



EUROPA-KOMMISSIONEN

Bruxelles, den 1.7.2010
KOM(2010)348 endelig

GRØNBOG FRA KOMMISSIONEN

**om løsningsmodeller for indførelse af en europæisk aftaleret for forbrugerne og
erhvervslivet**

GRØNBOG FRA KOMMISSIONEN

om løsningsmodeller for indførelse af en europæisk aftaleret for forbrugerne og erhvervslivet

1. GRØNBOGENS FORMÅL

Det indre marked bygger på et stort antal aftaler, der reguleres af medlemsstaternes forskellige aftaleretlige bestemmelser. Men forskellene mellem medlemsstaternes lovgivning på det aftaleretlige område kan indebære ekstra transaktionsomkostninger og retlig usikkerhed for erhvervslivet og medføre, at forbrugerne mister tilliden til det indre marked. Forskelle i de aftaleretlige bestemmelser kan gøre det nødvendigt for de erhvervsdrivende at tilpasse deres aftalevilkår. Desuden er det sjældent, at medlemsstaternes nationale lovgivning foreligger på andre EU-sprog, hvilket betyder, at markedsaktørerne må søge rådgivning hos en advokat, der har kendskab til lovgivningen i det retssystem, de påtænker at vælge.

På grund af blandt andet disse forhold vil forbrugerne og erhvervslivet, især små og mellemstore virksomheder (SMV) med begrænsede ressourcer, måske være tilbageholdende med at foretage grænseoverskridende transaktioner. Herved hindres konkurrencen på tværs af grænserne til skade for den samfundsmæssige velfærd. Forbrugere og erhvervsdrivende i mindre medlemsstater kan i særlig grad blive forfordelt.

Det er Kommissionens ønske, at det indre marked skal komme borgerne til gode i fuldt omfang. EU skal gøre mere for at lette de grænseoverskridende transaktioner. Denne grøn bog tager sigte på dels at fastlægge en række løsningsmodeller for, hvordan man kan styrke det indre marked gennem fremskridt på det europæiske aftaleretlige område, dels at iværksætte en offentlig høring om dem. Afhængigt af vurderingen af resultaterne af høringen, vil Kommissionen eventuelt foreslå yderligere tiltag inden 2012. Alle lovgivningsforslag vil blive ledsaget af en relevant konsekvensanalyse.

2. BAGGRUND

Ved 2001-meddelelsen om *Europæisk aftaleret*¹ iværksatte Europa-Kommissionen en omfattende offentlig høring om de problemer, som forskellene mellem medlemsstaternes aftaleret medfører, og om eventuelle tiltag for at løse dem. På grundlag af de reaktioner, Kommissionen modtog, offentliggjorde den i 2003 en handlingsplan², hvori den foreslog, at den europæiske aftaleret forbedres og gøres mere ensartet, ved at der indføres en fælles referenceramme (FR), der omfatter fælles principper, definitioner og standardregler, som lovgivningsmyndighederne på EU-plan skal anvende ved udarbejdelse eller ændring af lovgivning. Det blev også foreslået at ændre den gældende EU-ret vedrørende forbrugeraftaler for at fjerne uoverensstemmelser og udfylde huller i lovgivningen³. Som følge af gennemgangen af forbrugerlovgivningen fremsatte Kommissionen i oktober 2008 et forslag

¹ KOM(2001) 398 af 11.7.2001.

² KOM(2003) 68 af 12.2.2003.

³ Se også Kommissionens meddelelse om "Europæisk aftaleret og revision af gældende EU-ret: vejen frem", KOM(2004) 651 af 11.10.2004.

til et direktiv om forbrugerrettigheder⁴, som skulle fremskynde etableringen af et reelt indre marked for forbrugerne.

Gennem et tilskud over det sjette rammeprogram for forskning finansierede Kommissionen arbejdet i et internationalt akademisk netværk, der skulle foretage en forberedende juridisk analyse med henblik på vedtagelse af den fælles referenceramme. Kommissionen fulgte dette arbejde nøje. Forskningsarbejdet blev afsluttet sidst i 2008, hvorefter der blev offentliggjort et udkast til en fælles referenceramme (UFR)⁵. UFR omfatter principper, definitioner og civilretlige, herunder aftale- og erstatningsretlige, standardregler⁶. Det indeholder bestemmelser om både handels- og forbrugeraftaler.

UFR bygger på en række projekter, der tidligere blev gennemført på europæisk og internationalt plan. Et netværk af fremtrædende europæiske akademikere⁷ har udarbejdet principper for europæisk aftaleret ("*Principles of European Contract Law*" - PECL) med det formål at skabe en ensartet aftaleret på det indre marked. En række internationale og regionale organisationer har i erkendelse af, at divergerende aftaleretlige regler lægger hindringer i vejen for den internationale handel, arbejdet på at formindske disse hindringer ved at udarbejde ensartede standardregler. De Forenede Nationers Kommission for International Handelsret (UNCITRAL) har skabt en næsten verdensomspændende standard for virksomhedsaftaler om køb af varer – Wienerkonventionen om aftaler om internationale køb⁸ - som gælder automatisk, når parterne ikke har valgt at anvende en anden ret. Det Internationale Institut for Udarbejdelse af Ensartede Regler inden for Privatretten (UNIDROIT) har udarbejdet "Principper for Internationale Handelsaftaler", som fastlægger standardregler for salg af varer og levering af tjenesteydelser. Med disse instrumenter er der fastlagt standarder, der har tjent som model for lovgivningsmyndighederne på verdensplan⁹ og for parterne i handelsaftaler, der måske ikke vælger dem som den ret, der regulerer visse aspekter ved deres aftaler, men som dog kan inkorporere dem ved henvisning, som fastsat i Rom I-forordningens artikel 3 sammenholdt med betragtning 13¹⁰. Deres anvendelsesområde er dog begrænset til aftaler mellem erhvervsdrivende og, for Wienerkonventionens vedkommende, varekøb. Der findes heller ikke nogen ordning, som kan sikre en ensartet fortolkning af dem i medlemsstaterne. Endelig kan disse instrumenter ikke begrænse anvendelsen af medlemsstaternes præceptive regler.

⁴ KOM(2008) 614 af 8.10.2008.

⁵ Von Bar, C., Clive, E. and Schulte Nölke, H. (eds.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, München, Sellier, 2009.

⁶ Nogle af dem bygger på de principper og standardregler, der er opstillet af Association Henri Capitant og Société de législation comparée ("*European Contract Law. Materials for a Common Frame of Reference : Terminology, Guiding Principles, Model Rules*", Ass. H. Capitant et SLC, 2008, Sellier European law publishers).

⁷ Netværket, der blev benævnt "Commission on European Contract Law" (kommissionen for europæisk aftaleret), bestod af akademikere fra alle medlemsstater og arbejdede, under ledelse af Ole Lando, fra 1982 til 2001.

⁸ Wienerkonventionen er hidtil blevet ratificeret af 74 lande. De EU-lande, der ikke har undertegnet den, er Det Forenede Kongerige, Portugal og Irland.

⁹ F.eks. har Organisationen for Harmonisering af Handelslovgivningen i Afrika været i færd med at udarbejde en ensartet aftalelov, som i vid udstrækning tager udgangspunkt i UNIDROIT's Principper for Internationale Handelsaftaler. UNIDROIT-principperne og PECL dannede også udgangspunkt for den kinesiske aftalelov af 1999.

¹⁰ Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 593/2008 af 17. juni 2008 om lovvalgsregler for kontraktlige forpligtelser, EUT L 177 af 4.7.2008, s. 6.

Et europæisk aftaleretligt instrument kan hjælpe EU med at opfylde sine økonomiske målsætninger og overvinde den økonomiske krise. I Stockholmprogrammet for 2010-2014¹¹ er det anført, at det europæiske retlige område bør have til formål at støtte den økonomiske aktivitet inden for det indre marked. I programmet opfordres Kommissionen til at fremsætte forslag til den fælles referenceramme og undersøge det aftaleretlige spørgsmål nærmere. Kommissionen erkender i sin meddelelse om "Europa-2020"¹², at det er nødvendigt at gøre det lettere og billigere for erhvervslivet og forbrugerne at indgå aftaler med partnere i andre EU-lande, blandt andet ved at tilbyde harmoniserede løsninger for forbrugeraftaler, at fastlægge EU-standardaftalebestemmelser og at gøre fremskridt med hensyn til en valgfri europæisk aftaleret. Den digitale dagsorden for Europa¹³, der er det første vigtige initiativ i henhold til "Europa 2020"-strategien, tager sigte på at skabe bæredygtige økonomiske og sociale fordele ved et digitalt indre marked ved at fjerne den retlige fragmentering. Den foreslår "et aftaleretligt instrument [...] for at rette op på opsplitningen i aftaleretten, særlig på onlineområdet".

EU kan udfylde hullerne i aftalelovgivningen ved at indføre effektive midler til afskaffelse af markedshindringerne i forbindelse med de divergerende aftaleretlige bestemmelser. Hvis et europæisk aftaleretligt instrument er tilstrækkelig brugervenligt og skaber tilstrækkelig retlig sikkerhed, kan det også tjene som model, især for internationale organisationer, der har brugt EU som model for regional integration¹⁴. EU kan således spille en ledende rolle ved fastsættelsen af ensartede internationale standarder på dette område, hvilket igen kan give den europæiske økonomi en konkurrencemæssig fordel på verdensplan.

Kommissionen har for at udøve sit mandat nedsat en ekspertgruppe¹⁵, der skal undersøge, om der kan indføres et brugervenligt europæisk aftaleretligt instrument, som vil kunne gavne forbrugerne og erhvervslivet, og som samtidig kan garantere den retlige sikkerhed. Gruppen skal bistå Kommissionen med at udvælge de dele af den fælles referenceramme, som direkte eller indirekte er knyttet til aftaleretten, og med at omstrukturere, revidere og supplere de udvalgte bestemmelser. Den skal også tage hensyn til andre relevante kilder på dette område og til de bidrag, der indkommer i forbindelse med denne høring. Gruppen består af en række eksperter, der repræsenterer EU's forskellige retlige traditioner og de berørte parters interesser. Medlemmerne blev udvalgt blandt anerkendte eksperter på det civilretlige, især aftaleretlige, område og handler uafhængigt og i almenhedens interesse. Resultaterne af den offentlige høring, der iværksættes med denne grøn bog, vil indgå i ekspertgruppens videre arbejde.

3. UDFORDRINGER FOR DET INDRE MARKED

Der foreligger en række hindringer for gennemførelsen af det indre marked, som betyder, at dets potentiale ikke kan udnyttes fuldt ud. Regulatoriske, sproglige og andre hindringer¹⁶ betyder, at det indre marked ikke kan fungere gnidningsløst. Disse hindringer omfatter blandt

¹¹ Rådsdokument af 2. december 2009 (nr. 17024/09).

¹² KOM(2010) 2020 af 3.3.2010.

¹³ Se Kommissionens meddelelse, "En digital dagsorden for Europa", KOM(2010) 245 af 19.5.2010.

¹⁴ F.eks. Sammenslutningen af Stater i Sydøstasien (ASEAN) (oprettet i 1967), eller Unionen af Sydamerikanske Nationer (UNASUR) (oprettet i 2008).

¹⁵ Kommissionens afgørelse af 26. april 2010 om oprettelse af en ekspertgruppe for en fælles referenceramme vedrørende europæisk aftaleret, EUT L 105 af 27.4.2010, s. 109.

¹⁶ F.eks. leveringsproblemer inden for posttjenesterne, betalingsproblemer.

andet forskellene i medlemsstaternes aftalelovgivning, som det fremgik af den høring, der blev iværksat med 2001-meddelelsen om europæisk aftaleret, af Eurobarometerundersøgelser¹⁷ og af andre undersøgelser¹⁸.

3.1. Aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere

Der findes ikke blot forskelle på områder, som ikke er reguleret ved EU-regler (f.eks. almindelig aftaleret), men også på områder, der er blevet delvis harmoniseret på EU-plan på grundlag af en minimumsharmonisering (f.eks. forbrugerbeskyttelsesret). Dette har givet anledning til forskellige nationale bestemmelser om forbrugerbeskyttelse.

Når det gælder aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere har EU indført ensartede lovvalgsregler, som tager sigte på at beskytte forbrugerne, når de klager over erhvervsdrivende fra andre medlemsstater, som de har indgået en aftale med. I Rom I-forordningens artikel 6 er det fastsat, at det, når den erhvervsdrivende udøver sin erhvervs-mæssige virksomhed i det land, hvor forbrugeren har sit sædvanlige opholdssted, eller retter sin virksomhed mod dette land, er dette lands lov, der gælder, hvis der ikke er foretaget noget lovvalg. Hvis parterne vælger en anden lov end loven i det land, hvor forbrugeren har sit sædvanlige opholdssted, må aftalen ikke fratage forbrugeren den beskyttelse, der normalt tilkommer denne i medfør af lovgivningen i det land, hvor han har sit sædvanlige opholdssted¹⁹. Som følge af denne regel har forbrugerne sikkerhed for, at domstolene i tilfælde af tvister vil sikre, at de vil få mindst samme beskyttelse, som de har i deres opholdsland.

For erhvervsdrivende betyder denne regel, at de aftaler, de indgår med forbrugerne, når de sælger på tværs af grænserne, er undergivet de forskellige regler, der gælder i forbrugernes opholdsland, uanset om der foretages lovvalg eller ej. Erhvervsdrivende, der ønsker at beskæftige sig med en sådan grænseoverskridende handel, kan blive udsat for høje retlige omkostninger, når deres aftaler er undergivet udenlandsk forbrugerret. I ekstreme tilfælde vil nogle erhvervsdrivende måske endog nægte at sælge på tværs af grænserne, og den erhvervsdrivendes potentielle kunder kan således blive låst fast på deres nationale markeder og gå glip af de forbedrede valgmuligheder og de lavere priser, der tilbydes på det indre marked. Dette kan især være relevant i e-handelstransaktioner²⁰. Selv om forbrugere fra alle medlemsstater har adgang til en sælgers websted, kan sælgeren nægte at indgå aftaler med forbrugere fra andre medlemsstater på grund af de dermed forbundne omkostninger og risici. Der foreligger eksempler på, at forbrugerne i forbindelse med 61 % af de grænseoverskridende e-handelstilbud ikke har kunnet afgive ordrer, fortrinsvis fordi de erhvervsdrivende har nægtet at sælge i forbrugers land. De muligheder, den grænseoverskridende e-handel frembyder, udnyttes derfor ikke fuldt ud, hvilket er til skade for både erhvervslivet, især SMV, og forbrugerne.

¹⁷ Se f.eks. Special EUROBAROMETER 292 (2008) og Flash EUROBAROMETER 278 (2009).

¹⁸ Se f.eks. Clifford Chance Survey in European Contract Law, (2005).

¹⁹ Der findes lignende lovvalgsregler, som tager sigte på at beskytte den svageste part i forbindelse med andre typer aftaler, såsom forsikrings- og transportaftaler, se henholdsvis artikel 7 og 5 i Rom I-forordningen.

²⁰ Se Kommissionens meddelelse om grænseoverskridende e-handel fra virksomhed til forbruger i EU, KOM(2009) 557 af 22.10.2009.

Kommissionens forslag til et direktiv om forbrugerrettigheder²¹ søger at løse nogle af disse problemer ved at forenkle og konsolidere den eksisterende forbrugerret på grundlag af en fuld harmonisering af vigtige forbrugerretlige aspekter ved det indre marked. Selv om direktivet vedtages som foreslået, vil det dog ikke gøre medlemsstaternes nationale aftaleret fuldstændig ensartet på de områder, der ikke er harmoniserede. Også på de områder, hvor bestemmelserne er fuldt harmoniserede, vil der være behov for at anvende dem sammen med medlemsstaternes øvrige generelle aftaleretlige bestemmelser²². Desuden har to års intense forhandlinger i Europa-Parlamentet og Rådet understreget, at en fremgangsmåde, som er baseret på fuldstændig harmonisering, har sine begrænsninger. Forskellene mellem medlemsstaternes aftaleret vil derfor fortsat være en realitet selv efter direktivets vedtagelse, og erhvervsdrivende, der ønsker at sælge deres produkter på tværs af grænserne, må efterleve de forskellige regler.

3.2. Aftaler mellem erhvervsdrivende

I en aftale mellem erhvervsdrivende kan parterne frit vælge, hvilken ret der skal gælde for deres aftale. De kan også indarbejde eksisterende instrumenter i deres aftaler, såsom Wienerkonventionen om aftaler om internationale køb eller UNIDROIT-principperne for internationale handelsaftaler. De erhvervsdrivende har dog ikke mulighed for at vælge en fælles europæisk aftaleret, som kan anvendes og fortolkes ens i samtlige medlemsstater.

²¹ KOM(2008) 614.

²² F.eks. retsmidler ved misligholdelse af oplysningsforpligtelser.

Store virksomheder med en betydelig forhandlingsstyrke kan sikre sig, at deres aftaler falder ind under en bestemt national lovgivning. Noget sådant kan være vanskeligere for SMV, og det lægger derfor hindringer i vejen for en ensartet erhvervs politik i EU og afskærer dermed de erhvervsdrivende fra at udnytte de muligheder, det indre marked frembyder. Desuden kan det forøge deres retlige omkostninger, hvis de skal overholde forskellige aftaleretlige bestemmelser eller indhente oplysninger om lovgivningen i en anden medlemsstat og på et andet sprog.

Selv om de erhvervsdrivende, når det gælder visse særlige aftaletyper med en stærk international dimension, såsom transportaftaler, måske i forvejen har kendskab til den lovgivning, der normalt anvendes på denne type transaktioner, er det ikke nødvendigvis tilfældet altid. Desuden vil de i forbindelse med mere generelle kommercielle transaktioner kunne drage fordel af et instrument, der fastsætter et sæt ensartede europæiske aftaleretlige regler, som vil være let tilgængeligt på alle officielle sprog. Dette kan give erhvervsdrivende, som beskæftiger sig med grænseoverskridende handel, større sikkerhed, idet de hurtigt kan få kendskab til et sådant system ved at anvende det i alle transaktioner med erhvervsdrivende i andre medlemsstater. I denne forbindelse kan det også blive betragtet som et alternativ til medlemsstaternes nationale aftaleret og et neutralt, moderne aftaleretligt system, der trækker på de fælles nationale retstraditioner på en klar og brugervenlig måde. En sådan mulighed kan især være attraktiv for SMV, der forsøger sig på nye markeder for første gang.

4. VALGET AF DET BEDSTE EUROPÆISKE AFTALERETLIGE INSTRUMENT

Et europæisk aftaleretligt instrument bør tage højde for ovennævnte problemer vedrørende divergerende aftaleretlige regler uden at pålægge forbrugerne eller virksomhederne yderligere byrder eller skabe yderligere vanskeligheder for dem. Desuden skal det sikre en betydelig forbrugerbeskyttelse. På det område, instrumentet dækker, bør det være omfattende og selvstændigt i den forstand, at henvisninger til national lovgivning eller internationale instrumenter bør begrænses mest muligt. Der er udarbejdet flere løsningsmodeller for, hvilken type juridisk instrument der skal anvendes, og for dets anvendelsesområde og indhold.

4.1. Hvilken type juridisk instrument skal der være tale om?

Et europæisk aftaleretligt instrument kan udformes som et instrument, der ikke er bindende, og som tager sigte på at forbedre EU-retten og gøre den mere ensartet, eller som et bindende instrument, der vil udgøre et alternativ til de mange forskellige nationale aftaleretlige systemer, som findes for øjeblikket, ved at fastlægge et fælles sæt aftaleretlige regler. Det skal generelt bemærkes, at et EU-instrument kommer til at foreligge på alle officielle sprog. Det vil være til gavn for alle involverede parter, nemlig de lovgivende myndigheder, der søger vejledning, dommerne, der anvender reglerne, og parterne, der forhandler om aftalevilkårene.

Løsningsmodel 1: Offentliggørelse af ekspertgruppens resultater

Resultaterne af ekspertgruppens arbejde kunne gøres let tilgængelige ved umiddelbar offentliggørelse på Kommissionens websted uden nogen forudgående godkendelse på EU-plan. Hvis ekspertgruppen udarbejder en praktisk og brugervenlig tekst, kan den benyttes som inspirationskilde af de lovgivende myndigheder på europæisk og nationalt plan, når de udarbejder lovforslag, og af aftaleparterne, når de opstiller deres standardvilkår. Den vil også kunne anvendes i forbindelse med højere uddannelse eller erhvervsuddannelse i form af et

kompendium, der bygger på medlemsstaternes forskellige aftaleretlige traditioner. En udbredt anvendelse af ekspertgruppens arbejde vil på lang sigt kunne bidrage til, at den nationale aftalelovgivning på frivillig basis gøres mere ensartet.

Denne løsning vil dog ikke kunne fjerne hindringerne på det indre marked. Forskellene i aftaleretten kan ikke mindskes væsentligt ved en tekst, der ikke har nogen formel autoritet eller status for domstolene eller de lovgivende myndigheder.

Løsningsmodel 2: En officiel "værktøjskasse" for de lovgivende myndigheder

a) Kommissionsretsakt vedrørende en "værktøjskasse"

På grundlag af resultaterne af ekspertgruppens arbejde kan Kommissionen vedtage en retsakt (f.eks. en meddelelse eller en afgørelse) om europæisk aftaleret, som Kommissionen skal bruge som referenceretskab for at sikre en god og ensartet lovgivning. Kommissionen vil bruge "værktøjskassen", når den udarbejder forslag til ny lovgivning eller reviderer eksisterende foranstaltninger. Et sådant instrument vil træde i kraft umiddelbart efter, at Kommissionen har vedtaget det, uden Europa-Parlamentets eller Rådets godkendelse. I dette tilfælde behøver Europa-Parlamentet og Rådet dog ikke tage dens henstillinger i betragtning, når de fremsætter ændringsforslag.

b) Interinstitutionel aftale om en "værktøjskasse"

En europæisk aftaleretlig "værktøjskasse" kan gøres til genstand for en interinstitutionel aftale mellem Kommissionen, Europa-Parlamentet og Rådet om, at de konsekvent skal henvise til dens bestemmelser ved udarbejdelse af og forhandlinger om lovgivningsforslag, der bygger på europæisk aftaleret. Et forslag til en interinstitutionel aftale vil kræve forhandlinger mellem de tre lovgivningsmyndigheder, før aftalen kan træde i kraft, men den vil få en merværdi i den forstand, at den involverer de tre institutioner, der skal tage hensyn til dens henstillinger, når de udarbejder og vedtager nye lovgivningsinstrumenter.

Ulempen ved en "værktøjskasse" er, at den ikke umiddelbart vil medføre konkrete fordele for det indre marked, da den ikke vil fjerne forskellene i lovgivningen. En "værktøjskasse" for de lovgivende myndigheder vil heller ikke kunne sikre en ensartet anvendelse og fortolkning af EU-retten fra domstolenes side.

Løsningsmodel 3: Kommissionshenstilling om europæisk aftaleret

Et europæisk aftaleretligt instrument kan knyttes til en kommissionshenstilling, som er rettet til medlemsstaterne, og som opfordrer dem til at indarbejde det i deres nationale lovgivning. Gennem en sådan henstilling vil medlemsstaterne få mulighed for gradvis at indarbejde instrumentet i deres nationale lovgivning på frivillig basis. Desuden vil EU-Domstolen få kompetence til at fortolke henstillingens bestemmelser.

Man kan forestille sig to muligheder:

a) Henstillingen kan opfordre medlemsstaterne til at erstatte deres nationale aftaleret med det anbefalede europæiske instrument. En sådan tilgang er blevet benyttet med held i USA, hvor alle 50 stater undtagen en enkelt har indført Uniform Commercial

Code, der er udarbejdet af eksperter i erhvervsret og godkendt af neutrale, halvoffentlige organisationer²³.

- b) Henstillingen kan opfordre medlemsstaterne til at indføre det europæiske aftaleretlige instrument som en frivillig ordning, der giver aftalparterne et alternativ til national ret. I de medlemsstater, som vælger denne metode, vil det frivillige europæiske instrument være sidestillet med andre alternative instrumenter, der kan vælges som gældende aftaleret, såsom UNIDROIT-principperne.

En sådan henstilling vil dog ikke få nogen bindende virkninger for medlemsstaterne og vil overlade det til deres skøn, hvordan og hvornår de vil gennemføre instrumentet i deres nationale lovgivning. Denne løsning indebærer derfor en risiko for en uensartet og ufuldstændig tilgang medlemsstaterne imellem, idet de måske ikke gennemfører henstillingen eller gennemfører den forskelligt og på forskellige tidspunkter.

Løsningsmodel 4: Forordning om indførelse af et frivilligt europæisk retligt instrument

Ved en forordning kan der indføres et frivilligt instrument, der skal udarbejdes som en "2. ordning" i de enkelte medlemsstater og dermed giver parterne valget mellem to nationale aftaleretlige ordninger²⁴.

Den vil betyde, at der i de 27 medlemsstaters nationale lovgivning indføres et omfattende sæt aftaleretlige regler, der er så selvstændigt som muligt, og som parterne kan vælge som den gældende aftaleret²⁵. Herved vil især de parter, der ønsker at operere inden for det indre marked, få et alternativt sæt regler²⁶. Instrumentet kan enten anvendes udelukkende i forbindelse med grænseoverskridende aftaler eller i forbindelse med både grænseoverskridende og indenlandske aftaler (se afsnit 4.2.2 nedenfor).

Da instrumentet er frivilligt, vil det kun udgøre en fornuftig løsning på de problemer, der skyldes forskelle i lovgivningen, hvis det er tilstrækkelig klart for den gennemsnitlige bruger og skaber retlig sikkerhed. Dette er forudsætningen for, at man kan opbygge parternes tillid til instrumentet, så de først vælger det som retsgrundlag for deres aftaler. Især bør forbrugerne have sikkerhed for, at det ikke skader deres rettigheder, hvis de indgår en aftale på dette grundlag. For at det frivillige instrument kan fungere med hensyn til det indre marked, skal det kunne påvirke anvendelsen af de præceptive regler, herunder reglerne for forbrugerbeskyttelse²⁷. Dette vil udgøre instrumentets merværdi i forhold til de eksisterende

²³ Uniform Commercial Code revideres og godkendes hyppigt af Uniform Law Commission, som har til formål at udarbejde og fremme vedtagelsen af ensartede statslove, hvor det er praktisk og ønskeligt, og af American Law Institute, som udfører et betydningsfuldt videnskabeligt arbejde for at klarlægge, modernisere og forbedre lovgivningen.

²⁴ Se også Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalgs udtalelse, INT/499, 27.05.2010.

²⁵ Dette sæt aftaleretlige regler vil også indgå i de enkelte medlemsstaters nationale ret, når det gælder international privatret.

²⁶ Se Mario Montis rapport af 9. maj 2010 om en ny strategi for det indre marked: "Fordelen ved den 28. ordning er, at den giver flere muligheder for virksomheder og borgere, som er aktive på det indre marked: hvis det indre marked er deres hovedområde, kan de vælge en standardiseret retsramme, som gælder i medlemsstaterne". Se også rapporten til Det Europæiske Råd fra Refleksionsgruppen vedrørende EU's Fremtid, "Europa 2030 - Udfordringer og muligheder", maj 2010: "Der bør sættes ind [...] for [...]sikring af borgernes mulighed for at få en europæisk retlig status (den "28. ordning"), som ville gælde aftalemæssige forhold på visse områder inden for civilret og handelsret sideløbende med de nuværende 27 nationale ordninger".

²⁷ Det er nødvendigt at indarbejde forholdet til Rom I-forordningens bestemmelser i selve instrumentet.

frivillige ordninger, såsom Wienerkonventionen, der ikke kan begrænse anvendelsen af de nationale præceptive regler.

Det frivillige instrument vil nødvendigvis skulle medføre et aldeles højt forbrugerbeskyttelsesniveau²⁸.

En konsekvent henvisning til et sæt fælles regler vil betyde, at dommere og juridiske fagfolk i visse tilfælde ikke behøver at undersøge udenlandsk lovgivning, hvilket for øjeblikket er tilfældet i henhold til lovvalgsreglerne. Dette kan ikke blot reducere omkostningerne for erhvervslivet, men også lette retssystemets administrative byrder.

Et sådan frivilligt instrument kan medføre betydelige fordele med hensyn til det indre marked uden at nødvendiggøre yderligere indgreb i national ret. I overensstemmelse med subsidiaritetsprincippet kan et frivilligt instrument derfor udgøre et fornuftigt alternativ til en fuldstændig harmonisering af medlemsstaternes lovgivning, da det vil være en fornuftig løsning på de hindringer for det indre marked, som skyldes medlemsstaternes forskellige lovgivning.

På den anden side vil et frivilligt europæisk instrument kunne kritiseres for at gøre retsforholdene mere komplicerede. Indførelse af en parallel ordning vil ikke forenkle retsforholdene, men nødvendiggøre klare oplysninger, for at forbrugerne kan forstå, hvilke rettigheder de har, så de kan træffe en velfunderet beslutning om, hvorvidt de ønsker at indgå en aftale på dette alternative grundlag.

Løsningsmodel 5: Direktiv om europæisk aftaleret

Et direktiv om europæisk aftaleret kan harmonisere medlemsstaternes aftaleret på grundlag af fælles minimumsstandarder. Medlemsstaterne vil i så fald kunne opretholde mere beskyttende regler, når blot de overholder traktatens bestemmelser. Det kan også fastsættes, at de forskelle, det indebærer, skal indberettes til Kommissionen og derpå offentliggøres for at øge gennemsigtigheden for forbrugere og erhvervsdrivende, der opererer på tværs af grænserne.

Når det gælder aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere, skal direktivet baseres på en høj forbrugerbeskyttelse som fastsat i traktaten og supplere reglerne om forbrugerbeskyttelse, herunder bestemmelserne i det fremtidige direktiv om forbrugerrettigheder.

Et sådant direktiv vil kunne mindske de retlige forskelle ved at skabe en vis konvergens mellem medlemsstaternes aftalelovgivning. Dette kan igen skabe større tillid, især hos forbrugerne og SMV, så de tør operere på tværs af grænserne. Harmonisering gennem direktiver baseret på minimumsharmonisering vil dog ikke nødvendigvis føre til en ensartet gennemførelse og fortolkning af reglerne²⁹. Erhvervsdrivende, der udbyder varer og tjenester på tværs af grænserne, skal fortsat overholde de forskellige regler for forbrugeraftaler i alle disse lande. De eksisterende regler for forbrugeraftaler viser, at minimumsharmoniseringsdirektiver har deres begrænsning, når det gælder om at reducere forskellene i reglerne. I grænseoverskridende aftaler mellem erhvervsdrivende vil et direktiv måske ikke kunne skabe den nødvendige retlige sikkerhed, og de erhvervsdrivende vil dermed fortsat skulle afholde omkostninger for et efterleve reglerne.

²⁸ Se artikel 12 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

²⁹ Monti-rapporten anbefaler derfor, at harmonisering sker ved forordning, s. 93.

Løsningsmodel 6: Forordning om indførelse af europæisk aftaleret

En forordning om indførelse af europæisk aftaleret kan erstatte de forskellige medlemsstaters lovgivning med et ensartet sæt europæiske regler, herunder præceptive regler, der giver den svageste part større beskyttelse. Det vil ikke være parternes valg, men national lovgivning, der afgør, at disse regler skal gælde for aftaler. Forordningen kan erstatte den nationale lovgivning enten udelukkende i grænseoverskridende transaktioner eller i forbindelse med såvel grænseoverskridende som indenlandske aftaler (se afsnit 4.2.2 nedenfor).

Denne løsning vil kunne fjerne fragmenteringen på det aftaleretlige område og medføre en ensartet anvendelse og fortolkning af forordningens bestemmelser. Ensartede aftaleretlige regler vil kunne gøre det lettere at indgå aftaler på tværs af grænserne og være et effektivt middel til at bilægge tvister.

Denne løsning kan dog rejse følsomme spørgsmål vedrørende subsidiaritet og proportionalitet. Hvis man erstatter de mange forskellige nationale regler med et sæt fælles regler - især hvis indenlandske aftaler også er omfattet - er der måske ikke tale om en foranstaltning, som står i rimeligt forhold til handelshindringerne inden for det indre marked.

Løsningsmodel 7: Forordning om indførelse af en europæisk civillov

Denne løsning går et skridt videre end forordningen om indførelse af en europæisk aftaleret i den forstand, at den vil omfatte ikke blot aftaleret, men også andre typer forpligtelser (f.eks. erstatningsretten (uden for kontrakt) og frivillig forvaltning). Et sådant instrument vil yderligere mindske behovet for at benytte de nationale bestemmelser.

Selv om der også på andre retlige områder end det aftaleretlige eksisterer hindringer for, at det indre marked kan fungere gnidningsløst, er det endnu ikke fastslået, hvorvidt et omfattende instrument som en europæisk civillov kan begrundes ud fra subsidiaritesprincippet.

4.2. Hvilket anvendelsesområde ville instrumentet få?

Et aftaleretligt instrument kan få flere anvendelsesområder.

4.2.1. Bør instrumentet omfatte både aftaler mellem erhvervsdrivende og aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere?

Et instrument kan være anvendeligt i alle typer transaktioner, hvad enten der er tale om transaktioner mellem erhvervsdrivende eller transaktioner mellem erhvervsdrivende og forbrugere. Der findes visse generelle aftaleretlige bestemmelser, som er relevante for alle aftaler uden forskel, men instrumentet kan også indeholde specifikke bestemmelser, som kun skal anvendes i visse typer aftaler, f.eks. præceptive regler, der sikrer en høj forbrugerbeskyttelse. Disse skal anvendes, når en transaktion involverer en forbruger og en erhvervsdrivende³⁰.

Der kunne også overvejes særskilte instrumenter for aftaler mellem erhvervsdrivende og aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere. Særskilte instrumenter kan principielt bedre

³⁰ Af hensyn til ensartetheden skal et europæisk aftaleretligt instrument supplere de relevante bestemmelser om forbrugerbeskyttelse, ved at kravene på dette område, herunder de fremskridt, der er gjort med hensyn til forbrugerbeskyttelse inden for det indre marked med direktivet om forbrugerrettigheder, inddrages i instrumentet.

tackle problemer, der specielt kendetegner disse typer aftaler, og vil være lettere at udarbejde og anvende. Mange forskellige instrumenter indebærer dog en risiko for overlappning og uensartethed i lovgivningen.

4.2.2. Bør instrumentet omfatte både grænseoverskridende og indenlandske aftaler?

Grænseoverskridende aftaler, hvor flere forskellige nationale eller internationale instrumenter kommer på tale, er normalt kendetegnet ved de problemer, der skyldes forskelle i de nationale regler. Et instrument, der kun omfatter grænseoverskridende aftaler, og som er i stand til at løse problemerne med lovvalg, vil i væsentlig grad kunne bidrage til at få det indre marked til at fungere gnidningsløst. I aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere vil de erhvervsdrivende kunne operere på grundlag af to sæt bestemmelser, nemlig et for grænseoverskridende og et for indenlandske aftaler. Forbrugerne vil også være omfattet af to sæt regler. Et instrument, som finder anvendelse på både grænseoverskridende og indenlandske forbruger aftaler, vil yderligere forenkle de lovgivningsmæssige rammer, men vil påvirke forbrugere, der måske ikke ønsker at operere inden for det indre marked og foretrækker at beholde det nationale beskyttelsesniveau.

I aftaler mellem erhvervsdrivende, hvor aftalefrihed er et afgørende princip, kan det på den anden side være urimeligt at nægte parterne mulighed for at vælge det europæiske instrument i rent indenlandske transaktioner. Et instrument, der omfatter både grænseoverskridende og indenlandske aftaler kan udgøre et yderligere incitament for de erhvervsdrivende til at ekspandere på tværs af grænserne, da de vil kunne benytte et enkelt sæt regler og en enkelt erhvervs politik.

Instrumentet kan også fokusere på aftaler, som indgås online (eller fjernaftaler generelt), selv om en sådan fremgangsmåde ikke giver nogen endegyldig løsning på problemet med forhindringerne på det indre marked uden for denne specifikke kontekst. Sådanne aftaler udgør en væsentlig del af de grænseoverskridende transaktioner inden for det indre marked og har det største vækstpotentiale. Der kan derfor udvikles en skræddersyet løsning for onlineområdet. Denne kan være anvendelig i såvel grænseoverskridende som indenlandske situationer, eller udelukkende i grænseoverskridende situationer.

4.3. Hvad bør instrumentets materielle anvendelsesområde være?

En europæisk aftalerets materielle anvendelsesområde kan fortolkes snævert eller bredt. Under alle omstændigheder bør instrumentet omfatte præceptive forbrugerretlige regler med udgangspunkt i EU-lovgivningen.

4.3.1. En snæver fortolkning af dets anvendelsesområde

Et europæisk aftaleretligt instrument kan være begrænset til regler for: definition af aftale, forpligtelser før indgåelse af aftalen, udformning af aftalen, opsigelsesret, repræsentation, ugyldighedsgrunde, fortolkning, aftalers indhold og virkninger, opfyldelse, retsmidler ved manglende opfyldelse, situation med flere debitorer og kreditorer, udskiftning af parter, modregningskrav, fusion og prækription³¹. Dets anvendelsesområde kan også være koncentreret om præceptive forbrugerretlige regler, der medfører hindringer på det indre marked, og praksis, der skader forbrugerne og SMV, såsom urimelige aftalevilkår.

³¹ Denne terminologi, der er taget fra UFR, er kun vejledende og foregriber hverken instrumentets opbygning eller dets terminologi.

4.3.2. *En bred fortolkning af dets anvendelsesområde*

Et europæisk aftaleretligt instrument kan ud over de spørgsmål, der er anført i punkt 4.3.1 ovenfor, omfatte tilknyttede spørgsmål, såsom tilbagelevering, forpligtelser uden for kontrakt, erhvervelse og tab af ejendomsretten til varer og tinglig sikkerhed.

4.3.3. *Bør instrumentet omfatte bestemte typer aftaler?*

Ud over almindelige aftaleretlige bestemmelser kan instrumentet indeholde særlige bestemmelser om de mest udbredte aftaletyper. Den mest almindelige og relevante type aftale set i forhold til det indre marked er aftaler om salg af varer.

Aftaler om tjenesteydelser er også meget vigtige. Da de er meget uensartede, skal der dog fastlægges særlige bestemmelser for bestemte typer tjenesteaftaler. Instrumentet kunne f.eks. indeholde bestemmelser om "salgslignende" tjenesteaftaler, såsom biludlejning, eller om forsikringsaftaler. Desuden er aftaler om finansielle tjenester af meget specifik og teknisk art, især når de indgås af professionelle, og nødvendiggør en forsigtig behandling, da de lovgivningsmæssige rammer på disse områder ændrer sig hurtigt.

Med hensyn til visse tjenesteaftaler har forskere allerede foreslået standardregler, der kan tjene til inspiration. F.eks. indeholder UFR standardregler for aftaler om salg af varer. Projektgruppen "Restatement of European Insurance Contract Law" har udarbejdet principper for europæisk forsikringsaftaleret (*Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*)³². Der er behov for en vurdering af principperne, for at der kan træffes afgørelse om, hvorvidt de skal anvendes på aftaler om finansielle tjenester.

4.3.4. *Anvendelsesområdet for en europæisk civillov*

En europæisk civillov må omfatte ikke blot aftaleret, herunder særlige typer aftaler, men også erstatningsret, uretmæssig berigelse og frivillig forvaltning.

5. KONKLUSIONER

Formålet med denne grøn bog er at iværksætte en offentlig høring for at indhente meninger og synspunkter fra interesserede om mulige løsningsmodeller på det europæiske aftaleretlige område.

Grøn bogen vil blive offentliggjort på Kommissionens websted (<http://ec.europa.eu/yourvoice/>). Høringen vil løbe fra den 1. juli 2010 til den 31. januar 2011 og er åben for alle interesserede. Privatpersoner, organisationer og lande, som agter at deltage i høringen, opfordres til at sende deres bidrag i form af en besvarelse af nogle af eller alle de spørgsmål, der stilles i dokumentet, og/eller som generelle bemærkninger til de spørgsmål, der stilles i dokumentet.

De bidrag, Kommissionen modtager, vil blive offentliggjort, eventuelt som et resumé, medmindre bidragsyderen modsætter sig offentliggørelsen af sine personlige oplysninger med den begrundelse, at en sådan offentliggørelse ville skade vedkommendes legitime interesser. I så fald kan bidraget offentliggøres anonymt. Ellers vil bidraget ikke blive offentliggjort, og dets indhold vil principielt heller ikke blive taget i betragtning.

³² Principles of European Insurance Contract Law, München, Sellier, 2009.

Siden registeret over repræsentanter for interessegrupper (lobbyister) blev indført i juni 2008 som en del af det europæiske åbenhedsinitiativ, er organisationer blevet opfordret til at benytte det til at give Europa-Kommissionen og offentligheden som helhed oplysninger om deres mål, finansiering og strukturer. Det er Kommissionens politik, at bidrag fra organisationer, der ikke er registrerede, vil blive betragtes som bidrag fra privatpersoner.

Bidrag til høringen bedes sendt til: jls-communication-e5@ec.europa.eu.

Spørgsmål til høringen kan sendes til samme e-mail-adresse eller til:

Europa-Kommissionen, Generaldirektoratet for Retlige Anliggender, kontor A2, Rue de la Loi 200, 1049 Bruxelles, Belgien.