aby článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 mal kogentnú povahu. [60]

76. V tomto ohľade ma nepresvedčujú argumenty predložené spoločnosťou Rigall Arteria Management, poľskou vládou a Komisiou, ktoré v podstate spochybňujú význam histórie vzniku smernice 86/653 z dôvodu významných zmien v konečnom znení tejto smernice v porovnaní s návrhmi Komisie a skutočnosť, že normotvorca Únie zvolil odlišný prístup v článku 6 smernice 86/653, ktorý podľa nich podporuje výklad, že článok 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice má kogentnú povahu.

[55] Pozri pozmeňujúci a doplňujúci návrh Komisie k smernici Rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcej sa (samostatných) obchodných zástupcov, COM (78) 773 final, 22. januára 1979 (ďalej len „zmenený návrh“), dôvodová správa, s. 8 – 9, a návrh článku 35 ods. 1, s. 21.

[56] V zmenenom a doplnenom návrhu Komisie zostal návrh článku 12 ods. 1 nezmenený, s výnimkou písmena b), ktoré bolo upravené takto: „ak bola transakcia uzavretá s treťou osobou, *ktorú obchodný zástupca predtým získal pre zastúpeného pre rovnaký typ zmlúv*“. Pozri zmenený a doplnený návrh, už citovaný v poznámke pod čiarou 55, dôvodová správa, s. 4, a návrh článku 12 ods. 1, s. 10 – 11.

[57] Pozri v tomto zmysle dokument Rady 6877/80 zo 6. mája 1980, s. 16. Je potrebné uviesť, že ako uvádzajú niektoré inštitucionálne dokumenty vydané skôr, väčšina delegácií členských štátov uprednostňovala dispozitívnu povahu návrhu článku 12, zatiaľ čo Komisia usúdila, že má byť kogentná, s výhradou prípadných výnimiek. Pozri dokument Rady 7527/81 z 23. júna 1981, s. 4. Po odstránení návrhu článku 35 sa ukázalo, že väčšina delegácií členských štátov bola naklonená kogentnej povahe návrhu článku 12 ods. 1 písm. a). Pozri napríklad dokument Rady 7381/83 z 9. júna 1983, s. 8, poznámka pod čiarou 4; dokument Rady 7379/86 zo 4. júna 1986, s. 8, poznámka pod čiarou 6. To však nebolo prevzaté do konečného znenia smernice 86/653.

[58] Pozri v tomto zmysle dokument Rady 5442/82 z 10. marca 1982, s. 2; dokument Rady 7013/83 z 18. mája 1983, s. 5; dokument Rady 7778/83 zo 17. júna 1983, s. 9; dokument Rady 7379/86 zo 4. júna 1986, s. 22.

[59] Okrem toho niektoré členské štáty (konkrétne Dánske kráľovstvo, podporované Spolkovou republikou Nemecko, Holandským kráľovstvom a Spojeným kráľovstvom Veľkej Británie a Severného Írska) v tej dobe navrhli vložiť do návrhu smernice ustanovenia, ktorého cieľom bolo potvrdiť zmluvnú slobodu a objasniť, že ak príslušné ustanovenie navrhované smernicou nebolo označené za kogentné, strany sa od neho mohli odchýliť. Tento návrh nebol prevzatý do konečného znenia. Pozri v tejto súvislosti dokument Rady 7013/83 z 18. mája 1983, s. 5; dokument Rady 7251/1/83 REV 1 zo 14. júna 1983, s. 7.

[60] Treba uviesť, že pokiaľ ide o historický kontext smernice 86/653, základom diskusie pri rozhodovacom procese týkajúcom sa tejto smernice bol dohovor Beneluxu o obchodnom zastúpení, podpísaný v Haagu 26. novembra 1973, ktorý však nenadobudol platnosť z dôvodu, že ho Belgické kráľovstvo a Luxemburské veľkovojvodstvo neratifikovali. Článok 5 ods. 1 uvedeného dohovoru, ktorý bol podobný návrhu článku 12 ods. 1 pôvodného a revidovaného návrhu Komisie, nebol uvedený v osobitnom zozname kogentných ustanovení obsiahnutom v článku 19 uvedeného dohovoru.

77. Je pravda, že viaceré ustanovenia založené na pôvodnom a revidovanom návrhu Komisie nie sú v smernici 86/653 obsiahnuté. Ustanovenia zodpovedajúce článku 6 smernice 86/653 sa však objavili v oboch týchto návrhoch.[61] Okrem toho skutočnosť, že znenie článku 6 ods. 3 smernice 86/653 nebolo uvedené v týchto návrhoch, ale bolo doplnené neskôr v rozhodovacom procese[62], nenahrádza ani nevyvracia rozhodnutie normotvorcu Únie vymedziť kogentnú povahu ustanovení tejto smernice v konkrétnom článku, čo v prípade článku 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice nebolo urobené.

e) Kontext

78. Navrhovaný výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 v tom zmysle, že ide o dispozitívne ustanovenie, je v súlade s ostatnými ustanoveniami tejto smernice.

79. Na základe histórie vzniku smernice 86/653 a ako uviedli Bank Handlowy, ako aj nemecká a talianska vláda, zo všeobecnej systematiky tejto smernice vyplýva, že ustanovenia, od ktorých sa strany nemôžu odchýliť, sú uvedené presne a podrobne a ich kogentná povaha je výslovne uvedená v príslušnom článku. Tak je to najmä v prípade ustanovení smernice 86/653 obsiahnutých v kapitole III tejto smernice týkajúcich sa odmeňovania, ako je vidieť v článku 10 ods. 4, článku 11 ods. 3 a článku 12 ods. 3 uvedenej smernice. Podobné ustanovenia sú obsiahnuté aj v iných kapitolách smernice 86/653.[63]

80. To vo veľkej miere nasvedčuje tomu, že pravidlá stanovené smernicou 86/653, v ktorých nie je výslovne stanovené, že sú kogentné, majú v zásade dispozitívny charakter.[64] Z toho vyplýva, že pri neexistencii takýchto výslovných odkazov v smernici 86/653 by sa mal článok 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice považovať za právnu normu, ktorá nemá kogentnú povahu. Ako zdôraznila Bank Handlowy, zdá sa nelogické, aby normotvorca Únie stanovil v smernici 86/653 súbor ustanovení, z ktorých výslovne vyplýva, že sú kogentnej povahy, ak by všetky ustanovenia tejto smernice mali kogentnú povahu.

81. V prospech výkladu článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 ako kogentného ustanovenia uviedli spoločnosť Rigall Arteria Management, poľská vláda a Komisia argument, ktorý vyplýva z článku 6 ods. 3 tejto smernice. Uvedené ustanovenie stanovuje, že „články 7 až 12 sa neuplatnia, ak obchodný zástupca nie je ani čiastočne odmeňovaný formou provízie.“ Z toho naopak Rigall Arteria Management, poľská vláda a Komisia vyvodzujú, že články 7 až 12 smernice 86/653 sa uplatňujú povinne, ak strany zvolia províziu ako druh odmeny obchodného zástupcu (aj keď je provízia zvolená iba ako súčasť odmeny). To znamená, že ak sú obchodní zástupcovia odmeňovaní formou provízie, je článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 kogentným ustanovením.

[61] Pozri návrh, už citovaný v poznámke pod čiarou 50, návrh článku 11, s. 10 a komentár, s. 20. Prvý odsek návrhu článku 11 do veľkej miery zodpovedá článku 6 ods. 2 smernice 86/653 a druhý odsek návrhu článku 11 opäť článok 6 ods. 3 smernice 86/653; tretí odsek návrhu tohto článku, ktorý sa neobjavuje v smernici 86/653, stanovil: „Zmluvy o obchodnom zastúpení, ktoré vylučujú právo obchodného zástupcu na províziu, sú neplatné“. Pozri tiež zmenený a doplnený návrh, už citovaný v poznámke pod čiarou 55, dôvodovú správu, s. 3, a návrh článku 11, s. 10 (ktorý pridáva odkaz na vecnú odmenu a mení poradie jednotlivých odsekov).

[62] Pozri v tomto zmysle dokument Rady 9253/80 z 13. augusta 1980, s. 11 (prvé čítanie); dokument Rady 7527/81 z 23. júna 1981, s. 3 (druhé čítanie); dokument Rady 7348/82 z 2. júna 1982, s. 11 – 12 (tretie čítanie). Ako totiž vyplýva z niektorých inštitucionálnych dokumentov, znenie článku 6 ods. 3 smernice 86/653 podľa všetkého vychádza z niektorých navrhovaných zmien predložených Belgickým kráľovstvom a Spolkovou republikou Nemecko o návrhoch článkov 12 a 13 (ktoré zodpovedajú článkom 7 a 8 smernice 86/653). Pozri dokument Rady 6877/80 zo 6. mája 1980, s. 15 a 19.

[63] Pozri smernicu 86/653, článok 5, článok 13 ods. 1, článok 15 ods. 2 a článok 19.

[64] Pozri v tejto súvislosti návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Cosmas vo veci Kontogeorgas (C-104/95, EU:C:1996:274, bod 23, poznámka pod čiarou 13).

82. Podľa môjho názoru tento argument nie je presvedčivý. Môžem súhlasiť s tým, že podľa článku 6 ods. 3 smernice 86/653 sa článok 7 tejto smernice uplatňuje, ak sa strany dohodli na odmene formou provízie. No skutočnosť, že posledné uvedené ustanovenie je uplatniteľné, z neho nerobí kogentnú právnu normu.

83. Okrem toho, ako uvádza Bank Handlowy, keďže článok 6 ods. 3 smernice 86/653 zmluvným stranám výslovne umožňuje úplne vylúčiť províziu ako formu odmeny obchodného zástupcu, vylúčenie určitého druhu provízie, ako je provízia stanovená v článku 7 ods. 1 písm. b) tej istej smernice, je podľa všetkého tiež prípustné.

84. Článok 6 ods. 3 smernice 86/653 teda naznačuje, že strany zmluvy o obchodnom zastúpení sa môžu slobodne rozhodnúť, ako upravia odmenu obchodného zástupcu, a ak si zvolia províziu, môžu sa na nich vzťahovať pravidlá obsiahnuté v článkoch 7 až 12 smernice 86/653. Ide o vzorové pravidlá týkajúce sa možných druhov provízií podľa článku 7 ods. 1 tejto smernice.

85. Výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 v tom zmysle, že ide o dispozitívne ustanovenie, nie je teda v rozpore s článkom 6 ods. 3 tejto smernice.

86. Okrem toho Rigall Arteria Management na podporu toho, že článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 je kogentnej povahy, uplatnila argument vychádzajúci z článkov 17 až 19 tejto smernice, podľa ktorých platí, že ak by nárok na províziu z opakovaných transakcií nebol kogentný, mohlo by to ovplyvniť výšku odškodnenia alebo náhrady škody, na ktoré majú obchodní zástupcovia na základe článku 17 tejto smernice nárok pri zániku zmluvy o obchodnom zastúpení. Keďže článok 19 smernice 86/653 zakazuje odchýliť sa od článkov 17 a 18 tejto smernice v neprospech obchodného zástupcu, výklad článku 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice v tom zmysle, že ide o dispozitívne ustanovenie, by v podstate ovplyvnil semikogentnú povahu článkov 17 a 18 tejto smernice.[65]

87. Tento argument nie je presvedčivý. Po prvé, ako uznala judikatúra Súdneho dvora,[66] určenie výšky odškodnenia a náhrady škody podľa článkov 17 a 18 smernice 86/653 sa posudzuje v závislosti od všetkých relevantných okolností každého vzťahu zastúpenia a nezávisí výlučne od provízie, o ktorú obchodný zástupca prichádza. Po druhé, hoci výška provízie, ktorú zástupca priemerne získal, môže ovplyvniť výšku odškodnenia, na ktoré má zástupca nárok po ukončení zmluvy, nie je tým dotknutá semikogentná povaha článkov 17 a 18 smernice 86/653, ani to nesvedčí v prospech kogentnej povahy článku 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice.

88. Výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 v tom zmysle, že má dispozitívnu povahu, teda nie je v rozpore s jej článkami 17 až 19.

[65] Treba uviesť, že Súdny dvor založil svoj záver o kogentnej povahe článkov 17 a 18 smernice 86/653 na výslovnom ustanovení jej článku 19, ktorý zakazuje odchýliť sa od týchto ustanovení v neprospech obchodného zástupcu. Pozri rozsudok z 9. novembra 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605, najmä body 21 až 24); pozri tiež v tomto zmysle rozsudky zo 17. októbra 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, bod 40), a z 19. apríla 2018, CMR (C-645/16, EU:C:2018:262, body 32 a 34 až 36).

[66] Pokiaľ ide o článok 17 smernice 86/653 pozri rozsudky z 26. marca 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, body 19 a 20); z 28. októbra 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, bod 44); z 3. decembra 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, bod 28), a zo 7. apríla 2016, Marchon Germany (C-315/14, EU:C:2016:211, bod 27). Pozri aj správu Komisie o uplatňovaní článku 17 smernice Rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcu sa samostatných obchodných zástupcov (86/653/EHS), COM (96) 364 final z 23. júla 1996, najmä s. 2 – 4.

89. Napokon Rigall Arteria Management, poľská vláda a Komisia tvrdia, že by bolo nelogické, keby normotvorca Únie podriadil niektoré podmienky týkajúce sa nároku na províziu dohode zmluvných strán, a ostatné, ako sú podmienky týkajúce sa zániku práva obchodného zástupcu na províziu stanoveného v článku 11 smernice 86/653, by nepodriadil.

90. Po prvé treba vysvetliť, že otázka okamihu vzniku nároku na províziu alebo jeho zániku je relevantná iba v prípade, že taký nárok na províziu vôbec existoval. Neexistuje žiadny dôvod vyhlásiť určitý druh provízie za povinný iba z toho dôvodu, že existujú kogentné právne normy týkajúce sa zániku nároku na províziu, hneď ako bolo toto právo dojednané.

91. Po druhé Súdny dvor sa ďalej v judikatúre [67] domnieval, že článok 7 smernice 86/653 sa má vykladať vzhľadom na články 10 a 11 tejto smernice, ktoré všeobecne upravujú okamih vzniku nároku na províziu obchodného zástupcu a jeho zánik. Treba však uviesť, že táto judikatúra sa netýkala kogentnej povahy článku 7 smernice 86/653. Okrem toho posledné uvedené ustanovenia výslovne spresňujú v článku 10 ods. 4 a článku 11 ods. 3 uvedenej smernice zákaz strán odchýliť sa od príslušných pravidiel v neprospech obchodného zástupcu. V prípade článku 7 ods. 1 písm. b) tejto smernice to tak však nie je.

92. Výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 v tom zmysle, že ide o dispozitívne ustanovenie, teda nie je v rozpore s jej článkami 10 alebo 11.

93. Pred záverom treba dodať, že podľa informácií, ktoré má Súdny dvor k dispozícii, je výklad článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 v tom zmysle, že ide o dispozitívne ustanovenie, v súlade s prístupom prijatým v právnych predpisoch a v judikatúre niekoľkých členských štátov,

[67] Pozri v tejto súvislosti rozsudky zo 17. januára 2008, Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23, body 17 až 21), a zo 17. mája 2017, ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, bod 40).

medzi ktoré patrí najmä Nemecko [68] Taliansko, Rakúsko a Poľsko, [69] a iné. [70] Takýto výklad je tiež podporený niekoľkými odbornými článkami, [71] vrátane názorov niektorých výskumných skupín pôsobiacich v oblasti súkromného práva Únie. [72]

94. Na základe všetkých vyššie uvedených dôvodov sa preto domnievam, že článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 sa má vykladať ako právna norma, ktorá má dispozitívnu povahu a strany zmluvy o obchodnom zastúpení ju teda môžu upraviť alebo vylúčiť.

V. Návrh

95. Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor na prejudiciálnu otázku položenú Sąd Najwyższy (Najvyšší súd, Poľsko) odpovedal takto:

Článok 7 ods. 1 písm. b) smernice Rady 86/653/EHS z 18. decembra 1986 o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa samostatných obchodných zástupcov sa má vykladať v tom zmysle, že nárok obchodného zástupcu na províziu uvedenú v tomto ustanovení je možné zmluvne upraviť alebo vylúčiť.

[68] Ako uviedla nemecká vláda, nemecká judikatúra potvrdila, že ustanovenia nemeckého práva preberajúce článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 sa považujú za dispozitívne.

[69] V tejto súvislosti Rigall Arteria Management a Bank Handlowy tvrdia, že prevládajúcim názorom v poľskej judikatúre je to, že článok 761 ods. 1 Občianskeho zákonníka nie je kogentný, pričom Rigall Arteria Management zdôrazňuje, že v akademickej literatúre sa názory rôznia, a poľská vláda zdôrazňuje, že ako vyplýva z rozhodnutia vnútroštátneho súdu, Sąd Najwyższy (Najvyšší súd) o tejto záležitosti rozhodne prvýkrát v prejednávanej veci.

[70] Treba poukázať na to, že Rigall Arteria Management spomína vo svojich písomných pripomienkach tri členské štáty (Nemecko, Rakúsko a Poľsko), v ktorých majú príslušné vnútroštátne ustanovenia vykonávajúce článok 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 zrejme dispozitívnu povahu a jeden členský štát (Belgicko), v ktorom majú zrejme kogentnú povahu, zatiaľ čo Bank Handlowy odkazuje na sedem členských štátov (Českú republiku, Nemecko, Taliansko, Rakúsko, Poľsko, Fínsko a Švédsko), kde majú také ustanovenia zrejme dispozitívnu povahu. V tomto ohľade pozri BOGAERT, G., LOHMANN, U. (eds.): *Commercial Agency and Distribution Agreements: Law and Practice in the Member States of the European Union*. tretie vydanie, Haag: Kluwer, 2000, s. 67 – 676.

[71] V prevažnej časti vedeckej literatúry sú pravidlá stanovené v článku 7 ods. 1 písm. b) smernice 86/653 považované za dispozitívne. Pozri napríklad, CRAHAY, P.: La directive européenne relative aux agents commerciaux indépendants. In: *Tijdschrift voor Belgish Handelsrecht/Revue de droit commercial belge*, zväzok 10, 1987, s. 564, na s. 576 – 580; SAINTIER, S., SCHOLES, J.: c. d., s. 109 a 115 – 118; RANDOLPH, F., DAVEY, J.: *The European Law of Commercial Agency*. tretie vydanie, Oxford: Hart, 2010, s. 79 – 80; SINGLETON, S.: c. d., s. 98. Existujú však aj odlišné názory. Napríklad THEUX, A.: *Le statut européen de l'agent commercial: Approche critique de droit comparé*. Bruxelles: Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1992, s. 116 – 117 a 357 – 365, argumentuje, že takéto právne normy by mali byť považované za semikogentné; pozri tiež ROTT-PIETRZYK, E., GROCHOWSKI, M.: Prowizja agenta w czasie trwania umowy (imperatywny czy dyspozytywny charakter regulacji i wynikające z tego konsekwencje). In: *Transformacje Prawa Prywatnego*, 2018, s 73, ktorí sa domnievajú, ako uviedla Rigall Arteria Management, že článok 761 ods. 1 Občianskeho zákonníka má kogentnú povahu.

[72] Je potrebné poznamenať, že ako uviedla Rigall Arteria Management, v kontexte európskej súkromnoprávnej vedy sa zdá, že dielo akademickej skupiny považuje dotknuté pravidlá týkajúce sa provízie za kogentné [pozri 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*. München: Sellier, 2009, článok 7:H-02: Mandatory Nature, s. 36). Javí sa však, že dielo inej akademickej skupiny v tomto ohľade vyjadruje rozdielny názor, čiže neuvádza, že také pravidlá majú kogentnú povahu (pozri v tejto súvislosti HESSELINK, M. W. et al. (eds.): *Principles of European Law, Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts*. München: Sellier, 2006, s. 93 – 95 a 173 – 177; von BAR, C., CLIVE, E. (eds.): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, úplné vydanie, zväzok 3, München: Sellier, 2009, s. 2282 – 2283 a 2349 – 2353].