ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ Г-ЖА J. КОКОТТ

представено на 3 март 2011 година[1]

I — Въведение

1. Преюдициалното запитване на Tribunale di Vicenza от 15 февруари 2010 г. се отнася до тълкуването на понятието за място на изпълнение по член 5, точка 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела[2].

2. В съответствие с тази разпоредба мястото на изпълнение е алтернативно основание за съдебна компетентност, допълнително спрямо общото основание, а именно местоживеенето на ответника[3]. Съгласно член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001 при договорите за продажба на стоки мястото на изпълнение по принцип[4] е мястото на доставка на стоките.

3. В настоящия случай трябва конкретно да се определи къде се намира това място, когато стоките са предадени „в седалището на [италианския продавач]“ на превозвач, който ги превозва до купувача.

4. Неотдавна в Решение от 25 февруари 2010 г.[5] Съдът разглежда въпроса за определянето на мястото на доставка в случаите на дистанционна продажба и постановява, че при липса на уговорки между страните в обратен смисъл това е мястото на физическото предаване на стоките на купувача „в крайното местоназначение на сделката по продажба“[6].

5. В настоящия случай трябва основно да се определи, с оглед на посоченото по-горе Решение по дело Car Trim, какво значение може да има договорна клауза като посочената по-горе в точка 3 за определянето на мястото на доставка.

1 — Език на оригиналния текст: немски.

2 — ОВ L 12, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74. Понастоящем този регламент е в сила в редакцията си след измененията с Регламент (ЕС) № 416/2010 на Комисията от 12 май 2010 г.

3 — Член 2, параграф 1 от Регламент № 44/2001.

4 — „[О]свен ако не е договорено друго“ (член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001).

5 — Решение по дело Car Trim (C-381/08, Сборник, стр. I-1255).

6 — Точка 2 от диспозитива на Решение по дело Car Trim.

II — Правна уредба

6. Член 5 от Регламент № 44/2001 предвижда:

„Срещу лице, което има местоживеене в държава членка, може да бъде предявен иск в друга държава членка:

1. а) по дела, свързани с договор — [пред] съдилищата по мястото на изпълнение на въпросното задължение;

б) за целите на настоящата разпоредба и освен ако не е договорено друго, мястото на изпълнение на въпросното задължение е:

— в случая на продажба на стоки, мястото в държава членка, където съгласно договора са доставени стоките или е трябвало да бъдат доставени,

[…]“

III — Международни търговски клаузи (International Commercial Terms или съкратено Incoterms [Инкотермс] [7])

7. С Инкотермс Международната търговска камара (International Chamber of Commerce, ICC) създава за първи път през 1936 г. система от стандартни клаузи, която впоследствие е постоянно изменяна [8]. Цели се да се установят международни, макар и непораждащи задължително правно действие, правила за тълкуване на често използвани във външнотърговските договори клаузи. По този начин трябва да се избегне, доколкото е възможно, несигурността, която би могла да възникне в резултат на различно тълкуване на такива клаузи [9]. От 1 януари 2011 г. е в сила основно обновена редакция на Инкотермс (Инкотермс 2010) [10].

8. Инкотермс са свързани със стандартни клаузи. От една страна, се дава точно определение на тези клаузи, а от друга — те се обозначават с ясно съкращение, състоящо се от три букви. Под формата на списък клаузите уреждат основните задължения

7 — „Инкотермс“ е марка на Международната търговска камара.

8 — С оглед на развитието на международната търговия нови редакции, допълнения и допълнителни клаузи са публикувани през 1953 г., 1967 г., 1976 г., 1980 г., 1990 г. и 2000 г. Вж. в това отношение *Jolivet*, E. Les Incoterms, Etude d'une norme du commerce international, Litec, Paris 2003, points 136 et sq., p. 475 et sq., където се съдържа хронологическо изброяване на френските Инкотермс (до 2000 г.).

9 — Incoterms 2000, Die offiziellen Regeln der ICC zur Auslegung von Handelsklauseln. ICC Deutschland-Vertriebsdienst, Köln 1999, p. 2.

10 — *Zwilling-Pinna*, C. Update wichtiger Handelsklauseln: Neufassung der Incoterms ab 2011. Betriebs-Berater 2010, p. 2980 et sq.

на продавача [11] и на купувача [12] във връзка с доставката на стоки, като правилата относно доставката, момента на преминаване на риска и въпроса коя от страните по договора понася свързаните с превоза и застраховката разходи. Разнообразните клаузи и свързаният с тях списък със задължения отчитат различните интереси на страните по договора. Понякога те предвиждат по-голяма тежест за купувача, а понякога — за продавача. От терминологична гледна точка Инкотермс 2000 се основават на Конвенцията на Организацията на обединените нации относно договорите за международна продажба на стоки от 11 април 1980 г. [13]

9. Така наречената клауза за вдигане на стоките от купувача „EXW“ (франко завода, Ex Works) от Инкотермс 2000 предвижда в точка A4 във връзка с доставката:

„Продавачът трябва да предостави стоките на разположение на купувача в уговореното място на доставка в договорения момент или в рамките на договорения срок, или ако няма уговорка за момента на предоставяне, в обичайния момент за доставка на такива стоки, като те не трябва да са натоварени на превозното средство […].“

10. Точка B4 предвижда:

„Купувачът трябва да вдигне стоките, когато са доставени съгласно точка A4 […].“

IV — Факти по делото и преюдициален въпрос

11. В спора по главното производство стоките са предадени „в седалището на [италианския продавач] [14]“ на превозвача, който ги превозва до установения във Франция купувач. След като в Италия е предявен иск срещу купувача за заплащане на цената на продадените стоки, последният повдига възражение за неподсъдност на делото на италианските юрисдикции и подчертава, че седалището му се намира във Франция. Според продавача италианският съд е компетентен по силата на посочената по-горе договорна клауза.

12. Запитващата юрисдикция смята, че крайното местоназначение на стоките във Франция или мястото в Италия, в което стоките са предадени на превозвача, могат да бъдат място на изпълнение, определящо съдебната компетентност по смисъла на член 5 от Регламент № 44/2001.

11 — В Инкотермс 2000 задълженията на продавача са изброени в списъка, обозначен с буквата „A“, и са номерирани в растящ ред. Така например разпоредбата относно доставката се намира в точка A4.

12 — Обозначени с буквата „B“.

13 — Incoterms 2000, Die offiziellen Regeln der ICC zur Auslegung von Handelsklauseln (посочено в бележка под линия 9), стр. 10.

14 — В оригинала на договора от 13 март 2008 г. се посочва: „Resa: Franco ns. sede“.

13. При тези условия запитващата юрисдикция поставя на Съда следния преюдициален въпрос:

Член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001, и по-общо общностното право, съгласно което мястото на изпълнение на задължението в случай на продажба на стоки е мястото, където съгласно договора стоките са доставени или е трябвало да бъдат доставени, трябва ли да се тълкува в смисъл, че релевантното за определяне на компетентния съд място на доставка е крайното местоназначение на стоките, предмет на договора, или в смисъл, че релевантно е мястото, където продавачът се освобождава от задължението за доставка в съответствие с приложимите в конкретния случай материалноправни норми, или посочената разпоредба следва да се тълкува по друг начин?

V — Правна преценка

A — *Предварителна забележка*

14. С преюдициалното си запитване, постъпило в секретариата на Съда на 15 февруари 2010 г., първоначално запитващата юрисдикция бърка в юридическо „гнездо на оси“ [15], а именно определянето на мястото на доставка при дистанционна продажба [16].

15. Този въпрос е спорен както в доктрината [17], така и в съдебната практика [18]. Предложенията за разрешаването му се нареждат сред предложените от запитващата юрисдикция алтернативи. За да се очертае схематично спорният въпрос, не е ясно дали мястото на доставка трябва да се определя в зависимост от по-осезаеми фактически критерии или посредством материалноправни преценки.

15 — Според Mankowski в коментара му относно Решение по дело Car Trim, публикуван в списание EWiR 2010, Art. 5 EuGVVO 1/10, стр. 287 и сл.

16 — В посочения по-горе коментар относно Решение по дело Car Trim Mankowski уточнява, че Съдът не провежда разграничение в зависимост от това дали превозът на стоките е възложен от продавача или купувача.

17 — По-задълбочено тълкуване на тази разпоредба с обширна преценка на доктрината и съдебната практика е дадено от *Wipping*, F. Der europäische Gerichtsstand des Erfüllungsorts – Art. 5 Nr. 1 EuGVVO. Duncker & Humblot, Berlin 2008, p. 180 et sq., *Lynker*, Th. Der besondere Gerichtsstand am Erfüllungsort in der Brüssel I-Verordnung (Art. 5 Nr. 1 EuGVVO), Peter Lang, Frankfurt am Main 2006, p. 84 et sq., и *Ignatova*, R, Art. 5 Nr. 1 EuGVO – Chancen und Perspektiven der Reform des Gerichtstands am Erfüllungsort, Peter Lang, Frankfurt am Main 2005, p. 210 et sq. Последният автор разглежда по-специално въпроса дали трябва да се възприеме мястото на изпращане или на предназначение на стоките; така той дава сравнително граматическо тълкуване на текста на разпоредбата на няколко езика, за да направи следния извод: „Текстът на разпоредбата не е ясен“.

18 — Вж. цитираните в бележка под линия 17 съчинения, цялостния преглед във *Wittwer*, A. Gerichtsstand des Erfüllungsorts beim internationalen Versendungskauf — European Law Reporter 2010, p. 151, 152, и преюдициалното запитване на германския Bundesgerichtshof от 9 юли 2008 г. по дело Car Trim, на разположение на уебсайта на Bundesgerichtshof (http://www.bundesgerichtshof.de/cln_134/DE/Entscheidungen/entscheidungen_node.html) под номер VIII ZR 184/07.

16. Десет дни обаче след постъпване на преюдициалното запитване по настоящото дело Съдът „опушва гнездото на оси“, като постановява в Решение по дело Car Trim: „Член 5, точка 1, буква б), първо тире от Регламент № 44/2001 трябва да се тълкува в смисъл, че при дистанционна продажба мястото, където съгласно договора стоките са доставени или е трябвало да бъдат доставени, *трябва да се определи въз основа на разпоредбите на този договор. Ако на тази база мястото на доставка е невъзможно да се определи*, без да се направи позоваване на приложимото за договора материално право, това място е там, където е извършено физическото предаване на стоките, посредством което купувачът е придобил или е трябвало да придобие право на ефективно разпореждане с тези стоки в крайното местоназначение на сделката по продажба (наричана по-нататък „формулата „CarTrim“) [19]“.

17. На пръв поглед изглежда, че повдигнатите от запитващата юрисдикция проблеми вече са разрешени с Решение по дело Car Trim: съгласно това решение, на първо място, националната юрисдикция [20] трябва да определи мястото на доставка въз основа на съответните разпоредби от договора, но само ако може да направи това, без от самото начало или допълнително да прибягва до приложимото за договора материално право [21]. На второ място, ако мястото на доставка не може да се определи въз основа на договора, трябва да се вземе предвид мястото, на което стоките са предадени на купувача [22].

Б — *Сходства и разлики между настоящото дело и дело Car Trim*

18. При по-внимателна проверка става ясно обаче, че както фактите в основата на спора по дело Car Trim, така и поставените по това дело преюдициални въпроси са различни от тези по настоящото дело.

1. Дело Car Trim

19. По дело Car Trim „е договорено [доставката да се осъществи] при поискване франко фабриката в Colleferro, Италия“ [23] (наричана по-нататък „клаузата Car Trim“); става въпрос за фабриката на купувача ответник в Италия.

20. На първо място е изненадващо, че тази клауза не е разгледана по-задълбочено в

19 — Точка 2 от диспозитива; курсивът е добавен само в този текст.

20 — Решение по дело Car Trim, точка 54.

21 — Решение по дело Car Trim, точка 53.

22 — Решение по дело Car Trim, точки 60—62.

23 — Така в точка 3 от заключението на генералния адвокат Mazák от 24 септември 2009 г.

Решение по дело Car Trim. Съдът се ограничава основно до това да направи общия извод, че „страните по договора могат свободно да определят мястото на доставка на стоките“ [24]. Съдът не се произнася по въпроса дали тази свобода за определяне на мястото на доставка е могла да намери конкретен израз в клаузата „при поискване франко фабриката“.

21. Налице са обаче две причини, поради които Съдът не е бил длъжен да разгледа подробно клаузата „при поискване франко фабриката“, нито да проверява дали може да става въпрос за уговорка относно мястото на доставка. Всъщност, от една страна, Съдът оставя на националния съд да се произнесе по тези въпроси [25], а от друга страна, дори в преюдициалния въпрос не се посочва, че въпросната клауза може да бъде от значение за определяне на мястото на доставка [26]. Впрочем това не е изненадващо, тъй като, видно още от преюдициалното запитване на германския Bundesgerichtshof от 9 юли 2008 г. [27], „при упражняване на правомощието си за произнасяне по фактите“ въззивният съд е разгледал „уговорената при възникване на договорното правоотношение клауза“ и е постановил, че „в общия контекст на разпоредбите на договора“ тази клауза не трябва да се разглежда като уговорка относно мястото на изпълнение, а като разпоредба относно понасянето на разходите [28].

22. С други думи, нито запитващата юрисдикция, нито Съдът са отдали на въпросната клауза решаващо значение за определяне на мястото на доставка.

2. Дело Electrosteel Europe

23. Спорният в главното производство договор съдържа разпоредба, която на пръв поглед е сходна с клаузата „Car Trim“, но по силата на която стоките трябва да се доставят „в седалището на [италианския продавач]“. Запитващата юрисдикция само указва наличието на тази клауза, без да се произнася по релевантността ѝ за определяне на мястото на доставка.

24. За сметка на това по този въпрос страните по спора заемат категорични и диаметрално противоположни позиции: продавачът смята, че става въпрос за търговска клауза, която била равнозначна на

24 — Решение по дело Car Trim, точка 45.

25 — Решение по дело Car Trim, точка 54.

26 — Вторият преюдициален въпрос по дело Car Trim гласи следното: Ако се приеме, че делото е за продажба на стоки, мястото, където съгласно договора са доставени стоките или е трябвало да бъдат доставени, когато става въпрос за дистанционни продажби, определя ли се по мястото на физическото предаване на купувача, или се определя по мястото, където стоките се предават на първия превозвач с оглед изпращането им на купувача?

27 — Вж. бележка под линия 18 по-горе.

28 — Това явно е пропуснато от Wittwer (бележка под линия 18), стр. 193 и 195.

клаузата Инкотерм „franco fabbrica“ (франко завода или Ex Works, съкратено EXW) и представлявала определяне в договора на мястото на доставка по смисъла на Решение по дело Car Trim. Така решаващият фактор за определяне на мястото на доставка бил мястото в Италия, в което стоките са предадени на превозвача, а не крайното им местоназначение във Франция. Комисията от своя страна поставя високи изисквания за клаузата, с която страните определят мястото на доставка в договора, тъй като в нея трябвало да се уточняват начинът, моментът и мястото на предаване на стоките. Според Комисията Инкотермс и сходните клаузи уреждали главно преминаването на риска и въпросите относно понасянето на разходите. Разглежданата в главното производство клауза не била от значение за определянето на мястото на доставка, тъй като дори при цялостна проверка на материалите по делото оставала неясна преследваната с нея нормативна цел. Поради това Комисията смята, че с оглед на Решение по дело Car Trim и при липса на определяне на мястото на доставка в договора следва да се възприеме крайното местоназначение на стоките, в което купувачът действително придобива правото да се разпорежда с тях. Ставало въпрос за придобиване на чисто фактическа власт, без да се разглежда прехвърлянето на правото на собственост от правна гледна точка.

В — *Правните въпроси, които трябва да се разрешат*

25. На първо място следва да се определи какво е значението в конкретния случай на клаузата „в седалището на [италианския продавач]“.

26. В крайна сметка [29] тази преценка следва да се направи от запитващата юрисдикция. Възможно е тя да трябва да провери дали клаузата действително е станала част от договора, да определи конкретната воля на страните и при необходимост да разгледа обстоятелството, че текстът на спорната клауза не е напълно идентичен [30] с клаузата „franco fabbrica“ от Инкотермс.

27. Не е задача на Съда обаче да се произнася по този въпрос.

28. Той трябва да се отличава от общия предварителен въпрос относно изискванията, които член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001 предвижда за уговорката относно мястото на изпълнение или за определянето в договора — което националният съд трябва да вземе предвид — на мястото на доставка.

29. Макар Решение по дело Car Trim да позволява мястото на доставка да се определя въз основа на разпоредбите на договора, в него все пак се уточнява, че при това определяне не трябва да се прави позоваване на приложимото за договора право [31].

29 — Решение по дело Car Trim, точка 54.

30 — По въпросите относно тълкуването на клаузите за доставка вж. *Fogt*, M.M. Die Vereinbarung und Auslegung von FRANCO-Lieferklauseln beim CISG-Kauf — The European Legal Forum 2003, p. 61, 67, 68.

31 — Решение по дело Car Trim, точка 53.

30. В този контекст се поставя въпросът дали международните търговски клаузи като Инкотермс, за тълкуването на които е необходимо позоваване на правилата на Международната търговска камара, отговарят на изискването за яснота, установено в диспозитива на Решение по дело Car Trim във връзка с определянето на мястото на доставка въз основа на договора; всъщност, след като в Решение по дело Car Trim се забранява позоваването на приложимото за договора материално право, това би могло да важи и за позоваването на Инкотермс.

31. Тъй като не може да се изключи, че запитващата юрисдикция ще прибегне до системата от правила на Инкотермс, за да тълкува спорната договорна клауза [32], смятам, че при отговор на преюдициалното запитване е необходимо да се разгледа този въпрос. Освен това той се включва в широката формулировка на въпроса на запитващата юрисдикция, която в по-общ план иска от Съда за целите на спора, с който е сезирана, да тълкува член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001 („[…] или посочената разпоредба следва да се тълкува по друг начин?“).

32 — Що се отнася до тълкуване на клауза, която също е определена в Инкотермс, Magnus предлага да се използва дефиницията в Инкотермс, дори и страните да не са се позовали изрично на нея, когато няма ясно указание за различна воля на страните (*Von Staudinger*, J., *Magnus*, U., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Wiener UN-Kaufrecht [CISG], Sellier-de Gruyter, Berlin 2005, Art. 31 CISG, точка 31).

32. Поради това, на първо място, ще разгледам дали търговските клаузи като Инкотермс могат да позволят определянето в договора на мястото на доставка по смисъла на точка 2 от диспозитива на Решение по дело Car Trim. На второ място, с оглед на получения по този начин резултат ще се наложи „формулата „Car Trim“ да се приспособи към настоящия случай.

1. Клаузите Инкотермс и сходните търговски клаузи с точно определено съдържание представляват ли договорни разпоредби, въз основа на които може да се определи мястото на доставка по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001?

33. В Решение по дело Car Trim се очертава свободата на страните да определят в договора мястото на доставка по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001.

34. От систематична гледна точка, с оглед на структурата на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001 следва да се прави разлика между уговорките относно „мястото на изпълнение на […] задължение[то]“ и уговорките относно мястото на доставка.

а) Допустимост на уговорките относно мястото на изпълнение с оглед на противоречието между изразите „освен ако не е договорено друго“ и „[мястото на доставка] съгласно договора“ (член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001)

35. На пръв поглед изглежда, че текстът на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001 предоставя две възможности за определяне в договора на мястото на изпълнение: от една страна, вид непряка уговорка относно мястото на изпълнение, като в договора мястото на доставка [33] се определя като „мястото [...], където съгласно договора [...] стоките [...] е трябвало да бъдат доставени“ [34], и от друга страна, уговорка, с която мястото на изпълнение се определя пряко и може би независимо от мястото на доставка [35]; всъщност, както следва от текста на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001, мястото на доставка трябва да се вземе предвид само ако „не е договорено друго“.

36. Въпреки това като цяло дори след Решение по дело Car Trim продължава да съществува неяснота [36] относно възможността страните да договорят нещо „друго“ като привръзка за мястото на доставка, така че противоречивите предложения за тълкуване в доктрината [37] по този въпрос все още се нуждаят от пояснение [38].

37. Този въпрос обаче е без значение в конкретния случай, тъй като не става въпрос за това да се установи дали са законосъобразни евентуални уговорки относно мястото на изпълнение, *които не са свързани с мястото на доставка*, а за това дали *мястото на доставка* може да бъде надлежно уточнено посредством търговска клауза и следователно дали мястото на изпълнение може да се определи в договора.

33 — В точка 51 от Решение по дело Car Trim се признава, че в регламента не е дадено определение на понятието за място на доставка и за определянето му в решението се препраща на първо място към разпоредбите на договора (точка 54).

34 — Това е така нареченото „законоустановено“ място на изпълнение.

35 — Въпреки това в Решение от 20 февруари 1997 г. по дело MSG (C-106/95, Recueil 1997 г., I-911, точка 35) в рамките на приложното поле на Конвенцията от 27 септември 1968 година относно компетентността и изпълнението на съдебните решения по граждански и търговски дела Съдът вече се е противопоставил на „абстрактните уговорки относно мястото на изпълнение“ без връзка с действителната престация; Съдът смята, че те са законосъобразни само когато отговарят и на условията, приложими за клаузите за подсъдност (член 17 от Конвенцията от 27 септември 1968 г.). Относно съдебната практика в полза на договорните уговорки вж. Решение на Съда от 17 януари 1980 г. по дело Zelger (56/79, Recueil 1980 г., стр. 89, точка 5).

36 — Въпреки това в коментара си на Решение по дело Car Trim, публикуван в EuZW 2010, стр. 303—305, Leible смята, че от споменаването в точка 46 от решението на „мястото на изпълнение на задължението“ може да се направи изводът, от една страна, че Съдът не позволява да се възприемат други свързани с договора места, различни от мястото на изпълнение, и от друга страна, че Съдът продължава да не приема абстрактни уговорки относно мястото на изпълнение.

37 — По-специално в германската доктрина са направени редица предложения за тълкуване: вж. например *Klemm*, M. Erfüllungsortvereinbarungen im Europäischen Zivilverfahrensrecht, Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft, Jena 2005, p. 71—80, и цялостен преглед на спорния въпрос от *Leible*, S. in *Rauscher*, Th. Europäisches Zivilprozessrecht und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR, Bearbeitung 2011, Sellier, München 2011, Art. 5 Brüssel I-VO, Randnr. 57b.

38 — Красноречив е по-конкретно почти фаталистичният извод на *Briggs*, A. и *Rees*, R. Civil Jurisdiction and Judgments. Informa Publishing Group, 3. Auflage 2002, p. 131: „It is close to impossible to make sense of the words„ or otherwise agreed“... They can be forgotten until an imaginative court is able to breathe meaning into them“.

б) Критерии на формулата „Car Trim“ за определяне в договора на мястото на доставка и прилагането им за търговски клаузи с точно определено съдържание

38. Съгласно Решение по дело Car Trim страните по договора са свободни да сключат споразумение [39] относно мястото на доставка, като то обаче трябва да е видно от договора, без да е необходимо „да се прибягва до приложимото за договора материално право“ [40].

39. При прилагане на тези критерии за клаузата „франко завод“ от Инкотермс 2000 на първо място може да се направи изводът, че при последната не е необходимо да се прибягва до приложимото за договора право. Следователно тази клауза не би породила съмнения при буквално тълкуване на Решение по дело Car Trim.

40. Освен това би било напълно възможно чрез клаузата „франко завод“ да се определи мястото на доставка, тъй като тя описва не само преминаването на риска (точки A5 и B5), но и мястото на доставка (точки A4 и B4), като същинска клауза за вдигане на стоките от купувача. Поради това в част от доктрината [41] и от съдебната практика [42] се твърди, че включената в договора клауза от Инкотермс „франко завод“ позволява да се определи мястото на доставка и на изпълнение по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001.

41. Аз също смятам, че тази позиция е основателна. Защо да се забранява на страните да прибягват до достъпни търговски клаузи при определяне в договора на мястото на доставка? Конкретен довод в полза на тези клаузи е обстоятелството, че те са добре замислени и благодарение на системата от правила на Международната търговска камара съдържанието им е обективно определено, какъвто може би не е случаят на договорните клаузи, чието съдържание се определя свободно от страните, понякога на чужд език, който те не владеят напълно.

42. Освен това не е убедителен доводът, че правоприлагащият орган, като юрисдикцията, която проверява дали е компетентна да разгледа спора, би разбрал конкретното съдържание на клаузата едва след като евентуално се е запознал с правилата на Международната търговска камара.

43. В Решение по дело Car Trim Съдът безспорно подкрепя прагматичен подход за определяне на мястото на изпълнение,

39 — Решение по дело Car Trim, точки 45 и 46.

40 — Решение по дело Car Trim, точка 55.

41 — Вж. по-специално Leible (бележка под линия 37) с повече цитирани съчинения.

42 — Вж. по-специално относно клаузата „delivery: ex works“ решение на Oberlandesgericht Karlsruhe от 28 март 2006 г., IPRspr 2006, Nr. 111, стр. 242—250.

като изключва всякаква възможност за прибягване до стълкновителни или материалноправни норми [43]; въпреки това смятам, че позоваването на ясно определените Инкотермс не може да се сравнява с отхвърленото от Съда „позоваване на приложимото за договора материално право“ [44]. Всъщност конкретното съдържание на Инкотермс може да бъде установено независимо от сложни юридически съображения чрез запознаване с леснодостъпната правна уредба. Това важи поне когато клаузата от Инкотермс е ясно формулирана с оглед на редакцията ѝ в сила (например Инкотермс 2000). Да се поставя отговорът на въпроса дали мястото на доставка може да бъде надлежно уговорено посредством клауза Инкотерм в зависимост от условието към договора да бъде приложен екземпляр от описващите въпросната клауза правила би било израз на чист формализъм, който не намира правно основание в член 5 от Регламент № 44/2001.

в) Междинно заключение

44. Ето защо като междинно заключение следва да се приеме, че Инкотермс и други сходни търговски клаузи по принцип могат да представляват договорни разпоредби, въз основа на които е възможно да се определи мястото на доставка по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001.

2. Приспособяване на формулата „Car Trim“ към настоящия случай

45. За да бъде Съдът полезен с отговора си на запитващата юрисдикция, следва да се подчертае, че закрепените в Решение по дело Car Trim принципи трябва по общ начин да важат за договорите за продажба, а не само за дистанционната продажба. Всъщност в член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001, както впрочем и в преюдициалния въпрос по настоящото дело, не се провежда разграничение между дистанционната продажба и останалите договори за продажба [45], макар да трябва да се признае, че определянето на мястото на доставка създава особени проблеми главно при дистанционната продажба.

46. Ето защо по общ начин първо трябва да се вземе предвид споразумението между страните, което само по себе си е решаващо [46]. В това отношение по принцип клаузите Инкотермс и другите сходни търговски клаузи могат да представляват договорни разпоредби, въз основа на които е възможно да се определи мястото на

43 — Решение по дело Car Trim, точки 54 и 53.

44 — Решение по дело Car Trim, точка 2 от диспозитива.

45 — Тази гледна точка възприема и генералният адвокат Mazák в точка 32 от заключението си по дело Car Trim.

46 — Решение по дело Car Trim, точки 54 и 55.

доставка по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001.

47. Ако мястото на доставка не може да бъде определено въз основа на споразумение между страните, което само по себе си е решаващо, следва както в Решение по дело Car Trim да се възприеме „прагматичен подход при определяне на мястото на изпълнение“, който се основава на чисто фактически критерии [47], и да се вземе предвид мястото на физическото предаване на стоките на купувача, посредством което той придобива право на ефективно разпореждане с тях.

48. Обстоятелството, че става въпрос за чисто фактически, свързан само с владението критерий, ясно произтича от текста на Решение по дело Car Trim на немски език, който е автентичен, и не се нуждае от допълнително пояснение.

49. Следва обаче да се поясни смисълът, който се влага в употребения във формулата „Car Trim“ израз „в крайното местоназначение на сделката по продажба“.

50. В случая става въпрос за мястото, където „стоките, които представляват материалния обект на договора, *по принцип* трябва да се намират [...], след като този договор бъде изпълнен [чрез фактическото предаване на купувача [48]]“ [49].

51. От това следва, от една страна, че предаването на стоките на превозвача (различно от купувача лице) във всеки случай не е достатъчно, за да се установи мястото на доставка [50]. Всъщност Съдът приема, че сделката по продажба е изпълнена едва с физическото предаване на купувача.

52. От друга страна следва, че ново *непредвидено* преместване на стоките от купувача е без значение за определяне на мястото на доставка. Това е така, тъй като такова ново превозване на стоката, например от склада на купувача до друго място, е осъществено извън сделката по продажба и води до преместване на стоките на място, на което те *по принцип не* трябва да се намират след изпълнението на договора.

53. Доколкото се взема предвид основно сделката по продажба, свързаният с крайното местоназначение критерий явно може да се приложи не само за дистанционната продажба, но и за хипотезата на вдигането на стоките от самия купувач; в такъв случай стоките ще са достигнали

47 — Решение по дело Car Trim, точка 52.

48 — Решение по дело Car Trim, точка 60.

49 — Решение по дело Car Trim, точка 61, курсивът е добавен само тук.

50 — Това е и възприетата от Mankowski позиция (бележка под линия 15), стр. 288.

„крайното местоназначение“ в помещенията на продавача и сделката по продажба ще бъде изпълнена с предаването на стоките на купувача, който е дошъл да ги вдигне.

54. Така в крайна сметка във всички тези хипотези решаващият фактор е физическото предаване на стоките на купувача в изпълнение на договора. От задълбочен анализ на посочените хипотези е видно, че това физическо предаване е необходимо, но и достатъчно, за да се установи мястото на доставка.

55. С оглед на посоченото се поставя въпросът дали допълнителното отчитане на критерия за „крайното местоназначение“ не води до по-голямо объркване, отколкото до ползи. От систематична гледна точка този критерий също буди съмнения, тъй като напомня посочения в член 63, параграф 1 от Регламент № 44/2001 критерий за „крайното място на доставка на стоките“, за който изрично се предвижда, че се прилага само за лицата с местоживеене на територията на Люксембург. Няма основание това изключение да се разпростира по отношение на дистанционната продажба.

56. Прилагателното „краен“ обаче води по-специално до известна неяснота; така например какво следва да се приеме в случай, в който стоките временно се съхраняват в склад на купувача, а впоследствие се превозват от купувача до друго място, ако продавачът от самото начало е запознат с това намерение? Лесно може да се предположи, че това ще доведе до сериозни разисквания относно свързания с понятието „краен“ критерий. В подобна хипотеза ще се постави и въпросът за разграничаването на крайното местоназначение (друго място) от мястото на първото фактическо предаване (временния склад).

57. Поради това смятам, че е по-добре да отпадне изразът „в крайното местоназначение на сделката по продажба“. Мястото, в което стоките фактически са предадени на купувача, представлява ясен критерий, който двете страни могат да предвидят, и следователно не е необходимо той да се изменя.

VI — Заключение

58. Поради тези съображения предлагам на въпроса на запитващата юрисдикция да се отговори по следния начин:

„Член 5, точка 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 44/2001 следва да се тълкува в смисъл, че мястото на доставка, релевантно за определяне на компетентния съд, трябва да се определя въз основа на уговорените от страните договорни разпоредби.

Клаузите Incoterms и другите сходни търговски клаузи по принцип могат да представляват договорни разпоредби, въз основа на които е възможно да се определи мястото на доставка по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Регламент № 44/2001.

“Когато мястото на доставка не може да бъде определено на тази база, без да се направи позоваване на приложимото за договора материално право, това място е там, където е извършено физическото предаване на стоките, посредством което купувачът е придобил или е трябвало да придобие право на ефективно разпореждане с тези стоки.