OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO VERICY TRSTENJAK przedstawiona w dniu 12 stycznia 2010 r.[1]

Spis treści

I — Wprowadzenie ..... I - 2125

II — Ramy prawne ..... I - 2126

A — Prawo wspólnotowe ..... I - 2126

1. Prawo pierwotne ..... I - 2126

2. Rozporządzenie nr 44/2001 ..... I - 2126

B — Prawo krajowe ..... I - 2128

III — Okoliczności faktyczne, postępowanie przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne ..... I - 2129

IV — Postępowanie przed Trybunałem ..... I - 2133

V — Argumenty stron ..... I - 2133

A — Dopuszczalność ..... I - 2133

B — Pierwsze pytanie prejudycjalne ..... I - 2134

1. Zastosowanie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 do umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich [pytanie 1a)] ..... I - 2134

2. Ustalenie jurysdykcji zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 [pytanie 1b)] ..... I - 2136

3. Ustalenie jurysdykcji, w przypadku gdy niemożliwy do ustalenia jest środek ciężkości prowadzenia działalności [pytanie 1c)] ..... I - 2138

C — Drugie pytanie prejudycjalne ..... I - 2139

VI — Ocena rzecznika generalnego ..... I - 2139

1 — Język oryginału: słoweński.

A — Wprowadzenie ..... I - 2139

B — Dopuszczalność ..... I - 2141

C — Pierwsze pytanie prejudycjalne ..... I - 2143

1. Uwagi wstępne w przedmiocie umowy o przedstawicielstwie handlowym ..... I - 2143

a) Cechy umowy o przedstawicielstwie handlowym ..... I - 2143

b) Umowa o przedstawicielstwie handlowym jako umowa o świadczenie usług ..... I - 2145

2. Zastosowanie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 do umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich [pytanie 1a)] ..... I - 2146

3. Ustalenie jurysdykcji na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 [pytanie 1b)] ..... I - 2146

4. Ustalenie jurysdykcji, w przypadku gdy niemożliwe do ustalenia jest miejsce głównego świadczenia usług [pytanie 1c)] ..... I - 2153

D — Drugie pytanie prejudycjalne ..... I - 2158

E — Wnioski ..... I - 2159

VII — Wnioski ..... I - 2159

I — Wprowadzenie

1. Po wyrokach w sprawach Color Drack[2], Falco Privatstiftung i Rabitsch (zwanym dalej „wyrokiem w sprawie Falco")[3] oraz Rehder[4] niniejsza sprawa ponownie daje Trybunałowi okazję do dokonania wykładni szczególnych zasad jurysdykcji odnośnie do postępowań, których przedmiotem jest umowa względnie roszczenia wynikające z umowy. W tej sprawie powstaje bowiem pytanie, jaką wykładnię art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych[5] (zwanego dalej „rozporządzeniem nr 44/2001") należy stosować, jeśli usługi świadczone są w wielu państwach członkowskich. Jeśli mamy do czynienia z tym ostatnim przypadkiem, należy brać pod uwagę, że usługi mogą być świadczone także poprzez Internet

2 — Wyrok z dnia 3 maja 2007 r. w sprawie C-386/0, Zb.Orz. s. I-3699.

3 — Wyrok z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie C-533/07, Zb.Orz. s. I-3327.

4 — Wyrok z dnia 9 lipca 2009 r. w sprawie C-204/08, Zb.Orz. s. I-6073.

5 — Dz.U. 2001, L 12, s. 1.

i nowoczesne środki komunikacji, np. pocztę elektroniczną.

2. W przedłożonej sprawie sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy jurysdykcja w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym, zawartej pomiędzy stronami pochodzącymi z różnych państw członkowskich, na podstawie której świadczone były usługi przedstawicielstwa handlowego w wielu państwach członkowskich, wynika z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 i jakie kryteria są decydujące dla ustalenia jurysdykcji. Przedłożone pytania prejudycjalne powstały w ramach sporu między przedstawicielem handlowym Wood Floor Solutions Andreas Domberger GmbH (zwanym dalej „powodem") z siedzibą w Austrii i spółką Silva Trade SA (zwaną dalej „pozwaną") z siedzibą w Luksemburgu.

II — Ramy prawne

A — *Prawo wspólnotowe*

1. Prawo pierwotne

3. Artykuł 68 ust. 1 WE, przyporządkowany tytułowi IV traktatu WE („Wizy, azyl, imigracja i inne polityki związane ze swobodnym przepływem osób") stanowi:

„Artykuł 234 stosuje się do niniejszego tytułu w następujących okolicznościach i na następujących warunkach: gdy pytanie w sprawie wykładni niniejszego tytułu lub ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje Wspólnoty na podstawie niniejszego tytułu jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa krajowego, sąd ten, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwraca się do Trybunału Sprawiedliwości o rozpatrzenie tego pytania".

2. Rozporządzenie nr 44/2001

4. Zgodnie z motywem 11 rozporządzenia nr 44/2001:

„Przepisy o jurysdykcji powinny być w wysokim stopniu przewidywalne i powinny zależeć zasadniczo od miejsca zamieszkania pozwanego, a tak ustalona jurysdykcja powinna mieć miejsce zawsze, z wyjątkiem kilku dokładnie określonych przypadków, w których ze względu na przedmiot sporu lub umowę stron uzasadnione jest inne kryterium powiązania. [...]".

5. Rozporządzenie nr 44/2001 w rozdziale II („Jurysdykcja") zawiera przepisy o jurysdykcji.

6. Artykuł 2 ust. 1 rozporządzenia nr 44/2001, który znajduje się w sekcji 1 („Przepisy ogólne") rozdziału dotyczącego jurysdykcji ma następujące brzmienie:

„Z zastrzeżeniem przepisów niniejszego rozporządzenia osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego mogą być pozywane, niezależnie od ich obywatelstwa, przed sądy tego państwa członkowskiego".

7. W tej samej sekcji rozporządzenia nr 44/2001 art. 3 ust. 1 stanowi:

„Osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego mogą być pozywane przed sądy innego państwa członkowskiego tylko zgodnie z przepisami sekcji 2–7 niniejszego rozdziału".

8. Artykuł 5 zawarty w sekcji 2 („Jurysdykcja szczególna") rozdziału dotyczącego jurysdykcji stanowi, że:

„Osoba, która ma miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego, może być pozwana w innym państwie członkowskim:

1. a) jeżeli przedmiotem postępowania jest umowa lub roszczenia wynikające z umowy – przed sąd miejsca, gdzie zobowiązanie zostało wykonane albo miało być wykonane;

b) w rozumieniu niniejszego przepisu – i o ile co innego nie zostało uzgodnione – miejscem wykonania zobowiązania jest:

– w przypadku sprzedaży towarów – miejsce w państwie członkowskim, w którym rzeczy te zgodnie z umową zostały dostarczone albo miały zostać dostarczone;

– w przypadku świadczenia usług – miejsce w państwie członkowskim, w którym usługi zgodnie z umową były świadczone albo miały być świadczone;

c) jeśli lit. b) nie ma zastosowania, wówczas stosuje się lit. a);

[...]".

B — *Prawo krajowe*

9. Paragraf 528 ust. 2 pkt 2 Zivilprozessordnung (austriackiego kodeksu postępowania cywilnego) przewiduje:

„Wniesienie rewizji jest jednakże w każdym razie niedopuszczalne,

2. Jeśli zaskarżone postanowienie wydane w pierwszej instancji zostało w całości utrzymane w mocy, chyba że odwołanie zostało odrzucone z powodów formalnych bez orzekania co do istoty sprawy,

[...]".

10. Paragraf 23 Handelsvertretergesetz (austriackiej ustawy o przedstawicielstwie handlowym) ma następujące brzmienie:

„(1) [...] Jeśli strona umowy przed upływem terminu zakończy stosunek umowny bez ważnego powodu, druga strona umowy może domagać się wykonania umowy lub odszkodowania za poniesioną szkodę. [...]

[...]".

11. Paragraf 24 ust. 1 Handelsvertretergesetz stanowi:

„Po zakończeniu stosunku umownego przedstawiciel handlowy ma prawo do stosownego świadczenia wyrównawczego, jeżeli i w zakresie, w jakim:

1. przysporzył zleceniodawcy nowych klientów, względnie znacznie rozszerzył istniejące już powiązania handlowe,

2. należy oczekiwać, że zleceniodawca lub jego następca prawny może osiągnąć z tych powiązań handlowych znaczące korzyści także po zakończeniu stosunku umownego, a

3. wypłacenie świadczenia wyrównawczego jest uzasadnione w świetle zasady słuszności przy uwzględnieniu wszelkich okoliczności, a zwłaszcza utraconych przez przedstawiciela handlowego prowizji z transakcji z określonymi klientami.

[...]".

III — Okoliczności faktyczne, postępowanie przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne

12. W postępowaniu przed sądem krajowym jako powód występuje spółka Wood Floor z siedzibą w Amstetten (Austria), jako pozwana spółka Silva Trade z siedzibą w Wasserbillig (Luksemburg). Z postanowienia odsyłającego wynika, że dyrektor wykonawczy Wood Floor Andreas Domberger początkowo był osobiście przedstawicielem handlowym Silva Trade, a następnie wykonywał zadania przedstawicielstwa handlowego za pośrednictwem Wood Floor. W przedmiotowej sprawie umowa o przedstawicielstwie handlowym została zawarta ustnie[6].

13. Powód wykonywał swoją działalność przedstawiciela handlowego w Austrii, Włoszech, państwach bałtyckich, Polsce[7] i Szwajcarii. Według wskazówek sądu odsyłającego kontakt z klientami utrzymywał przede wszystkim telefonicznie i za pomocą poczty elektronicznej z biura w swojej siedzibie, czasami jednak także osobiście w siedzibie lub miejscu zamieszkania klienta. Działalność pośrednika miała być tym samym

6 — Fakt, że umowa o przedstawicielstwie handlowym była zawarta ustnie, nie wynika z postanowienia odsyłającego, lecz z wyjaśnień powoda w postępowaniu przed sądem krajowym przedstawionych w trakcie rozprawy. Zobacz pkt 32 niniejszej opinii.

7 — Fakt, że przedstawiciel handlowy wykonywał swoją działalność także w Polsce, nie wynika z postanowienia odsyłającego, lecz z wyjaśnień pozwanej w postępowaniu przed sądem krajowym. Zobacz pkt 30 niniejszej opinii.

wykonywana w 70% w siedzibie powoda w Austrii i w 30% za granicą.

14. Pozwana Silva Trade pismem z dnia 2 kwietnia 2007 r. jednostronnie rozwiązała umowę o przedstawicielstwie handlowym. Ponieważ według powoda (przedstawiciela handlowego) stanowiło to nieusprawiedliwione, przedwczesne rozwiązanie umowy, wniósł on w dniu 21 sierpnia 2007 r. do Landesgericht Sankt Pölten (sądu pierwszej instancji – sądu krajowego w St. Pölten) w Austrii zgodnie z § 23 Handelsvertretergesetz powództwo o wyrównanie szkody w wysokości 27 864,65 EUR, powstałej w wyniku przedterminowego rozwiązania umowy. Równolegle w powództwie wnioskował o przyznanie świadczenia wyrównawczego zgodnie z § 24 Handelsvertretergesetz w wysokości 83 593,95 EUR. Powód w uzasadnieniu jurysdykcji austriackiego sądu powoływał się na art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001, ponieważ wykonywał działalność przedstawiciela handlowego w swojej siedzibie w Austrii. W odpowiedzi na powództwo pozwana podniosła zarzut nieistnienia jurysdykcji miejscowej i braku jurysdykcji międzynarodowej z uzasadnieniem, że powód osiągnął tylko 24,9% obrotów, realizując transakcje w Austrii, natomiast pozostałą część – za granicą.

15. Landesgericht Sankt Pölten postanowieniem z dnia 10 października 2008 r. uznał się za właściwy miejscowo i międzynarodowo. W uzasadnieniu postanowienia wskazał, że pojęciu „usług" w rozumieniu art. 5 pkt 1 rozporządzenia nr 44/2001 należy nadawać szeroką wykładnię, obejmującą także działalność przedstawicielstwa handlowego. Swoją właściwość uzasadnił tym, że środek ciężkości działalności powoda przypadał na Amstetten (Austria).

16. Pozwana zaskarżyła to postanowienie o jurysdykcji do sądu odsyłającego – Oberlandesgericht Wien (wyższy sąd krajowy w Wiedniu, Austria) z uzasadnieniem, że powód, jeśli miejsca wykonania zobowiązań umownych znajdowały się w wielu państwach członkowskich, tylko wówczas mógłby wnieść powództwo dotyczące wszystkich zobowiązań umownych w jednym państwie członkowskim, jeśli jurysdykcja sądu byłaby ustalana zgodnie z art. 2 rozporządzenia nr 44/2001, tj. według miejsca zamieszkania pozwanej. Zdaniem pozwanej, jeżeli powództwo nie jest wnoszone do sądu w miejscu zamieszkania pozwanej, to w przypadku wielu różnych miejsc wykonywania zobowiązań umownych w wielu państwach członkowskich sądy w każdym z tych państw członkowskich właściwe są tylko dla tej części zobowiązań, która została wykonana w tym państwie.

17. W związku z uprawnieniem do złożenia wniosku o wydanie orzeczenia w trybie

prejudycjalnym na mocy art. 68 ust. 1 WE w związku z art. 234 WE sąd odsyłający wskazuje, że zamierza potwierdzić orzeczenie sądu pierwszej instancji i że orzeczenie to jest niemożliwe do podważenia środkami prawnymi. Dlatego musi być możliwe potraktowanie sądu odsyłającego jako sąd, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, w rozumieniu art. 68 ust. 1 WE w związku z art. 234 WE.

18. Sąd odsyłający stoi zatem na stanowisku, że w przedmiotowej sprawie jest właściwy, i uzasadnia je tym, że art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 należy interpretować w sposób autonomiczny i decydujące jest przy tym miejsce faktycznego wykonania usług. Powołuje się przy tym na wyrok w sprawie Color Drack[8], w którym Trybunał dokonał wykładni art. 5 pkt 1 lit. b) tiret pierwsze rozporządzenia nr 44/2001 w sprawie, w której towar dostarczony został do różnych miejsc w jednym z państw członkowskich. W wyroku w sprawie Color Drack Trybunał podkreślił, że wykładni tego artykułu należy dokonywać w świetle genezy, celów i systematyki tego rozporządzenia[9] i że w przypadku wielu miejsc dostaw w jednym państwie członkowskim tylko jeden sąd ma być właściwy dla rozpatrywania wszystkich powództw z umowy[10]. Ponadto Trybunał zdecydował w tej sprawie, że art. 5 pkt 1 lit. b) tiret pierwsze rozporządzenia nr 44/2001 znajduje zastosowanie zarówno w przypadku jednego miejsca, jak też wielu miejsc dostaw[11], oraz że – jeśli towary dostarczane były do wielu miejsc – jako miejsce wykonania należy rozumieć z zasady to, w którego przypadku istnieje najściślejszy związek między umową a właściwym sądem, a którym jest z reguły miejsce głównej dostawy[12]. Jeśli nie jest możliwe stwierdzenie miejsca głównej dostawy, to powód na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret pierwsze rozporządzenia nr 44/2001 może wnieść powództwo do dowolnego sądu miejsca dostawy[13].

19. Sąd odsyłający jest zdania, że zasady, którym Trybunał dał wyraz w wyroku w sprawie Color Drack, mają zastosowanie także do umów o świadczenie usług, na których podstawie usługi świadczone są w wielu państwach członkowskich. W tym przypadku właściwość należy ustalać według najściślejszego powiązania z miejscem, w którym znajduje się środek ciężkości działalności

8 — Wyżej wymieniony w przypisie 2.
9 — Ibidem, pkt 18.
10 — Ibidem, pkt 38.
11 — Ibidem, pkt 28.
12 — Ibidem, pkt 40.
13 — Ibidem, pkt 42.

świadczącego usługi. Według sądu odsyłającego powód świadczył usługi przedstawiciela handlowego głównie ze swej siedziby w Austrii, którą należy uznawać za środek ciężkości prowadzenia działalności, co sprawia, że w przedmiotowym postępowaniu sądowym właściwe są sądy austriackie.

20. Sąd odsyłający uważa także, że zasady wyroku w sprawie Besix[14] nie mogą być przeniesione na niniejsze postępowanie. Wyrok w sprawie Besix odnosił się do obowiązującego bez ograniczenia geograficznego obowiązku zaniechania, podczas gdy w przedmiotowej sprawie miejsca świadczenia usług są miejscowo ograniczone.

21. Kierując się powyższym, sąd odsyłający postanowieniem z dnia 23 grudnia 2008 r. zawiesił postępowanie i przedłożył Trybunałowi na podstawie art. 68 WE w związku z art. 234 WE następujące pytania do rozstrzygnięcia w trybie prejudycjalnym[15]:

„1. a) Czy art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 Rady (WE) z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (w skrócie »rozporządzenie Bruksela I«) znajduje zastosowanie do umów o świadczenie usług także w sytuacji, gdy usługi zgodnie z umową świadczone są w wielu państwach członkowskich?

W przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na to pytanie: czy wymieniony przepis należy rozumieć w taki sposób, że

b) miejsce wypełnienia charakterystycznego zobowiązania należy określić na podstawie miejsca, w którym znajduje się główny punkt działalności świadczącego usługi, oceniany na podstawie nakładu czasu i znaczenia działalności;

c) w braku możliwości określenia głównego punktu działalności skarga

14 — Wyrok z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie C-256/00, Rec. s. I-1699.

15 — [Ten przypis dotyczy tylko słoweńskiej wersji językowej opinii.]

o wszelkie roszczenia wynikające z umowy może zostać wniesiona według wyboru skarżącego w każdym miejscu świadczenia usługi we Wspólnocie?

2. W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze:

czy art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Bruksela I znajduje zastosowanie do umów o świadczenie usług także w sytuacji, gdy usługi zgodnie z umową świadczone są w wielu państwach członkowskich?"

IV — Postępowanie przed Trybunałem

22. Postanowienie odsyłające wpłynęło do Trybunału w dniu 15 stycznia 2009 r. W pisemnym postępowaniu strony postępowania przed sądem odsyłającym, rząd Niemiec i rząd Zjednoczonego Królestwa, jak również Komisja przedstawiły uwagi. Na rozprawie w dniu 29 października 2009 r. przedstawiciele stron postępowania przed sądem odsyłającym, niemieckiego rządu i Komisji przedstawili uwagi ustnie i odpowiedzieli na pytania Trybunału.

V — Argumenty stron

A — *Dopuszczalność*

23. Do kwestii dopuszczalności w pisemnych stanowiskach odnosi się tylko Komisja, twierdząc, że zgodnie z art. 68 WE dopuszczalne są pytania prejudycjalne tylko tych sądów, których orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego. Decyzja, czy faktycznie chodzi o sąd ostatniej instancji, zależy od konkretnych okoliczności, tj. od tego, czy orzeczenie sądu podlega zaskarżeniu w konkretnym postępowaniu.

24. W świetle konkretnych okoliczności niniejszej sprawy zaskarżenie orzeczenia sądu odsyłającego jest niemożliwe.

Wniesienie rewizji jest zgodnie z § 528 ust. 2 nr 2 Zivilprozessordnung niedopuszczalne, jeżeli zaskarżone postanowienie sądu pierwszej instancji zostało w całości utrzymane w mocy. Ponieważ sąd odsyłający zamierzał utrzymać w mocy postanowienie sądu pierwszej instancji o jurysdykcji, jego orzeczenie nie może już zostać zaskarżone poprzez wniesienie rewizji. Dlatego zdaniem Komisji dopuszczalne są pytania prejudycjalne.

B — *Pierwsze pytanie prejudycjalne*

1. Zastosowanie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 do umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich [pytanie 1a)]

25. Powód w postępowaniu przed sądem krajowym, rząd niemiecki, rząd Zjednoczonego Królestwa i Komisja proponują Trybunałowi na pierwsze pytanie prejudycjalne odpowiedź, że art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 znajduje zastosowanie do umów o świadczenie usług także w sytuacji, gdy usługi zgodnie z umową świadczone są w wielu państwach członkowskich. Te strony postępowania wskazują w szczególności na to, że wyrok Trybunału w sprawie Color Drack może zostać zastosowany także wówczas, gdy zobowiązania umowne muszą być realizowane także w wielu państwach członkowskich. Twierdzenia powoda w postępowaniu przed sądem krajowym, rządu niemieckiego i Komisji w postępowaniu ustnym pozwalają ponadto uznać, iż stoją oni na stanowisku, że Trybunał odpowiedział już na pytanie prejudycjalne w ww. wyroku w sprawie Rehder.

26. Powód w postępowaniu przed sądem krajowym dodaje, że stosując art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 do niniejszej sprawy, uwzględnia się także cel przewidywalności, ponieważ z umowy zawartej przez strony postępowania przed sądem krajowym jasno wynika, w jakich krajach powód świadczy usługi. Stanowi to też decydującą różnicę w stosunku do wyroku w sprawie Besix[16], w której niemożliwe było stwierdzenie, w jakim państwie członkowskim miały być realizowane zobowiązania umowne, ponieważ zobowiązanie umowne polegało na obowiązku zaniechania.

27. Rząd niemiecki podkreśla ponadto, że dla wszystkich roszczeń wynikających z umowy

16 — Wyżej wymieniony w przypisie 14.

właściwy jest sąd, który ma najściślejszy związek z tym stosunkiem umownym.

28. Rząd Zjednoczonego Królestwa jest zdania, że art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 znajduje zastosowanie do umów o świadczenie usług niezależnie od tego, czy usługi świadczone były w jednym, czy w wielu państwach członkowskich. Taka wykładnia jest bowiem zgodna z brzmieniem art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 i odpowiada następującym zasadom: po pierwsze art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 powinien być stosowany, o ile jest to możliwe w granicach zdrowego rozsądku; po drugie w interesie przewidywalności musi być możliwe łatwe stwierdzenie, jaki sąd jest właściwy w danej sprawie; po trzecie należy unikać angażowania różnych sądów do rozpatrywania różnych aspektów tej samej sprawy, a po czwarte odpowiedź na pytanie prejudycjalne w niniejszym postępowaniu musi być zgodna z wykładnią art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej, jakiej dokonał Trybunał[17].

29. Komisja podnosi, że z brzmienia i systematyki art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 nie wynika, iż jurysdykcja w przypadku umów dotyczących sprzedaży towarów lub świadczenia usług może zostać określona na podstawie tego przepisu tylko wtedy, gdy zobowiązanie umowne wypełniane jest tylko w jednym państwie członkowskim. Poza tym takie ograniczenie stosowania art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 sprzeczne jest z celami tego rozporządzenia. Z motywów 2, 6 i 8 tego rozporządzenia wynika, iż dla zapewnienia sprawnego działania rynku wewnętrznego powinny zostać wydane przepisy harmonizujące przepisy o jurysdykcji, jeśli pozwany mieszka w państwie członkowskim, a postępowanie sądowe ma aspekt transgraniczny. Według Komisji byłoby niezgodne z tym celem, gdyby właściwość w stosunku do umów dotyczących sprzedaży towarów lub świadczenia usług ograniczona była do dostarczania towarów i świadczenia usług w jednym państwie członkowskim. Ponadto takie zawężenie zakresu stosowania tego artykułu ograniczyłoby istotnie skuteczność tego przepisu, ponieważ nie byłoby można go zastosować, gdyby choć niewielka część towarów została dostarczona do innego państwa członkowskiego lub tylko część usług była świadczona w innym państwie członkowskim. Nie byłoby to także zgodne z genezą tego przepisu. Artykuł 5 pkt 1 rozporządzenia nr 44/2001 o tyle różni się od art. 5 pkt 1 obowiązującej uprzednio konwencji brukselskiej, że dla sprzedaży towarów i świadczenia usług jako „miejsce wykonania" w rozumieniu tego artykułu ustala się miejsce wykonania charakterystycznego świadczenia umownego. Przepis ten miał zatem ułatwić ustalenie właściwego sądu według miejsca wykonania charakterystycznego świadczenia

17 — Konwencja z dnia 27 września 1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. 1972, L 299, s. 32) w brzmieniu zmienionym przez Konwencję z dnia 9 października 1978 r. w sprawie przystąpienia Królestwa Danii, Irlandii i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej (Dz.U. L 304, s. 1 i – zmienione brzmienie – s. 77), przez Konwencję z dnia 25 października 1982 r. w sprawie przystąpienia Republiki Greckiej (Dz.U. L 388, s. 1), przez Konwencję z dnia 26 maja 1989 r. w sprawie przystąpienia Królestwa Hiszpanii i Republiki Portugalii (Dz.U. L 285, s. 1) oraz przez Konwencję z dnia 29 listopada 1996 r. w sprawie przystąpienia Republiki Austrii, Republiki Finlandii i Królestwa Szwecji (Dz.U. 1997, C 15, s. 1).

umownego dla najczęściej spotykanych umów z elementami transgranicznymi.

30. W odróżnieniu od wszystkich innych stron, strona pozwana w postępowaniu przed sądem krajowym jest zdania, że art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 nie ma zastosowania do umów o świadczenie usług, jeśli usługi świadczone są w wielu państwach członkowskich. Rozwiązanie z wyroku w sprawie Color Drack, odnoszącej się do umowy o dostawę towarów w jednym tylko państwie członkowskim, nie może być jej zdaniem przenoszone na niniejsze postępowanie, w którym chodzi o umowę w sprawie świadczenia usług w wielu państwach członkowskich, ponieważ nie spełnia to celu przewidywalności w zakresie jurysdykcji sądu. Ponieważ powód zrealizował większość obrotu w innych państwach członkowskich, a nie w Austrii (pozwana wskazuje, że największy obrót realizowany był w Polsce), właściwy sąd jest nie do przewidzenia. Pozwana powołuje się przy tym na opinię rzecznika generalnego Y. Bota w ww. sprawie Color Drack[18], który był zdania, że właściwość, jeśli miejsca wykonania zobowiązań umownych znajdują się w wielu państwach członkowskich, nie może być określana według art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001[19]. Poza tym brzmienie art. 5 pkt 1 rozporządzenia nr 44/2001 według pozwanej odnosi się do jednego miejsca wykonania, ponieważ pojęcie „miejsce" używane jest stale w liczbie pojedynczej. Powołując się na wyrok w sprawie Besix[20] pozwana utrzymuje dalej, że niedogodności, które mogą wyniknąć z tego, że różne sądy rozstrzygają o różnych aspektach tego samego sporu, można uniknąć przez to, że powód wnosi powództwo w miejscu, w którym ma siedzibę pozwany.

2. Ustalenie jurysdykcji zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 [pytanie 1b)]

31. Powód w postępowaniu przed sądem krajowym i Komisja są zdania, że właściwy sąd należy określić według miejsca, w którym leży środek ciężkości działalności świadczącego usługi (Tätigkeitsschwerpunkt).

32. Powód wskazuje ponadto, że strony umowy mogą środek ciężkości działalności świadczenia usług łatwo ustalić z góry w umowie i że tym samym ustalenie właściwości

18 — Opinia przedstawiona w dniu 15 lutego 2007 r.
19 — Ibidem (przypis 30).
20 — Wyżej wymieniony w przypisie 14.

odpowiadałoby celowi przewidywalności, ponieważ powód wiedziałby dokładnie, w jakich sądach miałby wnieść powództwo, a pozwany z kolei wiedziałby, przed jakimi sądami mógłby zostać zaskarżony. W postępowaniu ustnym powód wywodził, że przedstawiciel handlowy wykonywał świadczenia na podstawie umowy ustnej, przysparzając zleceniodawcy nowych klientów i utrzymując kontakty z istniejącymi klientami, negocjując z klientami przed zawarciem umowy, zawierając umowy, przyjmując reklamacje i zapewniając zleceniodawcy generalne wsparcie przy sprzedaży produktów. Ponieważ świadczył on te usługi w większości w swojej siedzibie w Austrii, dla rozstrzygnięcia sporu prawnego powinien być właściwy sąd austriacki.

„równości broni" stron, ponieważ powód ma przez to możliwość złożenia powództwa w sądzie w miejscu wykonania, a z drugiej strony pozwany może zostać zaskarżony tylko w jednym państwie członkowskim. Należy sprawdzić, w jakich państwach członkowskich usługi były przede wszystkim realizowane, przy tym muszą zostać uwzględnione wszelkie okoliczności, np. miejsce zawarcia większości umów, a także miejsce, w którym osiągnięto największy obrót. W tym konkretnym przypadku miejsce, na które przypadała większość świadczonych usług, leży w Austrii, ponieważ przedstawiciel handlowy 70% usług przedstawiciela handlowego świadczył w Austrii, a tylko 30% za granicą. Okoliczność, że powód miał osiągnąć w Austrii tylko 25% zysku, nie pozostaje w sprzeczności z właściwością sądu austriackiego, ponieważ organizował on swoją działalność ze swojej siedziby w Amstetten (Austria).

33. Zdaniem Komisji określenie jurysdykcji według środka ciężkości działalności usługodawcy odpowiada różnym celom ustalenia jurysdykcji właściwego sądu. Po pierwsze odpowiada celowi, by przed jednym sądem rozpatrywać wszelkie spory prawne z jednej umowy, po drugie przez to osiągnięty zostaje cel przewidywalności jurysdykcji, po trzecie to ustalenie właściwości wypełnia znamiona celu bliskości geograficznej między umową a właściwym sądem, a po czwarte takie ustalenie właściwości odpowiada także zasadzie

34. Według rządu niemieckiego w przypadku przedstawicielstwa handlowego w wielu państwach członkowskich należy wychodzić z podlegającego obaleniu założenia, że miejsce, w którym dokonano świadczeń zgodnie z umową i zgodnie z którym ustala się właściwy sąd, znajduje się tam,

gdzie przedstawiciel handlowy ma swoje „główne biuro" (Hauptbüro).

35. Komisja zareagowała na te wywody rządu niemieckiego na rozprawie, stwierdzając, że nie zgadza się z takim podlegającym obaleniu założeniem, ponieważ jest to sprzeczne z sensem art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001, na podstawie którego jurysdykcja musi być ustalana na podstawie okoliczności faktycznych. Sprawdzenia tych okoliczności sąd krajowy dokona dopiero wówczas, gdy pozwana podważy to założenie, co nałoży na nią obowiązek przedłożenia dowodu. Założenie podlegające obaleniu działa w zbyt dużej mierze na korzyść przedstawiciela handlowego, który może i przeciwko któremu można wnieść powództwo zawsze w miejscu, gdzie ma siedzibę[21]; dla strony pozwanej takie podlegające obaleniu założenie ma jednak taki sam skutek, jak gdyby właściwość podlegała ustaleniu zgodnie z ogólnymi zasadami art. 2 ust. 1 rozporządzenia nr 44/2001.

36. Rząd Zjednoczonego Królestwa jest zdania, że nie jest prawidłowe ustalanie jurysdykcji na podstawie środka ciężkości działalności usługodawcy. Rozumie on to mianowicie tak, że chodzi o ustalenie ogólnego podstawowego miejsca działania usługodawcy. Miejsce świadczenia usług musi być miejscem, gdzie świadczenia zgodnie z umową faktycznie zostały dokonane, co jest jednak w niniejszym postępowaniu do ustalenia przez sąd krajowy na podstawie istotnych dla sprawy okoliczności faktycznych i czynników ekonomicznych.

21 — Komisja nie użyła w trakcie rozprawy pojęcia „Hauptbüro" (główne biuro), lecz pojęcia „Niederlassung" lub „Hauptniederlassung" (siedziba lub siedziba główna).

3. Ustalenie jurysdykcji, w przypadku gdy niemożliwy do ustalenia jest środek ciężkości prowadzenia działalności [pytanie 1c)]

37. Powód w postępowaniu przed sądem krajowym i rząd niemiecki są zdania, że na pytanie 1c) – tj. pytanie, czy w przypadku gdy środek ciężkości działalności jest nie do ustalenia, powód może wnieść powództwo według swego wyboru w każdym miejscu świadczenia usług w ramach Wspólnoty – należy odpowiedzieć twierdząco.

38. W przeciwieństwie do powyższego rząd Zjednoczonego Królestwa jest zdania, że

art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 nie znajduje zastosowania, jeśli usługi świadczone były w wielu państwach członkowskich, a miejsce zasadniczego świadczenia usług jest nie do ustalenia, ponieważ otwarcie możliwości wyboru między sądami, w których powód mógłby wnieść powództwo, prowadziłoby do właściwości dowolnego sądu, przez co ta właściwość dla strony pozwanej byłaby w najwyższym stopniu nieprzewidywalna.

39. W związku z odpowiedziami na pytania 1a) i 1b) Komisja nie odpowiada na pytanie 1c).

C — *Drugie pytanie prejudycjalne*

40. Zdaniem powoda w postępowaniu przed sądem krajowym i Komisji drugie pytanie prejudycjalne nie wymaga odpowiedzi z powodu pozytywnej odpowiedzi na pytanie pierwsze.

41. Pozwana w postępowaniu przed sądem krajowym reprezentuje pogląd, że art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001 nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ ustalenie właściwości zgodnie z lit. a) – podobnie jak z lit. b) tego artykułu – nie zapewnia przewidywalności ani pewności prawnej przy ustalaniu jurysdykcji.

42. Rząd Zjednoczonego Królestwa jest zdania, że w przypadku, w którym nie można zastosować art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 z powodu niemożliwości ustalenia miejsca świadczenia usług, zastosować należy lit. a) tego artykułu. Powołuje się on w swej argumentacji na art. 5 pkt 1 lit. c), który stanowi, że w przypadku niemożliwości zastosowania lit. b), zastosowanie ma lit. a) tego artykułu.

43. Rząd niemiecki nie zajmuje stanowiska w sprawie drugiego pytania prejudycjalnego.

VI — Ocena rzecznika generalnego

A — *Wprowadzenie*

44. W niniejszej sprawie Trybunał ma dokonać wykładni art. 5 pkt 1 lit. b) tiret

drugie rozporządzenia nr 44/2001 w związku z umową o przedstawicielstwie handlowym[22], w której przypadku przedstawiciel handlowy świadczy usługi w wielu państwach członkowskich. Trybunał będzie zatem miał okazję rozstrzygnąć problem jurysdykcji w sporach prawnych z umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich, na który wskazywano już od pewnego czasu w piśmiennictwie[23]. Pytanie to, nawiasem mówiąc, zaistniało już w związku z umową o przewóz w wyroku w sprawie Rehder[24], w którym zresztą fakt świadczenia usług w wielu państwach członkowskich nie stwarzał szczególnych problemów, ponieważ liczba możliwych miejsc świadczenia usług była ograniczona do dwóch: miejsca startu i miejsca lądowania samolotu. Niniejsza sprawa sądowa jest zatem pierwszą, w której Trybunał będzie musiał zająć stanowisko w sprawie świadczenia usług w licznych miejscach w wielu państwach członkowskich.

45. Niniejsza sprawa sądowa nie jest jednak jedyną sprawą o tej problematyce zawisłą w Trybunale. Pragnę wskazać, że obecnie w Trybunale zawisła kolejna sprawa sądowa z podobną problematyką, to jest sprawa Hölzel[25], w której także chodzi o problem ustalenia właściwości w przypadku świadczenia usług w wielu państwach członkowskich. Orzeczenie w niniejszej sprawie będzie także miało wpływ na orzeczenie w sprawie Hölzel.

46. Pragnę wskazać także, że umowy, w których przypadku z powodu możliwości świad-

22 — Trybunał zajmował się pytaniami odnośnie jurysdykcji w sporach prawnych dotyczących umów o przedstawicielstwie handlowym już w ramach wykładni art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej w wyroku z dnia 5 października 1999 r. w sprawie C-420/97 Leathertex, Rec. 1999, s. I-6747. Ten wyrok nie ma jednak zastosowania do niniejszej sprawy, ponieważ jurysdykcja według art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej ustalana jest w inny sposób niż jurysdykcja według art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001. Odpowiednikiem art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej jest obecny art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001. Jurysdykcja według tego artykułu ustalana jest na podstawie miejsca, w którym wykonane zostało zobowiązanie albo ma zostać wykonane, zgodnie z prawem mającym zastosowanie do danej umowy (lex causae); to prawo natomiast ustala krajowy sąd, przed którym zawisły jest spór prawny, zgodnie z normami kolizyjnymi w swoim systemie prawnym. Dla ustalenia jurysdykcji według art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001 zob. także przypis 76 do niniejszej opinii.

23 — Na to pytanie w piśmiennictwie zwracają uwagę np. H. Gaudemet-Tallon, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlement n° 44/2001, Conventions de Bruxelles et de Lugano*, 3e édition, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence 2002, s. 159, pkt 199; P. Mankowski, w: U. Magnus, P. Mankowski (red.), *Brussels I Regulation*, Monachium, Sellier. European Law Publishers 2007, s. 147, pkt 120 i nast.; a także S. Leible, *Zuständiges Gericht für Entschädigungsansprüche von Flugpassagieren,* Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, nr 16/2009, s. 573.

24 — Wyżej wymieniony w przypisie 4.

25 — Sprawa C-147/09 Hölzel; pytania prejudycjalne były opublikowane w Dz.U. 2009, C 153, s. 27. W sprawie Hölzel powódka zamieszkała w Austrii z początku udzieliła pozwanemu zamieszkałemu w Czechach pełnomocnictwa do załatwiania różnych spraw (np. spraw bankowych, zaangażowania osoby pielęgnującej, miejsca w zakładzie opiekuńczym) i później generalnego pełnomocnictwa do reprezentowania jej we wszystkich sprawach. Sąd odsyłający wyjaśnia, że nie da się ustalić, czy pozwany załatwiał dla powódki większość spraw w Austrii czy w Czechach. Odnośnie do stanu faktycznego zob. postanowienie Oberlandesgericht Wien (Austria) z dnia 27 lutego 2009 r.

czenia usług w wielu państwach członkowskich może pojawić się problem ustalenia jurysdykcji, różniły się bardzo między sobą. Problem taki może pojawić się np. także w odniesieniu do umowy między adwokatem i jego klientem[26]. Jeśli przykładowo kancelaria adwokacka z siedzibą w Luksemburgu reprezentuje klienta z Niemiec w postępowaniu toczącym się we Francji i dojdzie do sporu prawnego między klientem a kancelarią, to tak samo pojawi się pytanie, jaki sąd jest właściwy do rozstrzygnięcia tej sprawy. Podobnie trudne może być ustalenie jurysdykcji także przy umowach maklerskich, jeśli makler będzie działał na rzecz swego zleceniodawcy w wielu państwach członkowskich. Orzekając w niniejszej sprawie, Trybunał będzie musiał uwzględnić także ewentualne skutki tego orzeczenia dla innych rodzajów umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich.

B — *Dopuszczalność*

47. Zgodnie z art. 68 ust. 1 WE w związku z art. 234 WE tylko sąd, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, może przedkładać pytania prejudycjalne dotyczące wykładni tytułu IV traktatu WE (wizy, azyl, imigracja i inne polityki związane ze swobodnym przepływem osób) lub o ważność i wykładnię wydanych na podstawie tego tytułu aktów prawnych organów Wspólnoty[27]. Rozporządzenie nr 44/2001, które zostało wydane na podstawie art. 61 lit. c) WE i art. 67 ust. 1 WE, jest jednym z aktów prawnych organów wspólnotowych, wydanych na podstawie tego tytułu.

48. W niniejszej sprawie odpowiedź na pytanie, czy sąd odsyłający należy traktować jako sąd, „którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego", zależy właściwie od orzeczenia, które zostanie podjęte w postępowaniu odwoławczym przeciwko orzeczeniu o właściwości, zawisłym przed sądem odsyłającym[28]. Jak wynika

26 — P. Mankowski, op.cit., s. 147, pkt 120.

27 — Należy zwrócić uwagę na to, że traktat lizboński, podpisany w Lizbonie 13 grudnia 2007 r. (Dz.U. C 306, s. 1), zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, w art. 2 pkt 67 uchyla dotychczasowy art. 68 WE. Oznacza to, że z chwilą wejścia w życie traktatu lizbońskiego z dniem 1 grudnia 2009 r. wszystkie sądy w państwach członkowskich, a nie tylko te sądy, których orzeczenia nie mogą być już podważone za pomocą środków prawnych prawa krajowego, mogą kierować pytania w tej kwestii w celu wydania orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Ponieważ dopuszczalność wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym rozpatrywana jest według daty ich skierowania do Trybunału, przytoczone postanowienie traktatu lizbońskiego w niniejszej sprawie nie będzie jeszcze brane pod uwagę.

28 — Należy podkreślić, że ocena pytania, czy jest to sąd, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, nie ma być abstrakcyjna, lecz konkretna, i zależy od tego, czy w konkretnej sprawie możliwe jest zastosowanie środków prawnych. W ten sposób Trybunał na podstawie oceny konkretnych okoliczności np. w postanowieniach: z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie C-51/03 Georgescu, Rec. s. I-3203, pkt 29–32; z dnia 10 czerwca 2004 r. w sprawie C-555/03 Warbecq, Zb.Orz. s. I-6041, pkt 12–15, uznał za niedopuszczalne wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. W doktrynie zob. odnośnie do konkretnej oceny pojęcia sądu, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, np. M. Rossi, w: C. Calliess, M. Ruffert (red.), *EUV/EGV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar*, 3. wyd., Monachium, Beck 2007, s. 951, pkt 4.

z § 528 ust. 2 pkt 2 Zivilprozessordnung, od orzeczenia sądu odsyłającego nie wnosi się rewizji, jeśli sąd ten utrzymuje w mocy postanowienie sądu pierwszej instancji odnośnie właściwości. A contrario oznacza to, że jeśli sąd odsyłający nie utrzymuje w mocy postanowienia sądu pierwszej instancji, to przeciwko temu orzeczeniu sądu odsyłającego może być wniesiona rewizja.

49. Sąd odsyłający stwierdza, że zamierza utrzymać w mocy orzeczenie sądu pierwszej instancji odnośnie do właściwości i że dlatego przeciwko jego orzeczeniu nie będzie można zastosować żadnego środka prawnego[29]. Chcę jednak wskazać, że treść tego orzeczenia nie zależy tylko od oceny sądu odsyłającego, lecz przede wszystkim od odpowiedzi na pytania prejudycjalne udzielonej przez Trybunał. Jeżeli odpowiedź Trybunału pokrywać się będzie co do jej istoty z orzeczeniem austriackiego sądu pierwszej instancji, to orzeczenie sądu odsyłającego nie będzie podlegało zaskarżeniu żadnym środkiem prawnym. Jeśli jednak Trybunał wyda inne orzeczenie, to orzeczenie sądu odsyłającego będzie podlegało zaskarżeniu i w tym przypadku sąd odsyłający nie będzie sądem, „którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego".

50. Mimo to w mojej opinii pytania prejudycjalne należy uznać w niniejszym postępowaniu za dopuszczalne. Jako główny argument za tym należy wymienić skutki, które powstałyby, gdyby pytania uznane zostały za niedopuszczalne. W takim przypadku odsyłający sąd decydowałby samodzielnie i utrzymałby w mocy orzeczenie sądu pierwszej instancji. Wskutek tego odsyłający sąd byłby sądem, „którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego". Jeśli uznalibyśmy pytania prejudycjalne za niedopuszczalne, oznaczałoby to ponadto w niniejszej sprawie przesądzanie orzeczenia Trybunału co do istoty sprawy – a co za tym idzie, orzeczenia sądu odsyłającego – ponieważ w końcowym efekcie zakładałoby, że Trybunał – a co za tym idzie, sąd odsyłający – wydałby inne orzeczenie niż austriacki sąd pierwszej instancji. Wprawdzie w omawianej sprawie mamy do czynienia jedynie z możliwością, że sąd odsyłający jest ostatnią instancją, to jednak ta możliwość musi wystarczyć jako przesłanka dopuszczalności pytań prejudycjalnych, ponieważ w fazie sprawdzania właściwości nie możemy jeszcze wiedzieć,

29 — Należy dodać, że w literaturze austriackiej pytanie o dopuszczalność w ramach art. 68 ust. 1 WE w związku z § 528 ust. 2 nr 2 Zivilprozessordnung dyskutowane jest przez I. Tarko, w: H. Mayer, *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag*, Wien, Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung 2003, komentarz do art. 68 WE pkt 8. Wyjaśnia on, że krajowy sąd odsyłający może w takim jak niniejszy przypadku skierować wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym tylko wtedy, gdy zamierza utrzymać w mocy postanowienie wydane w pierwszej instancji, i dlatego wniosek rewizyjny jest niedopuszczalny; należałoby to według autora wyjaśnić w postanowieniu odsyłającym.

jaka będzie decyzja co do istoty. Z tego względu jestem zdania, że decyzję o dopuszczalności należy podjąć in favorem i dać sądowi odsyłającemu wszelkie wskazówki do dokonania wykładni, których potrzebuje, orzekając w niniejszej sprawie.

51. Zgodnie z powyższym pytania prejudycjalne w niniejszej sprawie są w mojej opinii dopuszczalne.

C — *Pierwsze pytanie prejudycjalne*

52. Pierwsze pytanie prejudycjalne dzieli się na wiele części. Pytanie 1a) dotyczy tego, czy art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 znajduje zastosowanie w przypadku umów, na podstawie których świadczone są usługi w wielu państwach członkowskich, jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w postępowaniu w niniejszej sprawie. Pytanie 1b) dotyczy ustalenia właściwości w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym, jeśli usługi przedstawiciela handlowego są świadczone w wielu państwach członkowskich; dokładniej mówiąc, chodzi o pytanie, czy miejsce realizacji charakterystycznego zobowiązania umownego ustala się według miejsca, w którym znajduje się środek ciężkości działalności świadczącego usługi. W pytaniu 1c) chodzi natomiast o to, czy w przypadku gdy środek ciężkości działalności jest niemożliwy do ustalenia, powództwo w sprawie wszelkich roszczeń z umowy może być wniesione według wyboru powoda w każdym miejscu świadczenia usług na terenie Wspólnoty.

53. W ramach analizy przedstawię najpierw istotne cechy umowy o przedstawicielstwie handlowym, która jest umową o świadczenie usług w rozumieniu art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie; następnie przejdę do odpowiedzi na pytanie sądu odsyłającego.

1. Uwagi wstępne w przedmiocie umowy o przedstawicielstwie handlowym

a) Cechy umowy o przedstawicielstwie handlowym

54. Przepisy prawne państw członkowskich w zakresie umowy o przedstawicielstwie handlowym zostały wzajemnie skoordynowane w odniesieniu do istotnych cech tej umowy przez dyrektywę Rady nr 86/653/EWG w sprawie koordynacji przepisów prawnych państw członkowskich odnoszących się do

przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek[30] (zwaną dalej „dyrektywą 86/653").

55. Zgodnie z dyrektywą 86/653 przedstawicielem handlowym jest pośrednik pracujący na własny rachunek, któremu powierzono stałe[31] pośredniczenie przy sprzedaży lub kupnie towarów na rzecz innej osoby (zleceniodawcy) lub zawarcie transakcji w imieniu i na rachunek zleceniodawcy[32]. Przedstawiciel handlowy musi przekazywać zleceniodawcy niezbędne, dostępne mu informacje oraz wykonywać stosowne polecenia wydawane przez zleceniodawcę[33]. Wykonując swoją działalność, przedstawiciel handlowy ma realizować interesy zleceniodawcy i kierować się zasadami sumienności i dobrej wiary[34].

56. Natomiast zleceniodawca zgodnie z dyrektywą 86/653 ma obowiązek udostępniać przedstawicielowi handlowemu niezbędne dokumenty dotyczące danych towarów i udzielać mu informacji niezbędnych dla wykonywania umowy o przedstawicielstwie handlowym. Ponadto ma go informować, gdy stwierdzi, że wielkość transakcji zmniejszy się w znacznie większym stopniu, niż przedstawiciel handlowy mógłby normalnie oczekiwać[35]. Zleceniodawca wobec przedstawiciela handlowego ma

30 — Dyrektywa Rady 86/653/EWG z dnia 18 grudnia 1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek (Dz.U. L 382, s. 17). Jak jest wyjaśnione w motywie drugim dyrektywy, została ona przyjęta m.in. dlatego, że różnice w zakresie krajowych ustawodawstw dotyczących przedstawicielstwa handlowego znacznie utrudniają zawieranie i wykonywanie umów agencyjnych między zleceniodawcą a przedstawicielem handlowym, którzy mają siedziby w różnych państwach członkowskich. Należy wspomnieć, że dyrektywa została przetransponowana np. do prawa austriackiego przez Handelsvertretergesetz, do prawa belgijskiego przez Loi relative au contrat d'agence commerciale, do prawa francuskiego przez Code de commerce (art. od L 134-1 do L 134-17), do prawa włoskiego przez Codice Civile (art. 1742–1753), do prawa niemieckiego przez Handelsgesetzbuch (§§ 84–92c), do prawa słoweńskiego przez Obligacijski zakonik (art. 807–836), a do prawa Zjednoczonego Królestwa przez Statutory Instrument 1993 No. 3053 – The Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993.

31 — Należy podkreślić, że przy umowach dotyczących przedstawicielstwa handlowego chodzi o długoterminowe stosunki umowne, co wynika już z brzmienia dyrektywy 86/653. Trwałość stosunku umownego wynika także z treści przepisów niektórych państw członkowskich, które transponowały tę dyrektywę do prawa krajowego. W § 1 ust. 1 austriackiej Handelsvertretergesetz uregulowano, że: „Handelsvertreter ist, wer von einem anderen mit der Vermittlung oder dem Abschluss von Geschäften […] *ständig* betraut ist […]". W prawie belgijskim art. 1 Loi relative au contrat d'agence commerciale stanowi: „Le contrat d'agence commerciale est le contrat par lequel […] l'agent commercial est chargée *de façon permanente* […] de la négociation et éventuellement de la conclusion d'affaires […] du commettant". W prawie francuskim art. L 134-1 Code de commerce stanowi: „L'agent commercial est un mandataire qui […] est chargé, *de façon permanente*, de négocier et, éventuellement, de conclure des contrats […]". W prawie włoskim art. 1742 Codice Civile stanowi: „Col contratto di agenzia una parte assume *stabilmente* l'incarico di promuovere, per conto dell'altra […] la conclusione di contratti […]". W prawie niemieckim § 84 ust. 1 Handelsgesetzbuch stanowi: „Handelsvertreter ist, wer […] *ständig* damit betraut ist, für einen anderen […] Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen […]". W prawie słoweńskim art. 807 Obligacijski zakonik przewiduje: „S pogodbo o trgovskem zastopanju se zastopnik zaveže, da bo *ves čas* skrbel za to, da bodo tretje osebe sklepale pogodbe z njegovim naročiteljem […]". W prawie Zjednoczonego Królestwa art. 2 ust. 1 Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993 stanowi: „»[C]ommercial agent« means a self-employed intermediary who has *continuing* authority to negotiate the sale or purchase of goods on behalf of another person […]". Wyszczególnienia moje.

32 — Zobacz art. 1 ust. 2 dyrektywy 86/653.

33 — Zobacz art. 3 ust. 2 dyrektywy 86/653. Artykuł 5 dyrektywy jednoznacznie przewiduje, że strony nie mogą wprowadzać odstępstw od przepisów zawartych w art. 3 i 4 dyrektywy, które regulują prawa i obowiązki przedstawiciela handlowego i zleceniodawcy.

34 — Zobacz art. 3 ust. 1 dyrektywy 86/653.

35 — Zobacz art. 4 ust. 2 dyrektywy 86/653.

kierować się zasadami sumienności i dobrej wiary[36].

57. Przedstawicielowi handlowemu za jego działalność należy się prowizja[37]. Zwyczajowo wysokość prowizji uzgadniana jest przez strony umowy; jeśli jednak takie porozumienie nie nastąpiło, przedstawiciel handlowy ma bez uszczerbku dla zastosowania wiążących przepisów państw członkowskich o wysokości wynagrodzenia prawo do wynagrodzenia przyjętego zwyczajowo w miejscu, gdzie prowadzi on swoją działalność[38].

58. Dyrektywa 86/653 nie ustala wyraźnie, że umowa o przedstawicielstwie handlowym musi być zawarta w formie pisemnej, choć państwa członkowskie mają możliwość ustalenia, że umowa o przedstawicielstwie ważna jest tylko w formie pisemnej[39]. Poza tym zgodnie z dyrektywą każda strona może domagać się od drugiej strony podpisanego przez nią dokumentu, stwierdzającego treść umowy łącznie z późniejszymi zmianami lub uzupełnieniami[40]. Zgodnie z dyrektywą roszczenie to nie może być wyłączone[41].

b) Umowa o przedstawicielstwie handlowym jako umowa o świadczenie usług

59. W kontekście niniejszej sprawy należy stwierdzić, że umowa o przedstawicielstwie handlowym jest umową o świadczenie usług w rozumieniu art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001[42]. Jak wyjaśnił

36 — Zobacz art. 4 ust. 1 dyrektywy 86/653.

37 — Dyrektywa 86/653 w art. 7 ust. 1 i 2 stanowi, że przedstawiciel handlowy jest uprawniony do prowizji z tytułu transakcji handlowych zawartych w okresie objętym umową agencyjną, gdy zawarcie transakcji wynika z jego działania lub gdy transakcja jest zawarta z osobą trzecią, którą pozyskał on już wcześniej odnośnie do transakcji tego samego rodzaju jako klienta, ale także gdy został mu powierzony określony obszar geograficzny lub grupa klientów, lub gdy ma on wyłączne prawo do określonego obszaru geograficznego lub grupy klientów. W niektórych wyjątkowych przypadkach przedstawiciel handlowy jest uprawniony do prowizji z tytułu transakcji handlowych zawartych po rozwiązaniu umowy agencyjnej (zob. art. 8 dyrektywy 86/653).

38 — Zobacz art. 6 ust. 1 dyrektywy 86/653.

39 — Zobacz art. 13 ust. 2 dyrektywy 86/653.

40 — Zobacz art. 13 ust. 1 dyrektywy 86/653. Należy dodać, że niektórzy ustawodawcy, np. francuski, włoski, niemiecki i słoweński, skorzystali z tej możliwości; przepisy w tych państwach członkowskich nie regulują w wyraźny sposób, że umowa o przedstawicielstwie handlowym ma być zawarta w formie pisemnej, lecz tylko że każda ze stron ma prawo zażądać od drugiej strony podpisanego przez nią dokumentu powtarzającego warunki umowy. Odnośnie do prawa belgijskiego zob. art. 5 Loi relative au contrat d'agence commerciale, odnośnie do prawa włoskiego art. 1742 Codice Civile, odnośnie do prawa francuskiego art. L 134-2 Code de commerce, odnośnie do prawa niemieckiego § 85 Handelsgesetzbuch i odnośnie do prawa słoweńskiego art. 808 Obligacijski zakonik.

41 — Zobacz art. 13 ust. 1 dyrektywy 86/653.

42 — Ten punkt widzenia jest również reprezentowany w piśmiennictwie; zob. np. H. Gaudemet-Tallon, Du 5 octobre 1999. - Cour de justice des Communautés européennes [Komentarz do wyroku Leathertex], *Revue critique de droit international privé*, nr 1/2000, s. 88; R. Emde, Heimatgerichtsstand für Handelsvertreter und andere Vertriebsmittler?, Kommunikation & Recht, nr 7/2003, s. 508; P. Mankowski, op.cit., s. 131, pkt 89; K. Fach Gómez, El Reglamento 44/2001 y los contratos de agencia comercial internacional: aspectos jurisdiccionales, *Revista de derecho comunitario europeo*, nr 14/2003, s. 208; P. Berlioz, La notion de fourniture de services au sens de l'article 5-1 b) du règlement „Bruxelles I", *Journal du droit international (Clunet)*, nr 3/2008, pkt 45.

Trybunał w wyroku w sprawie Falco, pojęcie usług oznacza „co najmniej, że strona, która je świadczy wykonuje odpłatnie określone czynności”[43]. To założenie w niniejszej sprawie jest spełnione, ponieważ przedstawiciel handlowy przysporzył zleceniodawcy nowych klientów i utrzymywał kontakty z istniejącymi klientami, prowadził negocjacje z klientami przed zawarciem umowy, zawierał umowy, przyjmował reklamacje i zapewniał zleceniodawcy ogólne wsparcie przy sprzedaży jego produktów[44]. Te usługi świadczył on odpłatnie, ponieważ za swą działalność otrzymywał prowizję. Dlatego przesłanka istnienia umowy o świadczenie usług jest w niniejszej sprawie niewątpliwie spełniona.

2. Zastosowanie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 do umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich [pytanie 1a)]

60. Zadając pytanie 1a), sąd odsyłający chciałby zasadniczo wiedzieć, czy art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 ma zastosowanie do umowy o świadczenie usług, takiej jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszym postępowaniu, na której podstawie usługi świadczono w wielu państwach członkowskich.

61. Artykuł 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 stanowi, że miejscem wykonania zobowiązania w przypadku świadczenia usług (w którym osoba może zostać pozwana, mimo że ma miejsce zamieszkania w innym państwie członkowskim[45]), jeśli nie uzgodniono nic innego, jest miejsce w państwie członkowskim, w którym zostały one wykonane zgodnie z umową, lub miały zostać wykonane. Na podstawie brzmienia tego artykułu w moim przekonaniu nie da się ustalić, czy może on mieć zastosowanie tylko do umów o świadczenie usług w jednym państwie członkowskim, czy także do umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich. Także użycie sformułowania „państwo członkowskie” w liczbie pojedynczej nie może tu być decydujące[46].

43 — Wyżej wymieniony w przypisie 3, pkt 29. Zobacz także opinię rzecznik generalnej V. Trstenjak z dnia 27 stycznia 2009 r. w sprawie Falco, pkt 57, i przytoczone tam piśmiennictwo.

44 — Zobacz także wyjaśnienia powoda w pkt 32 niniejszej opinii.

45 — Zobacz akapit wprowadzający do art. 5 rozporządzenia nr 44/2001.

46 — Na podstawie bardzo surowej językowej (gramatycznej) wykładni można by przypuszczalnie argumentować, że użycie pojęcia „państwo członkowskie” w liczbie pojedynczej wskazuje na to, że art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 znajduje zastosowanie jedynie do tych przypadków, w których usługi byłyby świadczone tylko w jednym państwie członkowskim, jednakże moim zdaniem byłoby to niezgodne z celem tego artykułu, który polega na wyznaczaniu jurysdykcji w przypadku wszystkich rodzajów umów dotyczących świadczenia usług. Wykładnia językowa (gramatyczna) stanowić może jedynie punkt wyjściowy wykładni i musi przede wszystkim zostać uzupełniona przez wykładnię teleologiczną i wykładnię systemową. Odnośnie do znaczenia poszczególnych rodzajów wykładni w prawie wspólnotowym zob. np. K. Riesenhuber, w: K. Riesenhuber (red.), *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, Berlin, De Gruyter Recht 2006, s. 250 i nast. Zobacz także P. Delnoy, *Éléments de méthodologie juridique*, 2e édition, Bruxelles, Larcier 2006, s. 93, który podkreśla, że nawet jasna treść podlega wykładni, z czego możemy wyciągnąć wniosek, że czysto językowa (gramatyczna) wykładnia nie jest wystarczająca dla właściwego zrozumienia treści.

62. Mimo to w mojej opinii na to pytanie należy odpowiedzieć twierdząco. Odpowiedź taka wynika bowiem z dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, a dokładniej mówiąc z wyroków w sprawach Color Drack[47] i Rehder[48]. Wyrok w sprawie Color Drack nie odnosił się wprawdzie do umowy o świadczenie usług, lecz do umowy sprzedaży towarów, ale jest istotny dla niniejszej sprawy, ponieważ Trybunał następnie rozszerzył ustanowione tam zasady w wyroku Rehder na umowy o świadczenie usług.

63. Trybunał zadecydował w wyroku w sprawie Color Drack o zastosowaniu art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 w sprawach, w których towary na podstawie umowy dostarczane były w różne miejsca w tym samym państwie członkowskim. Trybunał stwierdził, że ten przepis w przypadku wielu miejsc dostaw w jednym państwie członkowskim podlega zastosowaniu i że w takim przypadku dla orzekania o wszelkich powództwach z umowy o sprzedaż towarów właściwy jest sąd, w którego rejonie położone jest miejsce głównej dostawy, podlegające określeniu w oparciu o kryteria ekonomiczne[49]. W braku możliwości określenia miejsca głównej dostawy powód może wnieść przeciwko pozwanemu powództwo przed sąd miejsca dostawy według swojego wyboru[50]. Trybunał w tym wyroku wskazał wyraźnie na to, że te rozważania ograniczają się do przypadku wielości miejsc dostawy w jednym państwie członkowskim i nie wpływają na późniejsze rozstrzygnięcie w przypadku wielości miejsc dostawy w wielu państwach członkowskich[51].

64. Rzecznik generalny Y. Bot w sprawie Color Drack stał wprawdzie na stanowisku, że jurysdykcji w przypadku miejsc dostawy w różnych państwach członkowskich nie da się ustalić na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret

47 — Wyżej wymieniony w przypisie 2.

48 — Wyżej wymieniony w przypisie 4.

49 — Zobacz ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie Color Drack, pkt 46. Odnośnie do komentarzy do tego wyroku zob. np. U. Huber-Mumelter, K.H. Mumelter, Mehrere Erfüllungsorte beim forum solutionis: Plädoyer für eine subsidiäre Zuständigkeit am Sitz des vertragscharakteristisch Leistenden, *Juristische Blätter*, nr 130/2008, s. 566 i nast.; P. Mankowski, Mehrere Lieferorte beim Gerichtsstand des Erfüllungsortes unter Art. 5 Nr. 1 lit. B EuGVVO, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, nr 5/2007, s. 409 i nast.; A. Gardella, The ECJ in Search of Legal Certainty for Jurisdiction in Contract: The Color Drack Decision, *Yearbook of private international law*, 2007, s. 445 i nast.; T.U. Do, Libre circulation des marchandises. Arrêt „Color Drack", *Revue du droit de l'Union Européenne*, nr 2/2007, s. 471.

50 — Zobacz ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie Color Drack, pkt 46.

51 — Zobacz ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie Color Drack, pkt 16. Należy dodać, że po wydaniu wyroku w sprawie Color Drack powstało pytanie, czy jurysdykcja w przypadku, gdy miejsca dostaw położone są tylko w jednym państwie członkowskim, ustalana jest w inny sposób niż wtedy, gdy miejsca dostaw położone są w wielu państwach członkowskich. W piśmiennictwie zob. np. S. Leible, op.cit. w przypisie 23, s. 572.

drugie rozporządzenia nr 44/2001 ze względu na brak osiągnięcia celu przewidywalności[52]. Uznał także, że w przywołanym przypadku o jurysdykcji nie przesądza też art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001, lecz właściwy jest zgodnie z art. 2 rozporządzenia nr 44/2001 sąd w miejscu zamieszkania pozwanego[53].

65. W niedawno rozstrzygniętej sprawie Rehder[54], w której wyrok został ogłoszony po zadaniu przez sąd odsyłający w niniejszej sprawie pytania prejudycjalnego, Trybunał odpowiedział już jednak na pytanie, czy art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 można zastosować, gdy usługi świadczone są w wielu państwach członkowskich. Zdecydował on, że rozważania odnośnie do wyroku w sprawie Color Drack mają zastosowanie „również do umów o świadczenie usług, w tym także do przypadków, w których usługi te nie są świadczone tylko w jednym państwie członkowskim"[55]. Trybunał wskazał dalej, że przewidziane w rozporządzeniu nr 44/2001 dla umów sprzedaży towarów i o świadczenie usług reguły szczególnej właściwości mają „tę samą genezę, służą temu samemu celowi i zajmują takie samo miejsce w systemie ustanowionym na mocy tego rozporządzenia"[56]. Ponadto według Trybunału „[c]ele w postaci bliskości i przewidywalności, realizowane przez skupienie właściwości sądowej w miejscu świadczenia usług, zgodnie z odpowiednią umową, oraz przez wskazanie jednej jurysdykcji dla wszystkich roszczeń opartych na tej umowie, nie mogą być traktowane inaczej" w przypadku wielości miejsc świadczenia usług w różnych państwach członkowskich[57]. Takie różnicowanie, zgodnie z wywodem Trybunału, „nie znajduje podstawy w przepisach rozporządzenia nr 44/2001" i pozostawałoby także w sprzeczności z celami tego rozporządzenia[58].

66. Trybunał odpowiedział już zatem w wyroku w sprawie Rehder na pytanie, czy art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 ma zastosowanie do umów

52 — Wyżej wymieniona w przypisie 18 opinia rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Color Drack, pkt 30.

53 — Ibidem.

54 — Wyżej wymieniony w przypisie 4 wyrok w sprawie Rehder.

55 — Wyżej wymieniony w przypisie 4 wyrok w sprawie Rehder, pkt 36.

56 — Ibidem.

57 — Ibidem, pkt 37.

58 — Ibidem.

o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich. Stwierdzić należy, że także w piśmiennictwie prezentowany jest pogląd, iż ten artykuł obowiązuje w przypadku umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich[59].

67. Stąd też w mojej opinii na pytanie 1a) sądu odsyłającego należy odpowiedzieć, że art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 znajduje zastosowanie do umowy o świadczenie usług, takiej jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszej sprawie, na podstawie której świadczone są usługi w wielu państwach członkowskich.

3. Ustalenie jurysdykcji na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 [pytanie 1b)]

68. Zadając pytanie 1b), sąd odsyłający chciałby zasadniczo wiedzieć, czy wykładnia art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 powinna być taka, że przy ustalaniu właściwości w przypadku sporów prawnych z umowy o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich miejsce, w którym świadczone były usługi w rozumieniu tego artykułu, należy ustalać według miejsca, w którym znajduje się środek ciężkości działalności usługodawcy.

69. W związku z tym pytaniem należy przede wszystkim wskazać, że Trybunał, ustalając właściwość w niniejszej sprawie, musi uwzględnić dwie zasady.

70. Po pierwsze, należy uwzględnić, że właściwość sądu musi być *przewidywalna*[60], co

59 — Zobacz w szczególności S. Leible, op.cit. w przypisie 23, s. 572. W sposób dorozumiany – odnośnie ustalania jurysdykcji w sprawie umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 – zob. także np. H. Gaudemet-Tallon, op.cit. w przypisie 23, s. 159, pkt 199; P. Mankowski, op.cit. w przypisie 23, s. 147 i nast., pkt 120, 121.

60 — Zobacz motyw jedenasty rozporządzenia nr 44/2001, gdzie stwierdzono, że przepisy o jurysdykcji muszą być w znacznym stopniu przewidywalne. Odnośnie orzecznictwa zob. np. ww. w przypisie 3 wyrok w sprawie Falco, pkt 21; wyrok z dnia 11 października 2007 r. w sprawie C-98/06 Freeport, Zb.Orz. s. I-8319, pkt 36. W piśmiennictwie zob. np. B. Gsell, Autonom bestimmter Gerichtsstand am Erfüllungsort nach der Brüssel I-Verordnung, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, nr 6/2002, s. 488 i nast.; J. Kropholler, *Europäisches Zivilprozeßrecht. Kommentar zu EuGVO und Lugano-Übereinkommen*, 7. Auflage, Heidelberg, Verlag Recht und Wirtschaft 2002, s. 125, pkt 1. W kontekście konwencji brukselskiej, którą możemy wziąć pod uwagę w związku z ciągłością wykładni między tą konwencją a rozporządzeniem nr 44/2001, zob. np. J. Hill, Jurisdiction in Matters Relating to a Contract under the Brussels Convention, *International and Comparative Law Quarterly*, nr 3/1995, s. 605.

jest wyrazem zasady pewności prawa[61]. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, rozporządzenie nr 44/2001 realizuje cel pewności prawa, polegający na poprawie ochrony prawnej osób zamieszkałych na terenie Wspólnoty Europejskiej w taki sposób, by powód bez trudności mógł stwierdzić, do jakiego sądu może wnieść powództwo, a pozwany mógł przewidzieć, przed jaki sąd może zostać pozwany[62].

71. Po drugie, właściwość sądu należy ustalać według miejsca, w którym istnieje „najściślejszy związek" między umową a właściwym sądem[63].

72. Uwzględniając te zasady, należy sprawdzić, czy odpowiedź na pytanie 1b da się wywieść z dotychczasowego orzecznictwa.

73. W ramach ustalania jurysdykcji zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 Trybunał w wyroku w sprawie Rehder zdecydował już, że w przypadku świadczenia usług w wielu państwach członkowskich należy ustalić miejsce, w którym istnieje najściślejszy związek między umową a właściwym sądem[64]. W opinii Trybunału jest to w szczególności miejsce, w którym zgodnie z umową należy wykonać główne świadczenie[65].

74. Uwzględnić należy, że Trybunał w wyroku w sprawie Rehder nie ustalił, że miejsce, w którym zgodnie z umową ma nastąpić główne świadczenie usług, stanowi jedyne możliwe kryterium ustalenia jurysdykcji zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie

61 — O przewidywalności jurysdykcji będącej wyrazem zasady pewności prawa zob. np. wyroki: z dnia 13 czerwca 2006 r. w sprawie C-4/03 Gesellschaft für Antriebstechnik, Zb.Orz. s. I-6509, pkt 28; z dnia 13 lipca 2006 r. w sprawie C-539/03 Roche Nederland i in., Zb.Orz. s. I-6535, pkt 37; z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie C-281/02 Owusu, Zb.Orz. s. I-1383, pkt 41; ww. w przypisie 14 wyrok w sprawie Besix, pkt 24–26. To orzecznictwo dotyczy wprawdzie konwencji brukselskiej, jednak z uwagi na ciągłość wykładni między konwencją i rozporządzeniem nr 44/2001 musi być także uwzględnione przy wykładni rozporządzenia nr 44/2001.

62 — Zobacz wyrok z dnia 12 lipca 2006 r. w sprawie C-103/05 Reisch Montage, Zb.Orz. s. I-6827, pkt 24, 25; ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie Color Drack, pkt 20; ww. w przypisie 3 wyrok w sprawie Falco, pkt 22. Zobacz także opinię rzecznika generalnego J. Mazáka przedstawioną w dniu 24 września 2009 r. w sprawie C-381/08 Car Trim, Zb.Orz. s. I-1255, pkt 34.

63 — Zobacz podobnie ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie Color Drack, pkt 40; ww. w przypisie 4 wyrok w sprawie Rehder, pkt 38. Zobacz także ww. w przypisie 62 opinię rzecznika generalnego J. Mazáka w sprawie Car Trim, pkt 35. W piśmiennictwie zob. np. T. Lynker,, *Der besondere Gerichtsstand am Erfüllungsort in der Brüssel I-Verordnung (Art. 5 No. 1 EuGVVO)*, Frankfurt, Lang 2006, s. 141.

64 — Wyżej wymieniony w przypisie 4 wyrok w sprawie Rehder, pkt 38. Dla porównania zobacz odnośnie właściwości w kontekście dostaw towarów zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret pierwsze rozporządzenia nr 44/2001 ww. w przypisie 2 wyrok Color Drack, pkt 40, w którym Trybunał wskazał na to, że jurysdykcja jest „zasadniczo uzasadniona istnieniem szczególnie ścisłego związku pomiędzy umową a sądem rozpoznającym sprawę".

65 — Wyżej wymieniony w przypisie 4 wyrok w sprawie Rehder, pkt 38.

rozporządzenia nr 44/2001. Trybunał wskazał, że należy poszukiwać miejsca, w którym istnieje najściślejszy związek między umową a właściwym sądem, a w szczególności miejsca, w którym zgodnie z umową należy wykonać główne świadczenie[66]. Podstawowym kryterium jest zatem najściślejszy związek między umową a właściwym sądem; związek ten istnieje szczególnie w miejscu, w którym zgodnie z umową należy wykonać główne świadczenie.

75. W mojej opinii ustalenia Trybunału w wyroku w sprawie Rehder można przenieść także na niniejsze postępowanie. Trzeba przy tym jednak uwzględnić, że w niniejszej sprawie w umowie o przedstawicielstwie handlowym nie ustalono, w jakim miejscu lub w jakim państwie członkowskim ma nastąpić główne świadczenie usług. W umowie ustnej[67] ustalone zostały tylko państwa członkowskie, w których przedstawiciel handlowy musi świadczyć usługi przedstawicielstwa handlowego[68]. Dlatego w niniejszej sprawie należy oprzeć się na orzeczeniu w sprawie Rehder, przyjmując, że właściwość – jeśli nie jest możliwe ustalenie, gdzie zgodnie z umową powinno nastąpić główne świadczenie usług – ustala się według miejsca, w którym rzeczywiście miało miejsce główne świadczenie usług[69].

76. Z tego względu reprezentuję pogląd, że w niniejszej sprawie właściwy jest sąd dla miejsca, w którym przedstawiciel handlowy dokonywał głównego świadczenia usług. Tej oceny musi dokonać sąd odsyłający w oparciu o fakty, natomiast Trybunał ma ustalić kryteria, które musi uwzględnić sąd odsyłający, dokonując oceny. Jeśli takiego miejsca nie da się ustalić, Trybunał musi pomocniczo wskazać inne kryteria dla ustalenia właściwego sądu, które w tym samym stopniu odpowiadać będą zasadom przewidywalności i najściślejszego związku między umową a właściwym sądem.

77. W niniejszej sprawie należy więc najpierw określić, według jakich kryteriów będzie ustalone miejsce głównego świadczenia usług.

66 — Wyżej wymieniony w przypisie 4 wyrok w sprawie Rehder, pkt 38, wyszczególnienie moje. Dla porównania należy wspomnieć, że Trybunał już w wyroku w sprawie Color Drack – jednakże w kontekście dostaw towarów zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret pierwsze rozporządzenia nr 44/2001 – był zdania, że miejscem, które wykazuje najściślejszy związek pomiędzy umową a właściwym sądem, *zasadniczo* jest miejsce głównej dostawy (zob. ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie Color Drack, pkt 40, wyszczególnienia moje). Trybunał chciał więc za pomocą pojęcia „zasadniczo" wskazać na to, że mogą istnieć także inne miejsca, które wykazują najściślejszy związek pomiędzy umową a właściwym sądem.

67 — Odnośnie tego, że umowa została zawarta ustnie zob. pkt 12 i 32 niniejszej opinii.

68 — Odnośnie państw członkowskich, w których przedstawiciel handlowy wykonywał swoją działalność przedstawiciela handlowego zob. pkt 13 niniejszej opinii.

69 — W piśmiennictwie zob. np. K. Takahashi, Jurisdiction in matters relating to contract: Article 5(1) of the Brussels Convention and Regulation, *European Law Review*, nr 5/2002, s. 539; K. Fach Gómez, op.cit. w przypisie 42, s. 211; T. Rauscher, (red.), *Europäisches Zivilprozeßrecht. Kommentar*, 2. Auflage, Monachium, Sellier. European Law Publishers 2006, s. 183, pkt 55; H. Gaudemet-Tallon, op.cit. w przypisie 23, s. 88.

78. W mojej opinii dla ustalenia jurysdykcji w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym istotne będą następujące kryteria: nakład względnie wysiłek przedstawiciela handlowego, czas potrzebny do wykonania poszczególnych usług, czas trwania pertraktacji z poszczególnymi klientami, wydatki, które przedstawiciel handlowy poniósł w związku z pośrednictwem na rzecz zleceniodawcy, miejsce, z którego przedstawiciel handlowy organizował swoją działalność oraz obroty osiągnięte przez przedstawiciela handlowego. Dokładniej mówiąc, sąd odsyłający będzie musiał wziąć pod uwagę, w jakim miejscu przedstawiciel handlowy świadczył konkretne usługi, np. nawiązywanie kontaktów z potencjalnymi klientami, wysyłka materiałów, osobiste wizyty u klientów, negocjacje, przygotowywanie tekstów umów przy umowach na piśmie, zawieranie umów i przyjmowanie ewentualnych reklamacji. Będzie także musiał uwzględnić, że obowiązki przedstawiciela handlowego mogą być bardzo różne i że może on dokonywać pośrednictwa w różny sposób: pocztą, przez telefon, telefaks, e-mail lub inne nowoczesne środki komunikacji, ale także osobiście, albo w swojej siedzibie, albo w siedzibie klient, lub w innym miejscu. Poza tym sąd odsyłający będzie musiał wziąć pod uwagę, że w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym chodzi o trwały stosunek umowny[70]; nie chodzi więc o pośrednictwo w zawarciu względnie o zawarcie jednej tylko umowy między zleceniodawcą a klientem, lecz o pośrednictwo w zawarciu, względnie o zawarcie wielu umów między zleceniodawcą a klientami. Z tego względu odsyłający sąd będzie musiał brać pod uwagę, gdzie przedstawiciel handlowy świadczył usługi w dłuższym okresie.

79. Do obrotu jako kryterium ustalenia właściwości należy dodać, że sąd odsyłający będzie musiał uwzględnić, że obrót może wprawdzie faktycznie wskazywać na to, gdzie przedstawiciel handlowy świadczył usługi przedstawicielstwa handlowego, jednak musi być zawsze analizowany w związku z innymi kryteriami. Obrót nie może być zatem jedynym i decydującym kryterium dla ustalania właściwości, dominującym nad innymi kryteriami. Wysokość obrotu jest bowiem w najwyższym stopniu nieprzewidywalna, gdyż wraz z zawarciem umowy między zleceniodawcą a klientem może się szybko zmienić. Gdyby sąd odsyłający np. stwierdził, że przedstawiciel handlowy wykonywał większość swojej pracy w jednym państwie członkowskim, a najwyższy obrót osiągnięto w innym państwie członkowskim, to wysokość obrotu nie może być w takim stopniu decydująca, by właściwe były sądy w tym państwie członkowskim, w którym osiągnięty został najwyższy obrót. Sąd odsyłający musi uwzględniać wszystkie kryteria i na

70 — Zobacz pkt 31 niniejszej opinii. Odnośnie do trwałości umowy o przedstawicielstwie handlowym zob. także np. we włoskiej naukowej literaturze D. Comba, P. Samarotto, Il contrato internazionale di agenzia, *Il Sole 24 Ore*, Mediolan 1999; w słoweńskiej naukowej literaturze B. Zabel, w: M. Juhart, N. Plavšak, (red.), *Obligacijski zakonik (posebni del) s komentarjem*, Ljubljana, GV založba, 2004, komentarz wprowadzający do rozdziału dotyczącego umowy o przedstawcielstwie handlowym, s. 421; w hiszpańskiej literaturze naukowej K. Fach Gómez, op.cit. w przypisie 42, s. 206.

podstawie takiej ogólnej oceny ustalić miejsce głównego świadczenia usług.

80. Uwzględniając rozważania zawarte w pkt 69–79 niniejszej opinii, na pytanie 1b według mojego zdania należy odpowiedzieć, że art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 należy interpretować w ten sposób, że przy ustalaniu jurysdykcji w przypadku sporów sądowych z umowy o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich, takiej jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszej sprawie, miejsce, w którym w rozumieniu tego artykułu świadczone były usługi, należy ustalać według miejsca głównego świadczenia usług. Dokonanie oceny w tym zakresie należy do sądu odsyłającego.

4. Ustalenie jurysdykcji, w przypadku gdy niemożliwe do ustalenia jest miejsce głównego świadczenia usług [pytanie 1c)]

81. Zadając pytanie 1c), sąd odsyłający chciałby zasadniczo ustalić, jak określa się właściwy sąd, w przypadku gdy niemożliwe do ustalenia jest miejsce głównego świadczenia usług. Sąd odsyłający pyta w tym kontekście, czy w tym przypadku może zostać wniesione powództwo w sprawie wszystkich roszczeń z umowy według wyboru powoda w każdym miejscu świadczenia usług, leżącym na terytorium Wspólnoty.

82. Mimo że sąd odsyłający w postanowieniu odsyłającym przedstawia już stanowisko co do miejsca głównego świadczenia usług przez przedstawiciela handlowego[71], jestem zdania, iż na pytanie to należy odpowiedzieć. Nie jest bowiem zupełnie wykluczone, że sąd odsyłający, stosując kryteria wskazane mu przez Trybunał, dojdzie do innego rozwiązania. Z tego względu Trybunał musi dać sądowi odsyłającemu wszelkie wskazówki do dokonania wykładni prawa wspólnotowego, które mogą być mu przydatne do rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy.

83. Gdyby nie było możliwe ustalenie właściwego sądu na podstawie miejsca głównego świadczenia usług, to w niniejszej sprawie wchodzi w rachubę wiele rozwiązań dla ustalenia jurysdykcji.

71 — Zobacz pkt 13 i 19 niniejszej opinii.

84. Pierwszą możliwość stanowi rozwiązanie zaproponowane przez sąd odsyłający, zgodnie z którym w sprawie wszystkich roszczeń z umowy według wyboru powoda właściwe są sądy w każdym państwie członkowskim, w którym świadczona była część usług. Rozwiązanie to oznaczałoby wprawdzie, że orzecznictwo w sprawie Rehder zostałoby rozciągnięte na niniejsze postępowanie i w tym sensie logicznie rozwinięte, jednakże w mojej opinii w niniejszej sprawie nie jest ono z wielu powodów adekwatne. Po pierwsze to rozwiązanie nie odpowiada celowi przewidywalności, ponieważ zakłada istnienie zbyt wielu sądów miejscowo właściwych[72]. Po drugie rozwiązanie to faworyzuje przesadnie powoda, który ma możliwość wyboru miejsca wniesienia powództwa, stwarzając przez to duże niebezpieczeństwo *forum shopping*[73]. Po trzecie rozwiązanie znalezione przez Trybunał w sprawie Rehder odnosiło się do specyficznego stanu sprawy, to jest do świadczenia usług transportu lotniczego z jednego państwa członkowskiego do innego. W sprawie Rehder nie istniało niebezpieczeństwo *forum shopping*, ponieważ powód miał tyko dwa miejsca, w których mógł wnieść powództwo, podczas gdy w niniejszej sprawie jest wiele takich miejsc.

85. Drugie rozwiązanie polega na tym, że sądy w każdym z państw członkowskich, w których świadczona była część usług, są właściwe, lecz tylko w zakresie części usług, świadczonych w tym państwie członkowskim[74]. Rozwiązanie to na pierwszy rzut oka wydaje się pod kątem dogmatycznym prawidłowe, jest jednak tak samo sporne, ponieważ powoduje zbyt duży rozrzut właściwości i nieproporcjonalnie utrudnia sytuację powoda, który w tym przypadku musiałby wnieść bardzo dużą liczbę powództw w różnych państwach członkowskich. Poza tym ta możliwość stwarza niebezpieczeństwo wzajemnie sprzecznych orzeczeń w odniesieniu do tego samego stosunku umownego[75].

86. Trzecie z możliwych rozwiązań dla ustalenia właściwości polega na tym, że na podstawie art. 5 pkt 1 lit. c) zastosowanie znajdzie lit. a) tego artykułu[76]. W moim

72 — Zobacz podobnie J. Kropholler, op.cit. w przypisie 60, s. 141, pkt 42; T. Rauscher, op.cit. w przypisie 69, s. 183, pkt 55.

73 — Na niebezpieczeństwo tzw. forum shopping w tego rodzaju przypadkach wskazuje w piśmiennictwie S. Leible, op.cit. w przypisie 23. Na zbyt uprzywilejowane traktowanie skarżącego wskazuje P. Mankowski, op.cit. w przypisie 23, s. 148, pkt 121.

74 — Na to rozwiązanie w doktrynie stosuje się czasem pojęcia „teoria mozaikowa" („Mosaiktheorie") lub „rozwiązanie mozaikowe" („Mosaiklösung"). Zobacz np. T. Rauscher, op.cit. w przypisie 69, s. 183, pkt 55, i J. Kropholler, op.cit. w przypisie 60, s. 141, pkt 42.

75 — Zobacz T. Rauscher, op.cit. w przypisie 69, s. 183, pkt 55.

76 — To rozwiązanie w piśmiennictwie popiera np. H. Gaudemet-Tallon, op.cit. w przypisie 23, s. 159, pkt 199. P. Mankowski, op.cit. w przypisie 23, s. 147 i 148, pkt 120, 121, wskazuje to rozwiązanie tylko jako jedną z możliwości, ale ją odrzuca. Należy dodać, że jurysdykcja zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001 ustalana jest trzystopniowo. Sąd, przed którym sprawa zawisła, musi najpierw stwierdzić, jakie zobowiązanie umowne stanowi przedmiot sporu prawnego między stronami. Następnie musi zgodnie z normami kolizyjnymi swojego systemu prawnego ustalić właściwe prawo, które znajduje zastosowanie dla danego stosunku umownego między stronami (lex causae). Na końcu musi na podstawie właściwego prawa ustalić miejsce wykonania spornego zobowiązania umownego. Zobacz wyroki: z dnia 6 października 1976 r. w sprawie 14/76 De Bloos, Rec. s. 1497, pkt 13; z dnia 6 października 1976 w sprawie 12/76 Industrie Tessili Italiana Como, Rec. s. 1473, pkt 13. Zobacz też opinię rzecznik generalnej V. Trstenjak z dnia 27 stycznia 2009 r. w ww. w przypisie 43 sprawie Falco, pkt 81.

przekonaniu także i to rozwiązanie nie jest jednak adekwatne do sprawy. Litera a) ma mianowicie zastosowanie tylko w przypadku umów, których przedmiotem nie jest sprzedaż towarów czy świadczenie usług[77] lub gdy miejsce wykonania zobowiązania umownego nie leży w jednym z państw członkowskich[78] (z wyjątkiem Danii, w której przypadku ma nadal zastosowanie konwencja brukselska[79]). W przypadku umowy o świadczenie usług, jaką niewątpliwie jest umowa o przedstawicielstwie handlowym[80], właściwość musi być ustalana na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie, a nie na podstawie lit. a) tego artykułu.

87. Czwarta możliwość ustalenia jurysdykcji, jeżeli nie może ono nastąpić według miejsca głównego świadczenia usług, polega na tym, by zupełnie odejść od zastosowania art. 5 pkt 1 rozporządzenia nr 44/2001 i ustalać właściwość według art. 2 tego rozporządzenia w zgodności z wyrokiem w sprawie Besix[81]. W wyroku w sprawie Besix Trybunał w związku z art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej zdecydował, że właściwość nie jest ustalana na mocy tego przepisu, jeśli miejsce wykonania zobowiązania nie może zostać ustalone dlatego, że jest ono nieograniczonym pod względem geograficznym obowiązkiem zaniechania i tym samym charakteryzuje się wielością miejsc, w których było lub powinno być wypełniane[82]. W tym przypadku jurysdykcja wynika z art. 2 akapit pierwszy konwencji. Ustalenie jurysdykcji w zgodności z orzeczeniem w sprawie Besix, a tym samym zgodnie z art. 2 rozporządzenia nr 44/2001 w moim przekonaniu w niniejszej sprawie także nie jest adekwatne.

88. Ustalenie jurysdykcji zgodnie z wyrokiem w sprawie Besix w pierwszym rzędzie uniemożliwiłoby ustalenie właściwości zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 w przypadku licznych

77 — Przykładem umowy, której przedmiotem nie jest sprzedaż towarów lub świadczenie usług i dla której jurysdykcja wynika z art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001, jest umowa, w której właściciel prawa z zakresu własności intelektualnej zezwala drugiej stronie umowy na odpłatne korzystanie z tego prawa (zob. ww. w przypisie 3 wyrok w sprawie Falco, pkt 58). W piśmiennictwie zob. P. Berlioz, op.cit. w przypisie 42, pkt 85–95. K. Takahashi, op.cit. w przypisie 69, s. 534, wywodzi, że np. dla umowy zamiany jurysdykcja ustalana jest według art. 5 pkt 1 lit. a) rozporządzenia nr 44/2001.

78 — Artykuł 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 mianowicie zakłada, że miejscem wykonania zobowiązania (dostarczenia towarów lub świadczenia usług) jest miejsce w państwie członkowskim. Wnioskując z przeciwieństwa (a contrario), jeżeli miejsce wykonania zobowiązania nie znajduje się w państwie członkowskim, znajduje zastosowanie art. 5 pkt 1 lit. a) tego rozporządzenia. W piśmiennictwie zob. np. H.W. Micklitz, P. Rott, Vergemeinschaftung des EuGVÜ in der Verordnung (EG) Nr. 44/2001, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, nr 11/2001, s. 329; K. Takahashi, op.cit. w przypisie 69, s. 540.

79 — Jak wyjaśniono w motywie 21 rozporządzenia nr 44/2001, Dania, zgodnie z art. 1, 2 protokołu w sprawie Danii załączonego do Traktatu o Unii Europejskiej oraz do Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, nie brała udziału w przyjęciu niniejszego rozporządzenia i dlatego też nie jest nim związana ani nie podlega jego stosowaniu. Jak zapisano w motywie 22 rozporządzenia nr 44/2001, w odniesieniu do stosunków pomiędzy Danią a państwami członkowskimi, które są związane tym rozporządzeniem, nadal stosuje się konwencję brukselską. Artykuł 1 ust. 3 rozporządzenia nr 44/2001 przewiduje, że w tym rozporządzeniu pojęcie „państwo członkowskie" oznacza każde państwo członkowskie z wyjątkiem Królestwa Danii.

80 — Zobacz pkt 59 niniejszej opinii.

81 — Wyżej wymieniony w przypisie 14.

82 — Wyżej wymieniony w przypisie 14, pkt 55.

umów o przedstawicielstwie handlowym, na podstawie których świadczone są usługi w wielu państwach członkowskich. Pozostawałoby to w sprzeczności z celem art. 5 pkt 1 lit. b), który wprowadzony został do tego rozporządzenia właśnie po to, by dla dwóch rodzajów umów – umowy o dostawę towarów i umowy o świadczenie usług – miejsce wykonania zobowiązania ustalane było autonomicznie[83], byłoby jednak zarazem generalnie sprzeczne z celem art. 5 pkt 1, którym jest ustalenie szczególnej właściwości w przypadku sporów z umowy[84].

89. Co więcej, przeniesienie wyroku w sprawie Besix na niniejszą sprawę stałoby w sprzeczności z systematyką art. 5 pkt 1 rozporządzenia nr 44/2001. Nawet gdyby przyjąć, że niemożliwa do zastosowania jest lit. b) tego artykułu, jeśli niemożliwe do ustalenia jest miejsce wypełnienia charakterystycznego zobowiązania[85], to zgodnie z art. 5 pkt 1 lit. c) jurysdykcja wynikałaby z lit. a) tego artykułu[86]. Tylko jeśli nie byłoby możliwe ustalenie jurysdykcji zgodnie z lit. a) tego artykułu, można byłoby przejść do ustalenia właściwości zgodnie z art. 2 rozporządzenia nr 44/2001. Ustalając jurysdykcję zgodnie z art. 2, można byłoby zrezygnować z tego kroku przejściowego, a także pominąć zupełnie art. 5 pkt 1 lit. c) rozporządzenia nr 44/2001 łącznie z systematyką tego artykułu.

90. Wreszcie należy uwzględnić, że rodzaj zobowiązań umownych w niniejszej sprawie nie jest porównywalny z tymi, których dotyczy wyrok w sprawie Besix. W wyroku w sprawie Besix stan faktyczny sprawy odnosił się do umowy, której przedmiotem był obowiązujący bez ograniczenia pod względem geograficznym obowiązek zaniechania[87]. W przypadku tamtej umowy nie chodziło zatem o umowę o świadczenie usług

83 — Odnośnie do tego celu art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 zob. np. opinię rzecznik generalnej V. Trstenjak z dnia 27 stycznia 2009 r. w ww. w przypisie 43 sprawie Falco, pkt 85.

84 — W doktrynie zob. np. Kropholler, op.cit. w przypisie 60, s. 141, pkt 42, który opowiada się przeciwko możliwości wyłączenia stosowania określenia właściwości zgodnie ze szczególnymi regułami ustalania jurysdykcji, czyli zastosowania art. 5 pkt 1, w przypadku umów dotyczących sprzedaży towarów lub świadczenia usług w wielu państwach członkowskich.

85 — Tak jak wyjaśniłam w pkt 86 niniejszej opinii, jestem zdania, że to stanowisko nie znajduje uzasadnienia i jurysdykcja ma być także wtedy określana na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001, kiedy nie da się ustalić miejsca głównego świadczenia usług.

86 — Zlekceważenie systematyki art. 5 pkt 1 rozporządzenia nr 44/2001 przy tym rozwiązaniu krytykuje także P. Mankowski, op.cit. w przypisie 23, s. 148, pkt 121.

87 — Zobacz ww. w przypisie 14 wyrok w sprawie Besix, pkt 7, 8. Jak wynika z opisu stanu faktycznego w pkt 7, 8 tego wyroku, strony zawarły umowę, w której zobowiązały się do złożenia wspólnej oferty odnośnie zamówienia publicznego, do wyłącznej współpracy oraz niepodejmowania zobowiązań w stosunku do innych osób.

jak w niniejszej sprawie. Gdyby orzeczenie w sprawie Besix zapadło po wejściu w życie rozporządzenia nr 44/2001, to umowa zaniechania nie byłaby traktowana jako umowa o świadczenie usług w rozumieniu art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie tego rozporządzenia[88], lecz o jurysdykcji wyrokowano by zgodnie z lit. a) tego artykułu, który jest odpowiednikiem art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej, będącej przedmiotem wykładni w wyroku w sprawie Besix. Z tego względu uważam, że orzeczenie w sprawie Besix nie może być przeniesione na niniejszą sprawę.

91. Piąte rozwiązanie, wchodzące w rachubę, gdy nie może zostać ustalone miejsce głównego świadczenia usług, polega na tym, by ustalać jurysdykcję według miejsca, w którym przedstawiciel handlowy, tj. ta strona umowy, która wykonuje charakterystyczne dla tej umowy świadczenia, ma swoją siedzibę. Rozwiązanie to jest w mojej opinii z wielu względów najbardziej wskazane.

92. Po pierwsze, rozwiązanie to odpowiada zarówno celowi przewidywalności, jak i celowi najściślejszego związku między umową a właściwym sądem. Rozwiązanie zapewnia przewidywalność, ponieważ miejsce właściwego sądu – sąd w miejscu siedziby przedstawiciela handlowego – jest oczywiste, a sąd ten orzeka w sprawie wszelkich roszczeń w związku z tą samą umową o przedstawicielstwie. Ścisły związek istnieje, ponieważ materiał dowodowy z reguły jest do dyspozycji także w miejscu siedziby przedstawiciela handlowego.

93. Po drugie, rozwiązanie to jest adekwatne do sprawy, gdyż jurysdykcja będzie nadal ustalana na podstawie art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001. Należy wprawdzie przyznać, że rozwiązanie to oddala się częściowo od brzemienia i celu art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001, zgodnie z którym jurysdykcję ustala się według miejsca, w którym usługi zgodnie z umową były lub powinny były być świadczone. Chodzi tu mianowicie o miejsce, gdzie usługi świadczone były *faktycznie*, co oznacza, że artykuł ten stosuje do ustalania jurysdykcji kryterium zależne od okoliczności faktycznych[89]. Proponowane rozwiąza-

88 — Tak jak wyjaśniłam w pkt 59 opinii, według wyroku w sprawie Falco pojęcie usług oznacza, „co najmniej, że strona która je świadczy, wykonuje odpłatnie określone czynności" (zob. ww. w przypisie 3 wyrok w sprawie Falco, pkt 29, wyszczególnienie moje). Natomiast przy zaniechaniu osoba, która się do niego zobowiązuje, nie podejmuje żadnych działań, dlatego moim zdaniem umowa, której przedmiotem jest zaniechanie, nie może być uważana za umowę o świadczenie usług w rozumieniu art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001. Odnośnie definicji pojęcia „usługa" zob. także opinię rzecznik generalnej V. Trstenjak z dnia 27 stycznia 2009 r. w sprawie Falco, pkt 57 i przytoczone tam piśmiennictwo.

89 — W piśmiennictwie zob. np. P. Mankowski, op.cit. w przypisie 23, s. 134, pkt 96. Zobacz także H.W. Micklitz, P. Rott, op.cit., s. 328.

nie oznacza w rzeczywistości, że konkretne kryterium zostaje zastąpione abstrakcyjnym. Rozwiązanie oparte na kryterium abstrakcyjnym stosuje się jednak tylko wówczas, gdy niemożliwe do ustalenia jest miejsce głównego świadczenia usług[90]. Z tego powodu sądzę, że to rozwiązanie mimo wszystko jest najbardziej adekwatne do sprawy.

94. W mojej opinii z tego względu na pytanie 1c) sądu odsyłającego należy odpowiedzieć, że jeżeli niemożliwe jest ustalenie miejsca głównego świadczenia usług, w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym za miejsce świadczenia usług uznaje się miejsce siedziby przedstawiciela handlowego.

D — *Drugie pytanie prejudycjalne*

95. Zadając drugie pytanie prejudycjalne, sąd odsyłający chciałby zasadniczo ustalić, czy – przy negatywnej odpowiedzi na pytanie 1a) – art. 5 pkt 1 lit. a) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 ma zastosowanie do umów o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich, takich jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszej sprawie.

96. Drugie pytanie prejudycjalne sąd odsyłający stawia tylko na wypadek negatywnej odpowiedzi na pytanie 1a), gdy więc art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 należy interpretować tak, iż *nie ma* on zastosowania do umów o świadczeniu usług, takich jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszej sprawie, na których podstawie świadczone są usługi w wielu państwach członkowskich.

97. Jak wynika z pkt 67 niniejszej opinii, w moim przekonaniu na pytanie 1a) należy odpowiedzieć twierdząco, tak więc drugie pytanie prejudycjalne, postawione na wypadek negatywnej odpowiedzi na nie, nie wymaga udzielania odpowiedzi.

90 — Z tego punktu widzenia to rozwiązanie jest bardziej odpowiednie niż rozwiązanie zaproponowane przez niemiecki rząd, zgodnie z którym w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym kategorycznie należy wychodzić z podlegającego obaleniu założenia, że miejsce, w którym zgodnie z umową dokonano świadczeń i zgodnie z którym ustala się właściwy sąd, znajduje się tam, gdzie przedstawiciel handlowy ma swoje główne biuro (zob. pkt 34 niniejszej opinii). Zaproponowane przez niemiecki rząd rozwiązanie ma za podstawę abstrakcyjne kryterium i uwzględnia konkretne kryterium tylko tytułem ewentualnym w przypadku obalenia założenia. Ponadto zgodnie z niemieckim rozwiązaniem, jeżeli założenie nie zostanie obalone, ryzyko dowodowe ponosi pozwany.

E — *Wnioski*

98. W moim przekonaniu w świetle powyższych rozważań w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym, w ramach której przedstawiciel handlowy świadczy usługi w wielu państwach członkowskich, art. 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 ma zastosowanie i powinno mu się nadać wykładnię, zgodnie z którą jurysdykcję ustala się według miejsca głównego świadczenia usług. Ponieważ chodzi o ocenę na podstawie faktów, musi jej dokonać sąd krajowy. Jeżeli niemożliwe do ustalenia jest miejsce głównego świadczenia usług, w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym miejsce siedziby przedstawiciela handlowego należy w mojej opinii uznać za miejsce świadczenia usług.

VII — Wnioski

99. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by odpowiedział na pytania prejudycjalne Oberlandesgericht Wien w następujący sposób:

1) Artykuł 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia (WE) nr 44/2001 Rady z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych znajduje zastosowanie do umowy o świadczenie usług, takiej jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszej sprawie, na podstawie której świadczone są usługi w wielu państwach członkowskich.

2) Artykuł 5 pkt 1 lit. b) tiret drugie rozporządzenia nr 44/2001 należy interpretować w ten sposób, że przy ustalaniu jurysdykcji w przypadku sporów sądowych

z umowy o świadczenie usług w wielu państwach członkowskich, takiej jak umowa o przedstawicielstwie handlowym w niniejszej sprawie, miejsce, w którym w rozumieniu tego artykułu świadczone były usługi, należy ustalać według miejsca głównego świadczenia usług. Dokonanie oceny w tym zakresie należy do sądu odsyłającego.

3) Jeżeli niemożliwe jest ustalenie miejsca głównego świadczenia usług, w przypadku umowy o przedstawicielstwie handlowym takiej jak w niniejszej sprawie za miejsce świadczenia usług uznaje się miejsce siedziby przedstawiciela handlowego.