



Justitsministeriet  
Lovafdelingen

EUROPAUDVALGET  
(2. samling)

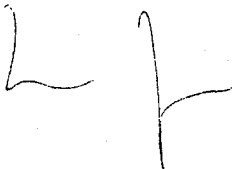
Alm. del - bilag 489 (offentligt)  
REU. Alm. del - bilag 129

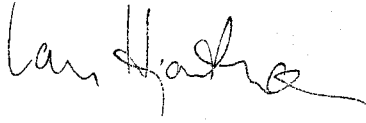
Folketinget  
Retsudvalget  
Christiansborg  
1240 København K.

Dato: 08 FEB. 2002  
Kontor: Formueretskontoret  
Sagsnr.: 2001-792-0560  
Dok.: JFN20861  
+ bilag

Afsendt med  
E-Fax 8/2-02

Vedlagt fremsendes i 70 eksemplarer besvarelse af spørgsmål nr. 57 af 16. januar 2002 (Alm. del - bilag 129) og spørgsmål nr. 109 af 1. februar 2002 fra Folketingets Retsudvalg (Alm. del - bilag 226).

  
Lone Espersen

  
Lars Hjortnæs

kompromisser, jf. *Bonell*, a.st. s. 13, "... given the natural tendency of governmental experts to defend the positions of their own legal systems and the consequent need to search for compromise solutions." Forskellene mellem retsreglerne vil således blive jævnet ud til det såkaldte "common core". Man vil dermed homogenisere regeldannelsen ned til mindste fællesnævner, som et flertal kan stemme for. "Whenever there is a real need for unification, the sole achievement of uniformity may well compensate any possible deficiencies in content. This is the case with respect to a number of areas of international trade law, such as sales, transport, insurance ... etc. The same cannot be said of European contract law in general." *Bonell*, a.st. s. 13.

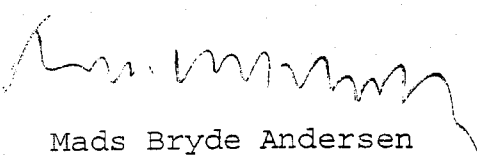
Vort svar på det første spørgsmål er derfor, at de eksisterende forskelle mellem EU-landenes formueretlige systemer ikke frembyder så store vanskeligheder, at det - givet de praktiske muligheder for at gennemføre en harmonisering - begrundes en generel EU-retlig harmonisering.

#### Ad 2: Hvilke løsningsmetoder bør foretrækkes?

Såfremt Kommissionen måtte konstatere, at forskelle mellem de aftaleretlige regler skaber vanskeligheder for det indre marked, vil de "blødere" harmoniseringsmetoder, absolut være at foretrække, jf. pkt. 40, alternativ II og III. En sådan metode kan dels - om end ofte på lang sigt - understøtte (frivillige) nationale harmoniseringsbestræbelser, dels virke som inspirationsgrundlag for retsvidenskabelige fremstillinger. Metoden indebærer ganske vist en langsommere og mindre fuldstændig harmonisering, men en harmonisering med kvalitet. Jf. *Bonell*, a.st. s. 9, 15.

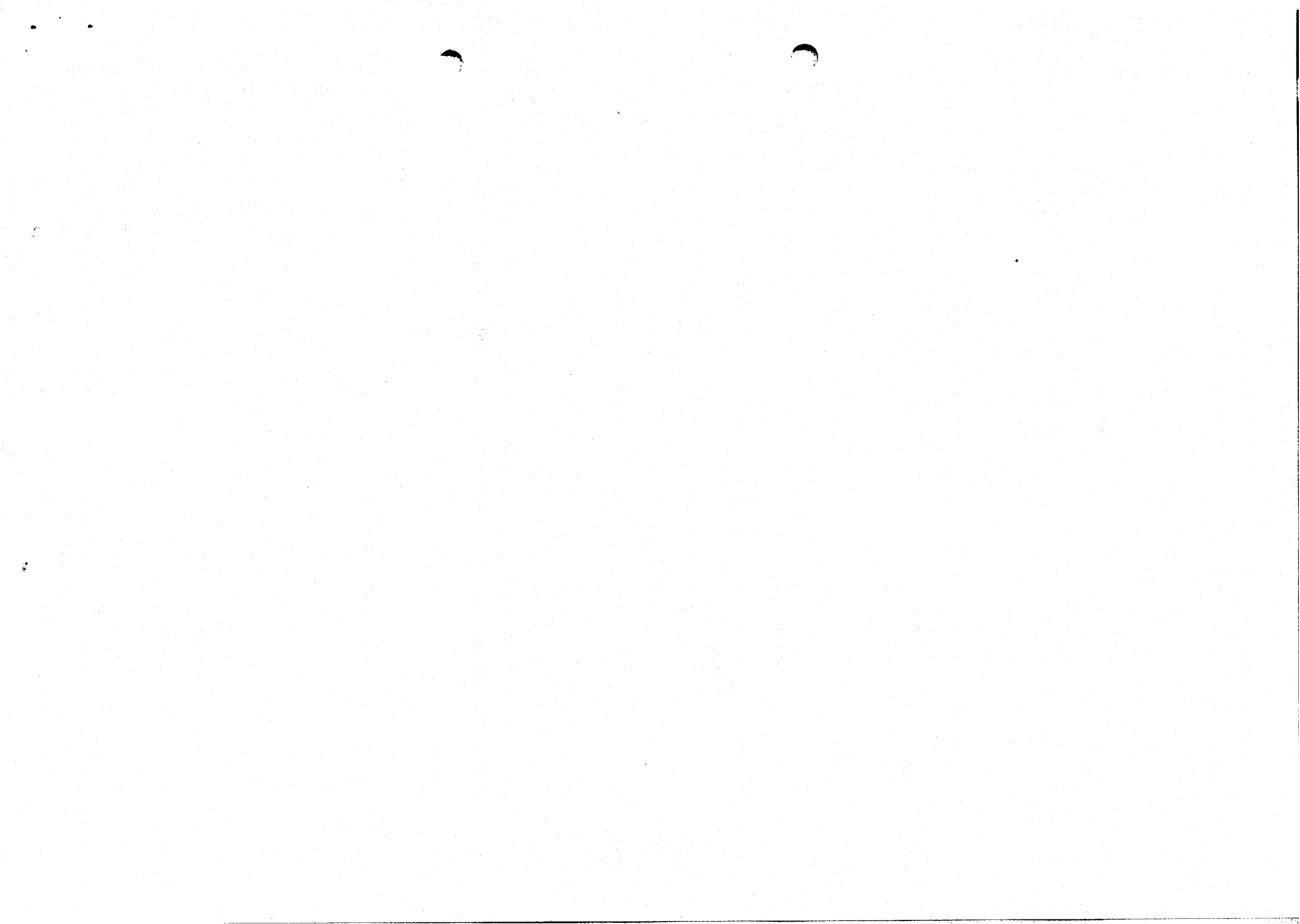
Eksempler herpå kan være en harmonisering baseret på modellove og lignende paradigmer, der er blevet udarbejdet i FN/UNCITRAL. F.eks. er UNCITRALs Model Law of International Commercial Arbitration, anvendt af en række lande som model eller inspiration til nye og mere tidssvarende voldgiftslove. En lignende funktion har UNCITRALs modellov om Electronic Commerce. Hertil kommer de megen roste UNIDROIT *Principles of International Commercial Contracts* (1994), der er en slags "Restatement" af formueretlige principper. Dette dokument er efterfulgt af de på mange punkter næsten identiske *Principles of European Contract Law*. Fordelen ved en sådan harmonisering er, at man alene harmoniserer i det omfang, de enkelte stater vælger at efterligne modelbilledet, ved at tilpasse modellens regler til det enkelte særlige system. Andre eksempler finder vi såvel i den skandinaviske lovgivning (aftaleloven og købeloven) som i den amerikanske, hvor bl.a. *Uniform Commercial Code* er et fremtrædende eksempel. Hverken i Skandinavien eller i den amerikanske union har man ønsket at gennemtvinge en harmonisering af landenes/delstaternes formueret fra oven, jf. *Lookofsky* i *Juristen* 1992 s. 111 med note 7.

Med venlig hilsen,

  
Mads Bryde Andersen

Professorer i formueret ved Københavns Universitet

  
Joseph Lookofsky



vise af juristerne, der hævder, at en retsenhed ikke kan eller bør gennemføres. Det er svært at få handelens folk til at aktionere på et juridisk område, når deres juridiske rådgivere og regeringerne råder imod", jf. Lando a.st. s. 18.

Selv om det måtte antages, at en omfattende privatretlig harmonisering kunne indebære fordele for det indre markedes udvikling, vil sådanne fordele næppe kunne opveje de betydelige ulemper, en sådan harmonisering også vil føre med sig. De direktiver, der er gennemført på formuerettens område, har næppe øget danske forbrugeres beskyttelse i nævneværdigt omfang (danske forbrugere var jo i forvejen beskyttet over EU-minimumsniveauet), hvorimod direktiverne synes bestemt at have ført til en øget komplicering af vores nationale ret. Et eksempel herpå er bilaget til direktivet om urimelige forbruger aftaler, der - modsat aftalelovens § 36 - opregner et antal specifikke klausuler, som EU-lovgiveren anser for urimelige. Et andet er produktansvarsdirektivet, der næppe har begunstiget danske forbrugere i iøjnefaldende grad: Med hjemmel i artikel 13 består det danske "retspraksisudviklede" produktansvar ved siden af det nye "direktivbaserede" ansvar. Se i øvrigt om kvaliteten af de EU-formuretlige regler Bryde Andersen & Lookofsky, a.st. s. 24 f. Det er i øvrigt væsentligt at adskille de harmoniseringsbehov, der udspringer af allerede gennemførte harmoniseringsprojekter fra de, der udspringer af et mere overordnet ønske om at harmonisere formuerettens almindelige og specielle dele.

At de omkostninger, som de eksisterende regelforskelle/handelsrisici siges at indebære, ikke opvejes af den kampinvestering, der vil være forbundet med indførelse af en fælles lovbog, antages i øvrigt af førende internationale formueretsjurister, jf. således Bonell, der i sit indlæg "The Need and Possibilities of a Codified European Contract Law" ved 1997-Haag-symposiet om European Civil Code (omtalt af Lookofsky i UFR 1997 B s. 251) udtaler: "the efforts that such a project would require would be manifestly disproportionate to the results attained." Det EU-retlige princip om proportionalitet burde således tale imod projektet. Det samme må siges om nærhedsprincippet (subsidiaritet). Vi deler således ikke Kommissionens opfattelse, jf. redegørelsens pkt. 42-43.

Som allerede antydnet fører harmonisering og kodificering af privatretlige retsregler ikke nødvendigvis til en forbedring af reglernes indhold. Snarere tværtimod. Det bør i den forbindelse erindres, at Fr. Vinding Kruses langt mere beskedne vision om en nordisk lovbog aldrig fik vind i sejlene. Det er ganske vist andre argumenter, der nu halvtreds år senere fremføres til støtte for den europæiske vision. Men hovedargumentet imod projektet er det samme i dag som dengang og har med retssystemets stigende kompleksitet fået langt større tyngde: En EU-lovbog må forventes at føre til en forringelse af den nationale retstilstand, vi kender i dag, og til en "forstening" af det store, fleksible - og i vidt omfang uskevne - obligationsret, som det i gennem årtier er lykkedes dansk retspraksis og teori at bygge op.

Ved tilvejebringelse af en stor EU-lovbog vil samtlige medlemslandes formueretlige retsregler naturligvis blive gjort til genstand for en lang række



# Justitsministeriet

## Lovafdelingen

Kontor: Formueretskontoret  
Sagsnr.: 2001-792-0560  
Dok.: JFN20860

**Besvarelse af spørgsmål nr. 57 af 16. januar 2002 (Alm. del - bilag 129) og spørgsmål nr. 109 af 1. februar 2002 (Alm. del - bilag 226) fra Folketingets Retsudvalg.**

### Spørgsmål nr. 57:

”Hvad agter ministeren at foretage sig i anledning af Europa-Kommissionens meddelelse (KOM (2001) 398 endelig udg.) til Rådet og Europa-Parlamentet vedrørende harmonisering af europæisk aftaleret, jf. (2000-01) alm. del - bilag 1110 og 1111?”

### Spørgsmål nr. 109:

”Ministeren bedes oversende kopi af de hørte organisationers udtalelser vedrørende Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret.”

### Svar:

Europa-Kommissionen offentliggjorde sin meddelelse om europæisk aftaleret den 11. juli 2001, og Kommissionen opfordrede i den forbindelse alle interesserede parter, herunder medlemsstaterne, til at indsende høringssvar til Kommissionen.

Til brug for udformningen af regeringens høringssvar anmodede Justitsministeriet en lang række myndigheder og organisationer mv. om en udtalelse om meddelelsen. Der vedlægges til besvarelse af spørgsmål nr. 109 en høringsoversigt samt en kopi af de indkomne høringssvar.

Det kan til besvarelse af spørgsmål nr. 57 oplyses, at regeringen i lyset af de indkomne høringssvar har afgivet en udtalelse om meddelelsen til Kommissionen den 17. januar 2002. Udtalelsen er sendt til Folketingets Retsudvalg den 1. februar 2002 til orientering.

Det er forventningen, at Kommissionen i løbet af 2002 vil udarbejde en grønbog om emnet, og at medlemsstaterne herefter vil blive hørt på ny om behovet for harmoniseringsforanstaltninger på formuerettens område.

**Ad 1: Frembyder det nuværende system nævneværdige vanskeligheder?**

Svaret på dette spørgsmål beror i sagens natur på, hvornår man anser noget for "vanskeligt".

Når dette spørgsmål vurderes, må man gøre sig klart, at fuld harmonisering er et uopnåeligt ideal i et fællesskab bestående af suveræne stater. Selv på de mangfoldige områder, hvor man allerede har harmoniseret - jf. opregningen i *bilag 1* til høringskrivelsens - er der således talrige og betydelige forskelle mellem medlemstaternes lovgivning på disse områder. Hvis ikke man helt skal afskaffe de enkelte landes formueretlige systemer (hvilket jo ikke ligger i forslaget, bl.a. fordi en sådan afskaffelse vil nødvendiggøre en tilsvarende europæisering af domstolssystemet) ligger det klart, at der altid vil være et vist - større eller mindre - område, hvor der trods en gennemført harmonisering fortsat vil være forskelle mellem de enkelte landes lovgivning. Det kan i den forbindelse påpeges, at unionslovgiveren i Washington accepterer betydelige forskelle blandt delstaternes formueretlige love, idet sådanne forskelle netop ikke betragtes som skadelige for udviklingen af et effektivt amerikansk indre marked.

På områder, hvor man har gennemført en *totalharmonisering*, må et utal af principielle spørgsmål om lovbogens rette fortolkning forventes at blive forlagt for EF-domstolen. Man behøver blot se på, hvor mange spørgsmål om den for erhvervslivet vigtige bestemmelse i domskonventionens artikel 5, nr. 1, der er blevet forelagt domstolen, før EU-lovgiveren måtte indføre en helt anden regel, jf. den nye domsforordning.

Givet den kendsgerning, at fuld formueretlig harmonisering således er et uopnåeligt ideal, må der stilles kvalificerede krav til, at vanskeligheder hidrørende fra forskellige formueretlige regelstrukturer skal begrunde en harmoniseringsforanstaltning. Efter vor opfattelse er der i hvert fald ikke grundlag for at fastslå, at de bestående forskelle mellem EU-medlemsstaternes formueret skaber nævneværdige vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked. Dette skyldes ikke mindst, at de erhvervsdrivende i vid udstrækning betjener sig af *kontraksregulering* - nationale såvel som internationale - og at der på en række områder er opbygget *sædvaner*, der langt mere effektivt og afbalanceret opfylder parternes behov for forudsigelighed, der må være formålet med enhver lovregulering på den kommercielle aftalerets område. Et vist behov for harmonisering gør sig måske gældende i relation til de præceptive regler. Men Kommissionens forhold knytter sig ikke hertil men til den almindelige formueret.

Fortalerne for en europæisk civilretlig lovbog (European Civil Code) har da heller ikke godtgjort, at forskellene i de nationale regler skaber vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked, jf. de kilder, der nævnes i fodnote 1 til Kommissionens meddelelse. Ej heller synes der at være belæg for den påstand, at disse forskelligheder skulle udgøre en væsentlig handelshindring, der holder mange handlende borte fra de fremmede markeder, jf. f.eks. *Lando i 40 Am. J. Comp. L. (1994) s. 573* og i *Julebogen (Handelshøjskolen, Juridisk institut) 1996, s. 11*. At man i praksis ikke ser dette behov, affærdiges undertiden med argumenter som følgende: "Erhvervslivets folk, som har behovet, erkender det måske ikke, eller lader sig overbe-



# Justitsministeriet

## Lovafdelingen

Dato: 6. februar 2002  
Kontor: Formueretskontoret  
Sagsnr.: 2001-7220/21-0023  
Dok.: JFN20869

### HØRINGSOVERSIGT

vedrørende

**Europa-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret**

**(KOM (2001) 398 endelig udgave)**

#### *1. Høring*

Til brug for regeringens høringssvar til Kommissionen har Justitsministeriet sendt meddelelsen i høring hos følgende myndigheder og organisationer:

Præsidenten for Østre Landsret, præsidenten for Vestre Landsret, præsidenten for Sø- og Handelsretten, præsidenten for Københavns Byret, præsidenterne for retterne i Århus, Aalborg, Odense og Roskilde, Den Danske Dommerforening, Dommerfuldmægtigforeningen, HK Landsklubben Danmarks Domstole, Advokatrådet, Amdsrådsforeningen, Arbejderbevægelsens Erhvervsråd, Autobranchens Handels- og Industriforening, Brancheforeningen for Forbrugerelektronik, Danmarks Automobilforhandler Forening, Danmarks Fiskeindustri- og Eksportforening, Dansk Arbejdsgiverforening, Dansk Dataforening, Dansk Detail Kreditråd, Danske Dagblades Forening, Dansk Ejendomsmæglerforbund, Danske Entreprenører, Danske Finansieringsselskabers Forening, Dansk Handel & Service, Dansk Markedsføringsforbund, Dansk Industri, Dansk Organisation af Detailhandelskæder, Dansk Textil Union, De Danske Bilimportører, Den Danske Boghandlerforening, De Samvirkende Købmandsforeninger i Danmark, Det Danske Handelskammer, Domstolsstyrelsen, DSB, El-installatørernes Landsforening, Entreprenørforeningen, Erhvervssammenslutningen G 1930, Finansrådet, Forbrugerrådet, Forbrugerrådet, Formanden for Forbrugerklagenævnet, Forsikring & Pension, Forbrugerrådet, FDM, Foreningen af fabrikanter og importører af elektriske husholdningsapparater (FEHA), Foreningen af Registrerede Revisorer, Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, Foreningen Danske Internetsider, Frederiksberg Kommune, Fællesforeningen for Danmarks Brugsforeninger, Handelshøjskolen i København, Handelshøjskolen i Århus, Håndværksrådet, IT-brancheforeningen, Kommunernes Landsforening, Konkurrencerådet, Københavns Kommune, Københavns Universitet, Landbrugsrådet, Landsforeningen Loyal Handel, Landsorga-

*Joseph Looke*  
1. oktober 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K.

**Vedr.: Europa-kommissionens høring om europæisk aftaleret**

Som grundlag for regeringens overvejelser vedrørende Kommissionens meddelelse om "europæisk aftaleret", jf. KOM(2001) 398, har Justitsministeriet bl.a. anmodet undertegnede professorer i formueret ved Københavns Universitet om at fremkomme med vore bemærkninger. I den anledning skal vi udtale følgende:

Som høringsskrivelsen er formuleret ønsker Justitsministeriet især at modtage synspunkter om:

1. Skaber forskelle i nationale "aftaleretlige" regler vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked?
2. Hvilke løsningsmodeller vil være mest hensigtsmæssige til at løse de problemer, der således måtte foreligge?

De "aftaleretlige regler", som omtales i Kommissionens skrivelse, er afgrænset til "regler om køb og aftaler om tjenesteydelser, generelle regler om opfyldelse af aftaler og om misligholdelsesbøjelser samt generelle regler om aftaleindgåelse og om aftalers gyldighed og fortolkning". Hertil kommer "regler om løsørepanant, regler om ugrundet berigelse samt i et vist omfang regler om erstatning i kontraktforhold mv." Ser man bort fra de nævnte regler om løsørepanant, står det klart, at det er et særdeles omfattende harmoniseringsprojekt, der lægges op til. Projektet dækker et retsområde, der svarer til hovedparten af obligationsrettens almindelige og specielle dele, jf. nærmere vor Lærebog i obligationsret (2000), afsnit 1.1.

nisationen i Danmark (LO), Liberales Erhvervs Råd, Post Danmark, Radiobranchen, Realkreditrådet, Syddansk Universitet, Ålborg Universitet og Aarhus Universitet.

## 2. Høringssvar

**Præsidenten for Østre Landsret, præsidenten for Vestre Landsret, præsidenten for Københavns byret, præsidenterne for retterne i Århus, Aalborg, Odense og Roskilde, Den Danske Dommerforening, Domstolsstyrelsen, Amtsrådsforeningen, Foreningen Registrerede Revisorer, HK Landsklubben Danmarks Domstole, Danske Dagblades Forening, Liberales Erhvervs Råd, og FDM** har ingen bemærkninger til Kommissionens meddelelse.

**Præsidenten for Sø- og Handelsretten** har anført, at det er urealistisk at forestille sig en harmonisere hele den europæiske formueret. Det foreslås, at Kommissionen i første omgang overvejer en harmonisering af reglerne om aftalers indgåelse og ugyldighed (aftaleret i snæver forstand), hvor der som følge af reglerne om de frie varebevægelser og e-handel synes at være et praktisk behov.

**Dommerfuldmægtigforeningen** finder det vigtigt, at man gennem udveksling af erfaringer og viden om forskellige systemer i EU får afklaret, hvor de afgørende forskelle ligger, før der påbegyndes en harmonisering på formuerettens område.

**Formanden for Forbrugerklagenævnet** har oplyst, at langt de fleste sager i nævnet vedrører tvister mellem danske forbrugere og erhvervsdrivende, og de eksisterende forskelle mellem medlemsstaternes aftaleretlige regler har derfor ikke hidtil givet anledning til særlige problemer.

**Forbrugerombudsmanden** har tilkendegivet, at han stiller sig tvivlende over for hensigtsmæssigheden af at fastholde den hidtidige harmoniseringsmetode, hvor harmoniseringen sker *ad hoc*, når der er konstateret et særligt behov. Med denne metode er der fare for, at man får skabt en fragmenteret europæisk aftaleret med indbyrdes modstridende bestemmelser. Forbrugerombudsmanden finder det vigtigt, at den europæiske aftaleret er på forkant med udviklingen. I de kommende år vil det således blive mere og mere aktuelt at kunne håndtere de problemer, der opstår i forbindelse med indgåelse og afvikling af forbruger aftaler på tværs af grænserne, og fra dansk side bør man ikke være afvisende over for at drøfte en harmonisering af den europæiske aftaleret. Forbrugerombudsmanden anbefaler bl.a., at der fastsættes bestemmelser, der gør det muligt for forbrugerne at støtte ret på reklameudsagn.

son, Community consumer law or social contract law could afford to see the protection of consumers or diffuse interests as not merely an *economic* issue, but as a matter of promoting *social* welfare in a much broader sense - with due respect for contract law variations among Member States.

#### 8. Concluding remark

The main task for EC contract law in the future will be *to balance* the objectives of harmonization, protection and recognition, and to reconcile these different approaches towards European co-existence.

#### Bibliography

- Hondius, Ewoud (1987), *Unfair Terms in Consumer Contracts*, Molengraaf Instituut voor Privaatrecht, Utrecht.
- Kahn-Freund, Otto (1978), 'Common Law and Civil Law - Imaginary and Real Obstacles to Assimilation', in Mauro Cappelletti (ed.), *New Perspectives for a Common Law of Europe*, European University Institute, Firenze.
- Krämer, L. (1986), *EEC Consumer Law*, Story-Scientia, Brussels.
- Reich, Norbert (1988), 'Protection of Diffuse Interests in the EEC and the Perspective of Progressively Establishing an Internal Market', *Journal of Consumer Policy*, 11, p. 395-417.
- Teubner, Gunther (1983), 'Substantive and Reflexive Elements in Modern Law', *Law & Society Review*, 17, p. 239-286.
- Wilhelmsson, Thomas (1990 b), 'Harmonization of private law rules - A Finnish perspective', *Finnish national report to the XIIIth Congress of the International Academy of Comparative Law*.
- Wilhelmsson, Thomas (1990 a), 'Mot en Europeisk Kontraktsrätt', in *Europeisk rätt i utveckling*, Juristklubben Codex, Helsingfors.

**Forbrugerrådet** har ikke afgivet et selvstændigt høringssvar, men har i stedet henvist til en udtalelse fra organisationen "European Consumer Law Group" (ECLG), som Forbrugerrådet er repræsenteret i.

**Advokatrådet** har anført, at især små og mellemstore virksomheder i dag i et vist omfang afholder sig fra at deltage i grænseoverskridende transaktioner inden for EU, fordi risikoen ved ukendskab til de andre medlemsstaters regler, alternativt omkostningerne til en afklaring af usikkerhederne, ofte ikke står mål med værdien af den pågældende transaktion. Advokatrådet støtter fortsatte fællesskabsinitiativer til øget harmonisering, men understreger dog, at harmonisering af flere retsområder med fordel også kunne omfatte en bredere kreds af lande end blot EU-landene. FN kunne være et relevant forum for et sådant arbejde.

**Finansrådet** finder, at der kan være behov for en harmonisering af aftaleretten, navnlig på e-handelsområdet. Finansrådet finder dog, at Kommissionen bør skabe et bedre overblik over, hvilke grundlæggende forskellige der eksisterer på aftalerettens område, således at man bedre kan tage stilling til, hvilke fordele der vil være forbundet med en harmonisering.

**Realkreditrådet** har oplyst, at man ikke kan påpege vanskeligheder ved gennemførelsen af det indre marked, der skyldes forskelle i medlemsstaternes aftaleretlige regler.

**Forsikring og Pension (F&P)** har generelt oplyst, at der efter deres opfattelse eksisterer et behov for dels at kortlægge forskellene i medlemsstaternes lovgivning på området, dels at overveje eventuelle harmoniseringstiltag. Forsikring og Pension har peget på, at den efterhånden ganske omfattende sektorvise regulering af det aftaleretlige område har betydet, at området i dag forekommer uoverskueligt, hvilket forstærkes af en uensartet gennemførelse af EF-direktiverne i medlemslandene.

**Landbrugsraadet** har oplyst, at det ikke er rådets opfattelse, at udviklingen af det indre marked hindres af problemer i forbindelse med indgåelse, fortolkning eller gennemførelse af kontrakter på tværs af grænserne, ligesom det heller ikke er rådets opfattelse, at forskelle i medlemsstaternes aftaleretlige bestemmelser svækker interessen for grænseoverskridende transaktioner. Landbrugsraadet har dog udtrykt ønske om, at CISG (De Forenede Nationers Konvention om aftaler om internationale køb) gøres til EU-lovgivning.

**Dansk Handel & Service** finder det positivt, at der tages initiativer, som har til formål at lette virksomhedernes muligheder for samhandel på tværs af grænserne i EU. På nuværende tidspunkt har de forskellige aftaleretlige bestemmelser i de europæiske lande en begrænsende ef-

traditions" of the European peoples will go down the drain - and will drag Scandinavian contract law down with it.

## 7. The supply and demand distortions. Private international law

7.1. As mentioned earlier, the approximation of laws is usually argued on the assumption that different national regulations affect supply and demand negatively by restricting or distorting intra-Community trade. This is obviously true as regards technical standards for industrial products etc. (sec. 7.3. *infra*), but for contract law it is very doubtful whether Community provisions are indeed necessary, except for specific transnational issues such as the terms used by airline companies or in package travel contracts.

7.2. Regarding the distortions of the "demand" (i.e. the consumer scepticism towards border-crossing affairs), in many cases the consumers' trust in the legal system and in its capability to protect consumers' interests would be more adequately ensured by *private international law rules* determining that the law of the consumers' own country will be applicable in trans-border transactions. Community law has in fact established such conflict-of-law rules.

According to Art. 5 of the EEC (Rome) Contracts Convention<sup>7</sup> the most important international consumer contracts - including mail orders etc. - shall, in the absence of a choice of law (i.e. a private law choice), be governed by the law of the country in which the consumer has his habitual residence. According to the same article the consumer shall not, in these circumstances, by a choice of law, be deprived of the protection afforded to him by the mandatory rules of law of his own country.

The Contracts Convention is supplemented by the EEC (Brussels) Judgments Convention<sup>8</sup> which in Art. 14 allows the consumer to proceed against a foreign party to a contract in the courts of that consumer's country of domicile. Furthermore, proceedings may be brought against a consumer by the other party to the contract only in the courts of the consumer's country of domicile. This provision, with a few minor exceptions, cannot be departed from by an agreement.

<sup>7</sup> Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations (80/934/EEC).

<sup>8</sup> Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters (1968, amended in 1978 and 1982).

It therefore seems that different national rules would not keep consumers from entering into cross-border deals in these cases. The private international law laid down in the conventions ensures that consumers, relying on the law and the courts of their own country, dare to buy cross-border.

From the viewpoint of consumer law or social contract law, the shortcomings of the private international law solution stem not from the fact that it respects several different legal systems, but rather that the EEC conventions mentioned - especially the Rome Contracts Convention - limit the applicability of the protective conflict-of-law rules (Art. 5) more narrowly than would be advisable<sup>9</sup>. It might be worthwhile to consider inserting in the Contracts Convention a new general provision like the one in Art. 10, no 8 of the German Act on general contract terms (AGB-Gesetz) according to which an agreement that foreign law is applicable to the contract is prohibited in so far as no legitimate interest in the application of such law exists<sup>10</sup>. (Art. 7 of the Rome Contracts Convention also pursues this course but - so it seems - not nearly to the same degree).

7.3. As regards the possible distortions of the intra-Community "supply" situation caused by different national rules, there may be more to be said, but again the diverging *contract laws* is surely not the main issue. The obstacles to the free movement of goods and services in the internal market are mainly to be found in the differences related to technical standards (including product safety standards) and indirect taxes as well as to *competition law* and *marketing law* in general.

In my view the different Member State laws protecting the consumers' economic interests in contract law cases have only a limited influence upon the establishment and functioning of the internal market<sup>11</sup>. For this rea-

<sup>9</sup> See Norbert Reich's paper above (II. 2e).

<sup>10</sup> "... in Fällen, in denen hierfür kein anerkennenswertes Interesse besteht".

<sup>11</sup> See Kahn-Freund 1978, p. 141: "In the field of private law substantive harmonization may often be found unnecessary where clear and reasonably uniform conflict-of-law rules exist or can ... be established ... The selection of areas of law to be harmonized must be dictated by practical requirements and by nothing else. The harmonization of fundamental principles of private law, of the general principles of the law of contracts ... does not belong to these requirements. It is not needed for a functioning and successful economic community. It would not even be a requirement for a political community, not even for a very close federation". Contrary hereto Krämer 1986, pp. 180 (183), p. 388. Also Hondius 1987, pp. 244, clearly sees the contract law variations within the Community as endangering free competition of goods and services between the

fekt på samhandlen, og det er på den baggrund tilfredsstillende, at Kommissionen ønsker at vurdere behovet for at harmonisere de aftaleretlige bestemmelser. Dansk Handel & Service har peget på, at små og mellemstore virksomheder ikke sjældent oplever, at leverandører har en størrelse, der gør det muligt for dem ensidigt at fastsætte aftalevilkårene. En eventuel senere uoverensstemmelse stiller den mindre virksomhed i en ugunstig position uden detailkendskab til det valgte regelsæt.

**De Samvirkende Købmænd** har henvist til høringssvaret fra Dansk Handel & Service.

**Dansk Industri** har oplyst, at man ikke har kendskab til konkrete eksempler på, at forskellene i de nationale aftaleretlige regler skulle skabe vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked. Dansk Industri finder derfor ikke, at der er noget større behov for EU-initiativer på det aftaleretlige område. Dansk Industri har endvidere anført, at i det omfang der findes klare og effektive værnetings- og lovvalgsregler, vil markedsaktørerne selv være i stand til agere hensigtsmæssig.

**Dansk Arbejdsgiverforening** har ikke har bemærkninger til meddelelsen, idet meddelelsen ikke vedrører arbejdsretten.

**Landsorganisationen i Danmark (LO)** kan ikke støtte initiativer, der vil kunne anfægte den eksisterende ordning på arbejdsmarkedet.

**Danmarks Rederiforbund** har oplyst, at der inden for søfartsområdet ikke er behov for hverken en bindende eller ikke-bindende EU-harmonisering af kontraktretten. De nugældende søretlige regler udgør ikke nogen hindring for udviklingen af det indre marked. En EU-harmonisering vil efter forbundets opfattelse kunne være direkte skadelig for skibsfartserhvervet. Forbundet har endvidere anført, at initiativer på søfartsområdet bør ske på et bredt internationalt grundlag, idet området allerede i dag er gennemreguleret af internationale konventioner og standardkontrakter.

**Dansk Textil Union** har oplyst, at de eksisterende aftaleretlige regler i dag opfylder detailhandelns aktuelle behov, og at Kommissionens hidtidige fremgangsmåde, hvor Kommissionen behandler problemstillingerne efterhånden, som de opstår, vil være tilstrækkelig i en årrække. Der er således ikke behov for en større fællesskabsindsats på området.

**Aarhus Universitet** har anført, at behovet for en vidtrækkende harmonisering af de nationale formueretlige regler forekommer overvurderet. Hensynet til en tilfredsstillende udvikling af

considerations otherwise prescribed by law (compare Reich 1988 on "positive integration"). Such an approach leads us on the road to more mandatory legislation in order to prevent the formation of unreasonable contracts or to proclaim their invalidity, and the amendment of such firm and specific rules may very well take place in conformity with the aim of harmonizing contract law in Europe. It might even lead to the establishing of some new common material values.

However, this also means rules or legal principles imposed on members of society *from above*. Although this underlining of the need to protect weaker contracting parties by rule of law is of course "part of the truth" it is certainly not "the whole truth", nor is it "nothing but the truth".

As I see things, the social trend of contract law also *requires another* dimension, which it does in fact have, especially in Scandinavian law, but which might be considered inconsistent with the aim of harmonization within the Community.

A true "social" contract law, in my view, must to some extent be a reflexive one (compare Teubner 1983). The legislator, the judge or any other administrative or judicial body should always have an ear to the ground listening for "social acceptance" from the various groups of the population involved - and should of course be allowed the necessary legal latitude to do so.

If the social dimension of contract law is viewed not only from a *protective* angle but from a *reflexive* (or responsive) one as well, however, (some of) the historical, cultural and otherwise "local" differences must be recognized. And for the reason given, any "social contract law" should be accepted partly as a *national creature*. Instead of looking at the various national solutions of legal problems as merely obstacles to a desirable market integration, the Community should to a greater extent recognize legal variety as offering legitimate answers to different demands. This may be seen by some as a "threat" to the establishment of an economically unified internal market as it endangers the unity of contract law in The Community.

The question is *whether* and *how* such a reflexive social approach can survive at all in a harmonized and integrated EC context.

## 6. The principle of subsidiarity

Some support for this "recognition approach" may, however, be found in the Treaties themselves. The Preamble to the EU Treaty specifically

expresses the desire to deepen the solidarity between the European peoples "while respecting their history, their culture and their traditions", and it further resolves to continue the process of creating a European union, "in which decisions are taken as closely as possible to the citizen in accordance with the principle of subsidiarity" (cf. also Article A, second paragraph). In addition, a new Article 3 B has been inserted in the EC Treaty also saying (in paragraph 2) that the Community (in areas which do not fall within its exclusive competence) shall take action "in accordance with the principle of subsidiarity, only if and so far as the objective of the proposed action cannot be sufficiently achieved by the member states".

This may not seem to add much to the original rules since, under Article 100, harmonization must always relate to matters which "directly affect the establishment or functioning of the common market"; but, for one thing, many Community measures so far have in fact a rather thin claim to do so<sup>6</sup>, and, for another, the inclusion of the subsidiarity principle as *a common principle in the Preamble* to the EU Treaty may endow it with greater legal importance.

The principle of subsidiarity is also linked to the *principle of proportionality*, which requires that restrictions be necessary, appropriate and proportional to the legitimate goal of the regulation in question.

I am well aware, of course, that the subsidiarity principle refers to the political hierarchy, and that the principle operates at the *political* rather than at the *legal* level. The subsidiarity principle *should*, however, be able to influence not only the rule-making process itself, but also the *outcome* hereof in the shape of framework rules, allowing the recognition of national differences in legal usage and making usage tend towards increasing respect for the diversities rather than towards harmonization, in so far as the establishment or functioning of the common market is in fact not "directly" affected. The principle of subsidiarity should be seen as a counter-balance to the increasing powers of the Community institutions which may be tempted to reduce unacceptably the latitude the member states' legislatures have enjoyed so far. And in accordance with the subsidiarity principle the burden of proof would appear to be on the Commission when making proposals for further harmonization. If the Community institutions prove only to be paying lip-service to the principle of subsidiarity there is a real risk that the proclaimed respect for the different "history, culture and

<sup>6</sup> Cf. Norbert Reich, paper above (I. 3b., Re: the justification duty).

EU's indre marked vil således også kunne tilgodeses ved internationale privatretlige regler, ved sektorvis harmonisering samt ved det internationale erhvervslivs egen handels- og kontraktpraksis. Universitetet har anført, at ensartede regler ikke altid bør være målet. Selv om der kan argumenteres for harmonisering, bør det ikke ske i form af en egentlig lovbog, hvis eksistens efter universitetets opfattelse vil stride mod nordisk lovgivningstradition, ikke nødvendigvis medføre bedre regler, og med stor sikkerhed vil gøre det vanskeligt efterfølgende at ændre og justere reglerne. Universitetet har i stedet anbefalet, at man indskrænker sig til at formulere nogle vejledende principper, eventuelt i modellovsform, som de nationale kontrakt-koncipister, lovgivere og domstole får mulighed for at vælge eller på den anden måde lade sig påvirke af, men som ikke har karakter af en ny fællesskabslovgivning.

**Københavns Universitet** har anført, at medlemsstaternes forskellige formueretlige systemer ikke frembyder så store vanskeligheder, at det begrunder en generel EU-retlig harmonisering. Forskellene skaber efter universitetets opfattelse ikke nævneværdige vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked. Baggrunden herfor er ikke mindst, at de erhvervsdrivende i vid udstrækning betjener sig af kontraktregulering, og at der på en lang række områder er opbygget sædvaner, der effektivt og afbalanceret opfylder parternes behov. Universitetet har herudover anført, at selv om det måtte antages, at en omfattende privatretlig harmonisering kunne indebære fordele for det indre markeds udvikling, vil sådanne fordele næppe kunne opveje de betydelige ulemper, en sådan harmonisering vil føre med sig.

4.3. Putting social justice and welfare to the force has partly been recognized in modern EEC law. A *consumer protection policy* has been formulated and reformulated several times since the first Consumer Programme of 1975, and according to Article 100 A of the EEC Treaty (as amended by the Single European Act), the Commission's proposals for the approximation of laws will, as regards consumer protection, "take as a base a high level of protection".

Further, the new Treaty on European Union (EU Treaty) adds to the EEC Treaty (which is now to be the EC Treaty<sup>2</sup>) a new article, 129 A, explicitly concerning consumer protection. This new article takes a tiny step further towards the recognition of diffuse interests, since the previous Article 100 A refers to consumers' interests solely in the context of harmonization (aiming at the establishment and completion of the internal market), while the new article adds the criterion of "a high level of consumer protection" in a wider range of legislative measures than those solely concerned with the completion of the internal market. According to Art. 129 A, the Community shall take specific actions which (subsidiarily) *support and supplement* the policy pursued by the member states.

Still, whenever the Community takes action in this field the aim is always harmonization, is always further integration and equalization through extensive rule-making. As stated in the Preamble to the EU Treaty, the Community has resolved "to continue the process of creating an ever closer union among the people of Europe" .... "in order to advance European integration".

The Community has declared itself to be *pro* consumer protection and *pro* the protection of diffuse interests in a wider range than purely economic matters, but this seems to be carried out in ways that reduce the latitude for social responsiveness which certain member states' authorities have enjoyed hitherto. Consumer protection has been put forward as a fundamental consideration of its own, but still it seems to be subordinate to traders' basic right of market access which makes this protective or "social" trend acceptable only as far as it accords with the principal aim of harmonization. Sometimes one even gets the impression that this "social responsibility" is just a cover-up for the real task, which would be to create a new European nationality or even a new European human being (which in my view would be a mortal sin).

<sup>2</sup> According to Article G (1) of the EU Treaty, amending the EEC Treaty, the term "European Economic Community" shall throughout the Treaty be replaced by the term "European Community".

It would be a mistake to take for granted that legal protection of consumers or diffuse interests will be ensured or improved only through generally binding Community rules. From the viewpoint of Scandinavian contract law, arguments against excessive harmonization of contract law are found in legal tradition, legal culture and the satisfactory functioning of the current legal system. Harmonization should not be a goal in itself (e.g. Wilhelmsson 1990 a, p. 279).

We still await the day when the concern for diffuse interests ("social justice") is shown in such a way that the *social* perspective is seen in practice to receive a higher priority than the promotion of free trade through further integration<sup>4</sup>. And the "social perspective" refers not only (and not even in particular) to the enactment of common protective rules but *also* (and, in this context, especially) to the recognition of *different national approaches* to the required *social response* in contract law and to a variety of legal remedies suitable for meeting this demand in different parts of the Community<sup>5</sup>, cf. 5 below.

## 5. "Social" contract law from a reflexive angle

From a critical viewpoint, it seems appropriate to look further into the word "*social*". What does it actually mean and, especially, what does it mean in connection with contract law?

As already shown, one may focus on a *protective* aim, and assume that the phrase "social contract law" refers to protective *rules* and protective

<sup>3</sup> Traditionally, in the Community there has been a North-South decline in the area of consumer policy and consumer protection. The Southern European countries have generally been much less engaged in consumer problems than the countries in the North, but these differences are gradually growing smaller. New national consumer codes have been enacted in e.g. Portugal and Greece.

<sup>4</sup> I am not overlooking the fact that the member states are often free to maintain or introduce more stringent protective measures than prescribed in the Community provisions (cf. e.g. Article 129 A paragraph 3 of the EC Treaty). Such measures still have to be compatible with the (sometimes over-regulated) EC law and are not allowed a more flexible and "responsive" approach in contravention of the detailed EC regulation.

<sup>5</sup> Although the need for certain minimal protective standards is indisputable and can be argued on an EEC level (in the form of minimum directives or recommendations) as well as nationally and worldwide, neither an independent protection policy nor a free trade concern can justify total uniformity in contract law (cf. 7 infra).

PRÆSIDENTEN FOR ØSTRE LANDSRET

Akt.nr. 23



FFW

Den - 1 OKT. 2001  
J.nr. 40A-OL-31-01

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. modt.  
- 2 OKT. 2001

Ved skrivelse af 14. august 2001 (j.nr. 2001-7220/2-0023) har Justitsministeriet fremsendt meddelelse af 11. juli 2001 fra Kommissionen vedrørende europæisk aftaleret med anmodning om en udtalelse.

I den anledning skal jeg meddele, at det fremsendte ikke giver anledning til bemærkninger.

*Ziegler*  
Ziegler

*Finn Haargaard*  
Finn Haargaard

Justitsministeriets lovafdeling 2/10-01  
2001-7220/21-0023

4. The primary objectives of contract law

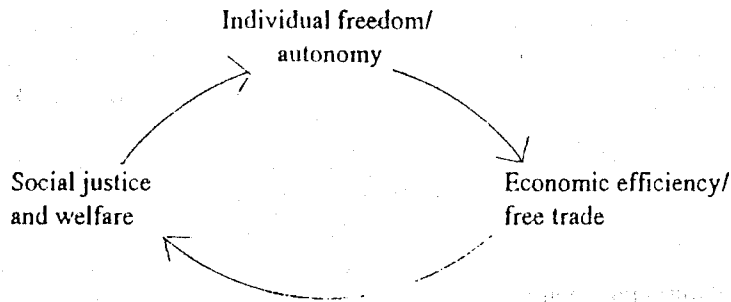
4.1. At this point let us stop and ask what after all should be considered the *primary objectives* of contract law.

One can establish three fundamental goals for contract law and indeed for market law in general:

1. To preserve *individual freedom* (autonomy),
2. To promote *economic efficiency* (free trade),
3. To ensure *social justice* (welfare).

This goes for national law as well as for EEC law, but things might differ from a domestic point of view and through EEC spectacles, respectively.

It is my postulate that none of these goals are worth anything without the two others. However, to keep an open mind as to which goal (if any) is to be considered the most important, I prefer to visualize the three in this way:



Traditionally, the individual autonomy is considered to be the foundation stone on which all contract law and the whole market economy are built. This is formulated in the doctrine of "Freedom of Contract", which (1) ensures economic efficiency and (2) hereby contributes to the social welfare of society and individuals, which again (3) is a prerequisite for true individual freedom. The ring is closed!

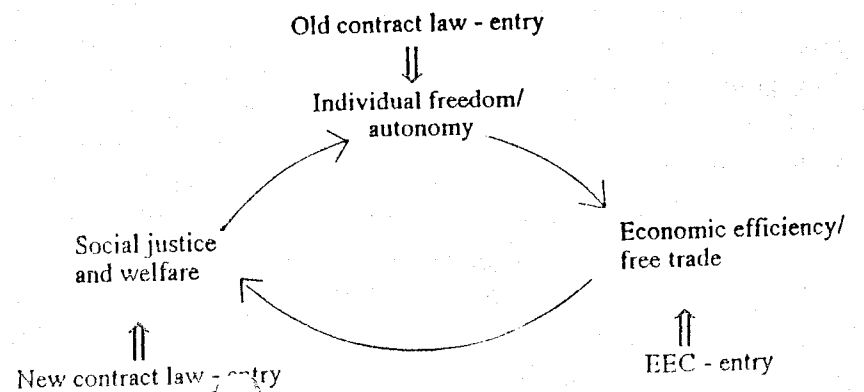
4.2. Individual contractual freedom is of course not without limitations. Some limitations, such as mandatory protective rules, are set through consideration for other individuals (social justice/welfare), while other limitations, e.g. rules on restrictive practices and marketing practices, are set for the sake of free trade (economic efficiency).

Likewise, the goal of economic efficiency must be adjusted to the freedom of contract, which as a rule allows individuals and enterprises to follow other than purely economic considerations or to be "micro-minded" and selfish in an economically ineffective way. This goal must also be adjusted to the goal of social justice and welfare.

The latter adjustment has, however, proved to be somewhat problematic when looked upon in an *EEC-context*. The European *Economic Community* has been established to create a common market with free movement of goods and services. The Community has from the start been focusing on free trade and has - at least in the beginning - chosen to see social welfare as a natural and almost inevitable result of the increasing exchange of goods. From an original EEC point of view, economic efficiency on the market, achieved through harmonization and the establishing of uniform EEC law, was to be the sole answer to all our prayers.

In national state law, including Scandinavian, the social trend of contract law has, on the other hand, for some time been recognized as an independent legal leitmotif and as a legal ground for legislative and judicial action in direct contravention of the commercial interests of enterprises and, for that matter, the effectiveness of trade. This is shown by the implementation of a comprehensive body of mandatory protective rules, by an extensive use of general clauses or other kinds of legal standard and by a widespread use of consumer representatives not only in the law-making process but also in the remedy-giving bodies which flesh out the vague standards and ensure consumer redress (e.g. The Consumer Complaints Board).

This relatively new approach, which characterizes at least modern Scandinavian contract law, may in relation to the old autonomy approach and the free trade approach of the EEC be illustrated by the different ideological and theoretical entry points to the ring mentioned above:



Vestre Landsret  
Præsidenten

Jmt. Mdt.  
28 SEP. 2001



Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

H 50

J.nr. 40A-VL-31-01  
Den 27/09-2001

I et brev af 14. august 2001 (J.nr. 2001-7220/21-0023) har Justitsministeriet anmodet om en udtalelse om Europa-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret.

I den anledning skal jeg meddele, at landsretten ikke finder anledning til at fremkomme med bemærkninger.

Med venlig hilsen

Bjarne Christensen

Justitsministeriets lovafdeling 28/9-01  
2001-7220/21-0023

### 3. Nordic legal ties versus EEC harmonization

3.1. When talking about harmonizing contract law in an EEC context it is tempting to compare this effort with the traditional *harmonization of the Nordic law*, which has been going on since the second part of the 19th century. Compared hereto, the EEC Community seems to be facing quite a different task.

The *Nordic* harmonization of contract law has "grown from" the historical, linguistic and still-existing cultural unity of the Nordic countries and is based on common ideological and political values. The main social values in the Nordic countries are so similar, and have developed in such a similar way, that a common social basis has been established, which quite naturally will promote uniformity in the field of law as well. The close family tie between the Nordic countries has grown up in an almost "organic" way and has only been recognized and made stronger by determined cooperation in legal matters (see Wilhelmsson 1990 b).

Not until recently has the Nordic harmonization also been argued strongly as a means of increasing the intra-Nordic trade and economic cooperation.

3.2. As long as one can rely on a common cultural background based on mainly common social values, including a common legal heritage, many things need no explicit expression in statute law. In these cases any judge would presumably base his decisions on a certain set of considerations and be able to reach conclusions which would be generally recognized by his colleagues and by the parties to the case. This would be the case even if he - within the framework of some basic legal principles - has to "invent" the law himself. If the legislator wants to point out some guidelines, it may often be quite safe to stop at legal standards or other kinds of broad outline.

In other words, the rather close cultural unity of the Nordic countries seem to lead "spontaneously" to a great degree of harmonization, if only legal practice (and legal doctrine) is allowed the latitude to develop in accordance herewith. The increasing use of general clauses in Nordic contract law seems to confirm this. While the older - and "smaller" - general clauses in Nordic contract law, including Art. 33 of the Nordic Contract Act, were applied very differently in the legal usage of the Nordic

countries, the new "more general" clause in Art. 36 has surely formed the basis for a much more uniform application<sup>1</sup>.

3.3. Contrary to Nordic harmonization, *EEC-harmonization* cannot be said to be "growing from" a common cultural and legal background. Instead the EEC law has to compromise and to combine different legal traditions and different legal principles.

Right from the start the efforts at harmonization within the EEC have explicitly been argued on the grounds of economy and trade: not to meet democratic demands, but to create equal conditions of competition in all the member states. This is necessarily of great importance to the intensity and the proportion of the legislation as well as to the choice of legal remedies. The EEC provisions are very often extremely detailed, and their number is huge.

3.4. EEC law always has to base itself on a detailed written regulation in order to *create* a not-previously-existing common legal understanding. Although the Community also makes use of general clauses as we have recently seen in the draft proposal for a new directive on unfair terms in consumer contracts, such remedies here seem to be considered a necessary evil rather than a desirable way of reflecting the social need and the sense of justice "from below". As regards uniformity in the *application* of a general clause, the EEC authorities cannot rely on a common "EEC way" of legal thinking and therefore to a greater extent have to "spell out" various criteria (compare Hondius 1987 pp. 246, Wilhelmsson 1990 a, p. 271).

It is quite symptomatic that, for example, in its draft proposal for the new directive on unfair contract terms, the EEC Commission finds it necessary to draw up a "blacklist" supplementary to the general requirement of fairness while in Scandinavian contract law the general clause in the Contract Act Art. 36 has been considered quite sufficient.

I am well aware that the national legislations of some member states have also employed similar "blacklists" or "grey lists", cf. the German act on general contract terms (AGB-Gesetz). But the German legislative tradition differs from the Nordic, as German statute law has always been of a much more comprehensive and detailed nature.

<sup>1</sup> On this point I slightly disagree with Thomas Wilhelmsson who recently, in another context, stated that the new Art. 36 of the Nordic Contract Act has *not* led to a greater degree of Nordic harmonization or uniformity in this field. See Wilhelmsson 1990b, p. 14.

# Københavns Byret

Tlf. 33 44 80 00

JFW

Præsidenten  
Domhuset, Nytorv

1450 København K

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade, 10  
1216 København K

Jmt. modt.

09. OKT. 2001



Akt.nr. 31

Fax 33 44 84 88  
Telefontid kl. 8.30-15.00

Eksp. kl. 9.00-15.00

04/10 2001  
Rettens nr. 09-01.035

Angående meddelelse om europæisk aftaleret i høring hos berørte myndigheder og organisationer i EU-medlemslandene (j.nr. 2001-7220/21-0023)

Ved brev af 14. august 2001 har Justitsministeriet anmodet om en udtalelse om ovennævnte meddelelse.

Københavns Byret har ikke bemærkninger til meddelelsen.

Med venlig hilsen

Claus Larsen

Justitsministeriets lovafdeling

9/10-01

2001 - 7220 / 21 - 0023

Because of the different social and legal traditions and the varying values in the single Member States, the existence on a Community level of such "reflexive law", which allows the values of law - to a certain extent - to grow up from below, would inevitably lead to legal differences ("legal pluralism"). Will this be acceptable in a Community dimension, or must the Scandinavian model for social responsiveness (or social responsibility) in contract law be sacrificed for the sake of European integration?

The "moral" of this report would be that any true "social contract law" should not only ensure a high level of legal protection on a free trade basis, but should also require a recognition of different national, historical, cultural and - broadly speaking - "social" backgrounds within Community society. The slogan for a social approach to contract law should be more: "Recognize, not harmonize" to meet the "social reality" and the sense of justice among various parts of the Community population. This would add a new end to the principle of subsidiarity (in the EU Treaty). As regards consumer contracts, which especially focus social responsibility, the report argues further<sup>more</sup> that this can largely be done without any risk of severely damaging the free exchange of goods and services.

## 1. Introductory remark

The major questions of economics, market regulation and social structure of society have increasingly been recognized in different countries as common problems requiring a supranational response. This has become more and more apparent as the magic year of 1993 and the completion of the internal market is drawing closer.

This new era of European co-operation in many ways stands for - or is based on - a new legal rationality which will challenge e.g. Scandinavian contract law.

## 2. To rule and to respond

2.1. The law has two basically opposing functions: to *rule* and to *respond*; "to rule" in the sense that society has to establish a certain legal order and is expected legitimately to fulfil various social missions, and "to respond" in the sense that law must answer to societal needs as well as to the needs and the legal status of individuals.

Any legal system has "to rule" and "to respond" at the same time, but not necessarily to the same degree. The Scandinavian model for social contract law is in certain aspects very responsive/reflexive, almost following the device: "Live, and let live", whereas the EEC model is to a far greater extent seeking a comprehensive "European Order" as a basis for determining legal positions in order very decisively to "rule" the common market.

The responsiveness (and informality) of Scandinavian contract law shows in different ways: by recognizing the formation of contracts on the basis of "social-typical conduct" (quasi-contracts), by judging the validity of contracts on the basis of a general requirement of "fairness", by interpreting the contracts very "pragmatically" (also taking into account the social and commercial status of the parties), and by employing in many connexions "legal standards" which are often to be "filled out" in practice by quasi-legal bodies dominated by lay judges (e.g. The Consumers Complaints Board).

Contrary hereto, contract law in an EEC context has always been seen in the light of harmonization and the creation of equal conditions of competition. This approach calls for a common/uniform response to the major questions of market regulation as well as to social and contractual protection.

2.2. The topic of this volume is very broadly defined as "Critical Contract Law" - with the two additions: 1) "in a *comparative* perspective" and 2) "in a *social* perspective".

Focusing especially on a theme concerning the relation between *the European Community* and *Scandinavian contract law*, this paper will adopt both perspectives at the same time. It will discuss the possible co-existence of a very firm and detailed EEC regulation (aiming at harmonization/integration/equalization), on the one hand, and a more pragmatic, casuistic and to a greater extent "reflexive" Scandinavian contract law, on the other.

The two perspectives mentioned point mainly to the efforts of *harmonizing* contract law in Europe and to the possible establishing of some new *common values* or common legal principles of contract law.

To what extent, then, is it possible to recognize and accept the national or local diversities which flow from different historical and social backgrounds or from different concepts of justice? Or to rephrase the question: how can the Scandinavian model for the implementation of a social dimension in contract law possibly survive within the EEC?



Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

WSP  
Jmt. modt.  
28 SEP. 2001

Præsidenten  
Domhuset, Albanigade 28  
5000 Odense C  
Åbent man-tor 8-15, fre 8-14  
Tlf. 66 11 47 12  
Fax 66 12 97 12

J.nr. 09-2001.31

26. september 2001

Ved skrivelse af 14. august 2001 (j.nr.2001-7220/21-0023) har ministeriet anmodet om en udtalelse om meddelelse om europæisk aftaleret i høring hos berørte myndigheder og organisationer i EU-medlemslandene.

I den anledning skal jeg på egne vegne og på vegne præsidenterne for retterne i Århus, Aalborg og Roskilde oplyse, at vi ikke har bemærkninger til udkastet.

Med venlig hilsen

  
H.P. Rosenmeier

Justitsministeriets lovafdeling  
2001 - 7220 / 21 - 0023  
28/9-01

PERSPECTIVES  
OF CRITICAL  
CONTRACT LAW

Edited by  
Thomas Wilhelmsson

This book contains the plenary reports and a selection of working group reports from a seminar on critical contract law held near Helsinki in May 1992. The purpose of the seminar was to bring together the ongoing discourses on the welfare state and its crisis, and on new alternative paradigms of contract law with the discourse on international harmonization of contract law, especially in Europe and within the European Community. The theory of contract is related to other social theories such as the theory of a risk society. The book discusses the possibilities of socially oriented perspectives of contract law in the next millennium. It contains articles written by prominent scholars from England, Germany, Italy, The Netherlands, Denmark, Norway and Finland, amongst others.

**Dartmouth**  
Publishing Company

Dartmouth Publishing Company Limited  
Gower House, Croft Road, Aldershot,  
Hampshire GU11 3HR, England.

ISBN 1-85521-319-2



9 781855 213197

## Scandinavian Contract Law within the EEC

A social dimension in contract law by harmonization or  
recognition

Palle Bo Madsen

The EEC traditionally aims at legal harmonization in order to improve intra-Community trade. The establishing of the Internal Market is one step further in this direction. In the Private Law sphere the rules on Contracts and Sales apparently are to be made uniform, one way or another, since national differences are said to restrict or distort the free movement of goods and services within the Common Market. "Social contract law" here presumably refers to common protective rules or standards in matters related to the protection of consumers or other "weaker" contracting parties. An important argument adduced in favour of this uniformity in the field of consumer contracts, has been that different national regulations would tend to make consumers sceptical and keep them from buying cross-border, which would again endanger the very idea underlying the Internal Market. This leads to harmonizing by an extensive use of detailed rules.

Contrary hereto, Scandinavian law on contracts and consumer protection has long been characterized by the use of framework rules, legal standards, general legal clauses, guidelines etc., and by consumer representation in legislative work and in the dispute settlement procedure. By the use of such legal standards (along with more detailed rules on specific matters) and by the participation of consumer representatives in the remedy-giving bodies (e.g. the Consumer Complaints Board), the system has ensured a certain "reflexivity" or "responsiveness" in the administration of law.

Den Danske Dommerforening  
v/ fungerende formand  
Landsdommer Arne Lyngesen  
Østre Landsret  
Bredgade 59  
1260 København K.

25. september 2001  
(j.nr. 113/2001)

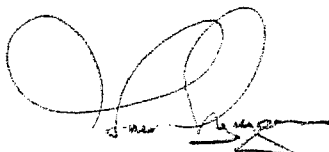
Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Vedr. J.nr. 2001-7220/21-0023.

Ved skrivelse af 14. august 2001 har Justitsministeriet, Lovafdelingen, anmodet Den Danske Dommerforening om en udtalelse vedrørende Europa-kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret.

I denne anledning skal jeg meddele, at høringen ikke giver Dommerforeningen anledning til bemærkninger.

Med venlig hilsen



Arne Lyngesen



igen.

Det skal endvidere bemærkes, at en omfattende og generel harmonisering eller ensretning af *grundlæggende formueretlige begreber* i en "almindelig" fælleseuropæisk lovbog umiddelbart vil skabe *disharmoni* i forhold til de omfattende nationale regelsæt, som eksisterer og fortsat vil eksistere på specialområder. Retssystemets indre harmoni bliver sat overstyr i de enkelte medlemsstater, fordi specialdisciplinerne mister deres "base" i den traditionelle nationale "almindelige obligationsret". Alternativt forestår et uoverskueligt arbejde med at "tilpasse" al sekundær national lovgivning til de nye begreber og principper.

Forsøg på at indføre grænse-, kultur- og traditionsoverskridende "lovbøger" er set før – og har lidt skibbrud i situationer, hvor de kulturelle og mentale barrierer var betydeligt mindre markante. Ikke mindst de argumenter, der i sin tid blev fremført mod professor Fr. Vinding Kruses fejlslagne forsøg på i 1948 at introducere en *nordisk* lovbog, kan med endnu større vægt fremføres mod indførelsen af en *europæisk* lovbog.

Konkluderende skal det anbefales, at man indskrænker sig til at formulere nogle vejledende principper, eventuelt i Restatement- eller modellov-form, som de nationale kontraktskoncipister samt lovgivere og domstole får mulighed for at *tilvælge* eller på anden måde lade sig *påvirke* af ("an optional model"), men som ikke har karakter af ny almengyldig lovgivning på fællesskabsplan. En europæisk lovbog presset ned "fra oven" kræver *tvingende* argumenter, som – formentlig af gode grunde – ikke ses at være fremlagt.

Lando/Beale's »Principles of European Contract Law« bør ses i samme lys – som et forsøg på at reflektere »the common core of solutions to problems of contract law« til inspiration for erhvervs- og retslivets forskellige, især internationalt opererende aktører (en slags moderne *lex mercatoria*, om man vil), men *ikke* som »a model for harmonisation« via en bindende EU-retsakt – uagtet det sidste har været det proklamerede endemål.

Til illustration og uddybning af ovennævnte synspunkter vedlægges kopi af et indlæg på en konference om temaet i Helsinki i 1992.

Med venlig hilsen

Palle Bo Madsen

professor i formueret og markedsret

AFDELINGEN FOR PRIVATRET

Domstolsstyrelsen



Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. Mdt.  
- 8 OKT. 2001

Administrationskontoret  
St. Kongensgade 1 - 3, 4. sal  
1264 København K  
Tlf. 70 10 33 22  
Fax 70 10 44 55  
E-mail  
post@domstolsstyrelsen.dk

KRU10290/Sagsbeh. KRU  
J.nr. 02.01.01.2001-41.2

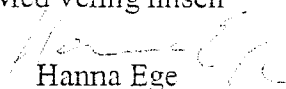
Ved brev af 14. august 2001 med bilag (sagsnr. 2001-7220/21-0023) har Justitsministeriet anmodet Domstolsstyrelsen om en udtalelse om Europa-Kommissionens meddelelse af 11. juli 2001 om europæisk aftaleret.

5. oktober 2001

På baggrund af telefonisk aftale mellem fuldmægtig Jacob Fenger Nielsen og fuldmægtig Klaus Rugaard blev styrelsens svarfrist udskudt til den 8. oktober 2001.

I den anledning skal Domstolsstyrelsen meddele, at styrelsen ikke har bemærkninger til Europa-Kommissionens meddelelse.

Med venlig hilsen

  
Hanna Ege

8/10 - 01  
Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220 / 21 - 0023



tilfredsstillende efter denne model, som samtidig forekommer at være betydeligt mere fleksibel og "åben" for fremtidig udvikling/justering end en egentlig lovbog/Code.

Et ønske om et samlet, fuldstændig ens regelsæt på alle eller stort set alle formueretlige områder – legemliggjort i en bindende fælles-europæisk civillovbog – synes ikke at kunne begrundes i økonomiske hensyn eller i velfærdshensyn, men alene i et *politisk* ønske om – uanset omkostningerne – at skabe »en stadig snævrere union mellem de europæiske folk« (EU-traktatens art. 1, stk. 2).

Man kan i den forbindelse notere sig, at den *amerikanske* union (USA) *ikke* har fundet det nødvendigt (endsige ønskværdigt) at harmonisere delstaternes formueret – på trods af, at der vel ville være betydeligt færre historiske, kulturelle og sproglige forskelligheder at overvinde dér end i Europa. Den amerikanske *Uniform Commercial Code* og de amerikanske *Restatements* er således væsensforskellige fra den "European Civil Code", der nu (måske) er på bedding, såvel som fra de kendte national-europæiske lovbøger (fx. Code Civil og BGB).

Vedtagelse af en bindende (obligatorisk) fælles-europæisk lovbog vil harmonisere meget dårligt med den i EU-traktatens præambel proklamerede respekt for de europæiske folks forskellige »historie, kultur og traditioner« – der i givet fald nærmest må karakteriseres som ren "lip service". Formueretten »er tæt forbundet med medlemsstaternes forskellige kulturelle og retlige traditioner«, således som det også kommer til udtryk i den her omhandlede meddelelse fra Kommissionen (pkt. 12), og en fuldstændig og obligatorisk harmonisering i en europæisk civillovbog vil uvægerligt påvirke og ændre udviklingen i de europæiske folks kultur og traditioner mærkbart.

Samme sted (pkt. 12) i den her omhandlede meddelelse fra Kommissionen anføres, at der allerede i størstedelen af medlemsstaterne findes ensartede aftaleretlige (dvs. formueretlige) begreber og regler. Dette kan i flere henseender betvivles, men i det omfang påstanden er sand, mindskes det praktisk-økonomiske behov for en formel harmonisering naturligvis tilsvarende.

Hertil kommer, at en *ensidig* fokusering på »economic efficiency« og »free trade«, som synes at ligge bag tankerne om en egentlig »European Contract Code«, virker en smule ude af trit med de senere års udvikling i EU, hvor overskriften *også* har været respekt for *de* (ikke *det*) europæiske folk – og hvor slagordet har været *subsidiaritet*.

Ensartede regler bør ikke altid være målet, og selv hvor der kan argumenteres for en harmonisering, bør det ikke ske i form af en voluminøs og "gumpe-tung" lovbog, hvis eksistens i sig selv 1) vil stride mod nordisk lovgivnings-tradition, 2) ikke nødvendigvis vil medføre *bedre* regler, og 3) med stor sikkerhed vil gøre det vanskeligere efterfølgende at *ændre og justere* reglerne

## AFDELINGEN FOR PRIVATRET

Palle Bo Madsen  
Prorektor, professor

Dato: 24. september 2001

Direkte tlf: 8942 1442  
Direkte fax: 8942 1424  
Mobiltlf: 2024 4919  
E-post: pbm@jura.au.dk

Afsenders CVR-nr:  
41-82-66-14

Afdelingen for Privatret  
Juridisk Institut  
Aarhus Universitet  
Bartholins Allé, bygning 340  
8000 Århus C  
Tlf: 8942 1133  
Fax: 8620 2735  
E-post: privatret@jura.au.dk  
Web: www.jura.au.dk

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. modt.

28 SEP. 2001

27-09-2001

J.nr. 015-128372

Sagsbehandler

Birgitte Sørensen

Tel. 3529 8267

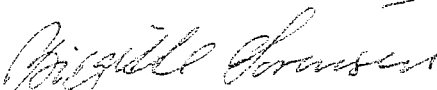
E-mail: bis@arf.dk

### Europa-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret

Justitsministeriet har med brev af 14. august 2001 (j.nr. 2001-7220/21-0023) fremsendt Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret og bedt om en udtalelse om meddelelsen.

Kommissionens meddelelse giver ikke Amtsrådsforeningen anledning til bemærkninger om problemer som følge af forskelle mellem medlemsstaternes aftaleretlige bestemmelser, som meddelelsen omtaler.

Med venlig hilsen

  
Birgitte Sørensen

Justitsministeriets lovafdeling

2001-7220 / 21-0023



Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
Att.: Lovråd Lars Hjortnæs  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

AFDELINGEN FOR PRIVATRET

Palle Bo Madsen  
Prorektor, professor

Dato: 24. september 2001

Direkte tlf: 8942 1442  
Direkte fax: 8942 1424  
Mobiltilf: 2024 4919  
E-post: pbm@jura.au.dk

Afsenders CVR-nr:  
41-82-66-14

Vedr. høring om Europa-Kommissionens meddelelse om »europæisk aftaleret«.

Nedenstående høringssvar har været behandlet på et møde d.d. med deltagelse af afdelingens formueretslærere, som alle har tiltrådt svaret.

Indledningsvis bemærkes, at betegnelsen »aftaleret« i Kommissionens meddelelse bruges i en for et dansk jurist-øre noget misvisende betydning. Hvad der lægges op til, er i realiteten en meget vidtgående *formueretlig* harmonisering.

Den traktatmæssige *hjemmel* til et sådant regelgivningsprojekt (som hører hjemme i EU-traktatens "søjle 1") synes *ikke utvivlsom*. Hjemmelsspørgsmålet har, som det sikkert vil være bekendt, været debatteret af fremtrædende jurister i flere medlemsstater, og meningene herom er delte. Under alle omstændigheder skal enhver foranstaltning respektere principperne om subsidiaritet og proportionalitet i EF-traktatens art. 5 ("the principle of limited powers").

I forlængelse heraf bemærkes i henseende til *behovet* for en vidtrækkende harmonisering af de nationale formueretlige regler, at dette i betydelig grad forekommer at være overvurderet. Hensynet til en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked vil således også kunne tilgodeses *ved* international-privatretlige regler (på hvilket område EU-myndighederne netop efter Amsterdam-traktaten har fået udvidet deres kompetence), *ved* sektor- eller emnevis EU-harmonisering (som det tidligere er sket, hvor der konkret har været et klart behov) *samt ved* det internationale erhvervslivs egen handels- og kontraktspraksis.

Navnlige på obligationsrettens område er der allerede gennemført en lang række harmoniseringsdirektiver, og der ses ikke fremført overbevisende argumenter for, at behovet for at tilgodeses det indre marked ikke varetages

Afdelingen for Privatret  
Juridisk Institut  
Aarhus Universitet  
Bartholins Allé, bygning 340  
8000 Århus C  
Tlf: 8942 1133  
Fax: 8620 2735  
E-post: privatret@jura.au.dk  
Web: www.jura.au.dk

Jmt. Mdt.  
- 1 OKT. 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
Lars Hjortnæs  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

28. september 2001

Sagsnr.: 2001-7220/21-0023 EU-kommissionen – europæisk aftaleret

Foreningen Registrerede Revisorer FRR takker for modtagelsen af Justitsministeriets brev af 14. august 2001 med medfølgende meddelelse om europæisk aftaleret fra Europa-kommissionen.

FRR har ikke bemærkninger til meddelelsen.

Med venlig hilsen



Lau Kramer  
juridisk direktør, advokat

Kopi HSC  
LHJ  
KKN

Akt.nr. 16



Jmt. modt.  
27 SEP. 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
att. Lovråd Lars Hjortnæs  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

AFDELINGEN FOR PRIVATRET

Helle Isager  
Afdelingsleder, lektor, lic.jur.

Dato: 26. september 2001

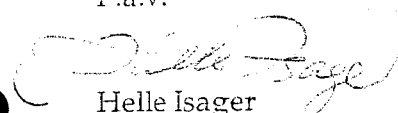
Direkte tlf: 8942 1449  
Direkte fax: 8620 2735

Afsenders CVR-nr:  
41-82-66-14

Vedr. høring om Europa-Kommissionens meddelelse om »Europæisk aftaleret«

Ved skrivelse af 14. august 2001 har Justitsministeriet anmodet om en udtalelse om ovennævnte meddelelse. Vedlagte høringssvar, der er udarbejdet af professor Palle Bo Madsen, har været behandlet på et møde med deltagelse af Afdelingens formueretslærere, som alle har tiltrådt svaret.

Med venlig hilsen  
P.a.v.

  
Helle Isager

Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220 / 21 - 0023

28/9-01

Afdelingen for Privatret  
Juridisk Institut  
Aarhus Universitet  
Bartholins Allé, bygning 340  
8000 Århus C  
Tlf: 8942 1133  
Fax: 8620 2735  
E-post: privatret@jura.au.dk  
Web: www.jura.au.dk

**HK LANDSKLUBBEN DANMARKS DOMSTOLE**

Akt.nr. 19  
HK Landsklubben Danmarks Domstole



**HK/SÅT**  
Handels- og Kontorfunktionærernes  
Forbund i Danmark

Drosselvej 57  
Postbox 57 · 2000 Frederiksberg  
Telefon 33 30 43 43, Giro 6 00 06 43  
Teletax 38 17 81 80

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmgade 10  
1216 København K.

**Jmt. Mdt.**

- 2 OKT. 2001

7FLV

Den 1. oktober 2001

**Høringssvar – Europæisk aftaleret**

Landsklubben har ved brev af 14. august modtaget høring om europæisk aftaleret.

Vi har ingen bemærkninger til meddelelsen fra kommissionen til Rådet og Europaparlamentet.

De venligste hilsner  
**HK Landsklubben Danmarks Domstole**

*Kate Kengen*  
Kate Kengen

Justitsministeriets lovafdeling

2001-7220/21-0023

2/10-01



Jmt. modt.  
12 SEP. 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K.

11. september 2001

**Vedr. J.nr. 2001-7220/21-0023 - Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret**

Tak for det fremsendte materiale samt muligheden for at knytte vore kommentarer hertil.

En væsentlig del af de danske tøj- og skobutikker foretager hovedparten af deres indkøb hos danske leverandører eller hos danske agenter, som repræsenterer udenlandske virksomheder. En mindre andel af butikkerne foretager selv køb i udlandet.

Det betyder, at de omtalte problemstillinger omkring en eventuel fremtidig harmonisering af de europæiske aftaleretlige problemstillinger i mindre grad er relevante for så vidt angår en stor del af danske detailforretninger. Og for de detailbutikker, der handler med agenter i Danmark, vil der ofte være tale om et løbende samhandelsforhold med kendte – men udenlandske – kontraktsvilkår, som butikker og agenter relativt hurtigt indretter sig efter.

Imidlertid kan det ikke afvises, at der findes situationer, hvor regler som gør det vanskeligt for danske butikker at acceptere de betingelser, som sædvanligvis anvendes ved handel mellem medlemsstater, fører til at butikkerne koncentrerer sig om indkøb i Danmark. Problemet er efter vor opfattelse af mindre betydning i dag, men kan på sigt ændre sig i takt med, at agentsystemet erstattes af samhandel via internettet.

Det er derfor vor opfattelse, at de eksisterende aftaleretlige regler i dag opfylder detailhandlens aktuelle behov, og at Kommissionens fremgangsmåde, hvor Kommissionen behandler problemstillingerne efterhånden, som de opstår, vil være tilstrækkelig i en årrække. Der er således efter vor opfattelse ikke i dag behov for en større fællesskabsindsats på området.

Samtidig kan det oplyses, at Dansk Textil Union og Danmarks Skohandlerforening gennem organisationernes juridiske service allerede i dag rådgiver medlemmerne, når der opstår spørgsmål, som vedrører konflikter mellem forskellige nationale aftaleretlige regler.

Med venlig hilsen

Jens Birkeholm  
Underdirektør

Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220 / 21 - 0023

13/9 - 01

**Danske Dagblades Forening**

Justitsministeriet  
Formueretskontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. Mdt.  
- 2 OKT. 2001

FFW

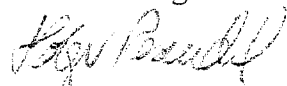
1. oktober 2001

**Meddelelse om europæisk aftaleret fra Kommissionen og Europa-Parlamentet**

Danske Dagblades Forening har med tak modtaget Kommissionens og Europa-Parlamentets meddelelse om europæisk aftaleret – KOM(2001)398 – i høring.

DDF har ingen bemærkninger til meddelelsen på nuværende tidspunkt, men ønsker at følge udviklingen på området nøje. Jeg beder derfor venligst om, at Foreningen orienteres om eventuelle tiltag fra Kommissionen.

Med venlig hilsen  
**Danske Dagblades Forening**



Holger Rosendal

Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220 / 21 - 0023

2/10-01

ramme, og som vil fratage eller reducere mulighederne for at tilpasse kontrakterne til de individuelle trades' forskellige behov. Dette gælder også, selv hvor reglerne blot bliver af deklaratisk karakter, idet sådanne regler vil gælde som baggrundsret og efter al sandsynlighed ikke vil være og i praksis ikke kan være tilpasset behovene/omstændighederne inden for de mange forskellige certepartikontraktstyper.

Det skal også understreges, at certepartier ikke er adhesionskontrakter, men typisk indgås mellem ligeværdige parter, således at der ikke, som der kan være det i en række tilfælde inden for konnossementsområdet, er behov for at beskytte en svagere part.

De nordiske sølove indeholder deklaratisk regler for certepartiområdet, men disse regler bliver kun anvendt i meget begrænset udstrækning i international skibsfart - herunder skibsfart fra og til de nordiske lande. Der er også den risiko ved at udarbejde rent deklaratisk regler, at der med tiden kan være en tendens til, at sådanne regler gøres præceptive - en udvikling der inden for et mere begrænset område også er set med hensyn til de nordiske certepartiregler, jfr. sølovens § 322, stk. 2.

Det nuværende konventionssystem m.v. inden for søretten fungerer i dag særdeles tilfredsstillende, og der er ikke behov for yderligere EU-regulering inden for dette område. Vi skal også understrege, at de nugældende søretligere regler ikke på nogen måde kan siges at udgøre en hindring for udviklingen af det indre marked i EU.

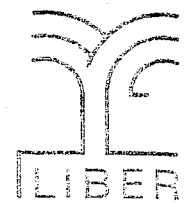
Med venlig hilsen  
DANMARKS REDERIFORENING  
P.D.V.



Bente Lind Rasmussen

cc: Søfartsstyrelsen - Att.: Jesper Dyre Jespersen

FAV



Akt.nr. 18

Jmt. Mdt.  
- 1 OKT. 2001

Justitsministeriet  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

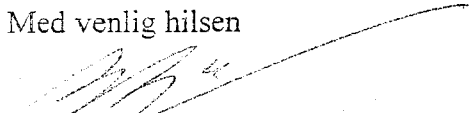
Den 28. september 2001  
BB/bj

Sagsnr. 200101004/4

Høring vedr. europæisk aftaleret

Liberales Erhvervs Råd har ingen bemærkninger til ovennævnte høring.

Med venlig hilsen

  
Bendt Bülow  
Direkte nr.: 33 69 40 32  
E-mail: bendt.bulow@ac.dk

Justitsministeriets lovfdeling

2/10-01  
2001-7220/21-0023



# DANMARKS REDERIFORENING

(DANISH SHIPOWNERS' ASSOCIATION)

Akt.nr. 25

ZFN  
Kopi H50

Justitsministeriet  
Att.: Hr. Henrik S. Øe  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

**TELEFAX: 2 sider**

3. oktober 2001

lr/bc - 569/890006

## Europæisk aftaleret

Vi henviser til Justitsministeriets brev af 28. september 2001 vedrørende Europa-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret.

Inden for søfartsområdet er der ikke behov for hverken en bindende eller ikke-bindende EU-harmonisering af kontraktsretten, og en sådan harmonisering vil endog være direkte skadelig for skibsfartserhvervet, afskiberne m.v. Inden for søfartsområdet bør initiativer i denne henseende tages på bredt internationalt grundlag. Næppe noget andet erhverv er allerede i dag så internationalt gennemreguleret som søfartsområdet, og dette gælder ikke mindst kontraktsområdet. Flere internationale konventioner regulerer således søtransportkontrakter. Der er ikke blot tale om den i bilag II nævnte FN-konventionen om "Carriage of Goods by Sea" (Hamburg-reglerne), men om langt mere betydningsfulde og internationalt udbredte konventioner, herunder ikke mindst Haag/Visby-reglerne fra 1968. Også inden for passagerområdet m.v. er der udarbejdet regler. Endvidere arbejdes der intensivt på internationalt plan på yderligere harmonisering, ikke mindst inden for godstransportområdet.

Inden for søretsområder, der ikke er konventionsregulerede, især certepartiområdet, er der udarbejdet et meget betydeligt antal standardkontrakter. Også her antager vi, at intet andet erhverv tilnærmelsesvis kender til så udbredt anvendelse af standardkontrakter som netop søfartserhvervet. BIMCO (The Baltic and International Maritime Council) har gennem knap 100 år udført et omfattende arbejde med at etablere standardkontrakter. For certepartiområdet gælder i høj grad, at de forskellige kontraktstyper - rejsecertepartier, tidscertepartier, bareboat-kontrakter etc. - og de forskellige trades alle er præget af individuelle forhold, og at de vedtagne standardkontrakter i høj grad er skræddersyede til disse specifikke behov. Internationale forsøg på at konventionsregulere certepartiområdet er klart blevet afvist. Behovet er simpelthen ikke til stede, og et forsøg på international regulering vil skade erhvervet ved at presse kontraktsretten ned i en ramme, der kan være fleksibel, men som dog vil være en



JFN

Akt.nr. 33

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. modt.  
- 5 NOV. 2001

Direkte tlf. 45 27 07 23  
Direkte fax 45 27 09 88  
e-mail: laj@fdm.dk  
2. november 2001  
Ref.: LE/smv

### Hørings svar – Europæisk aftaleret

Indledningsvis skal vi beklage vor lidt sene tilbagemelding til den rettede henvendelse om europæisk aftaleret. Det kan oplyses, at FDM ikke finder anledning til at fremkomme med yderligere bemærkninger.

Med venlig hilsen  
FDM Juridisk afdeling

Lars Ellegaard  
Fuldmægtig, cand. jur.

Justitsministeriets lovafdeling

5/11-01  
2001 - 7220/21 - 0023



MEMBER OF ALLIANCE INTERNATIONALE DE TOURISME

FORENEDE DANSKE MOTOREJERE  
FIRSKOVVEJ 32 · POSTBOKS 500 · DK-2800 KGS. LYNGBY  
TELEFON 45 27 07 07 · TELEFAX 45 27 09 93 · GIRO 402-2270  
CVR nr. 10 37 67 18 · E-MAIL: fdm@fdm.dk · www.fdm.dk



Landsorganisationen i Danmark  
Danish Confederation of Trade Unions

*WAS/LOP*

Akt.nr. *3*  
Rosenørns Allé 12  
DK-1634 København V

Tlf: 3524 6000  
Fax: 3524 6300  
E-mail: lo@lo.dk

Jmt. modt.

11 SEP. 2001

*JFN*

Sagsnr. 40.11-01-1256  
Vores ref. IWI/has  
Deres ref. 2001-7220/21-0023  
Jacob Fenger Nielsen  
JFN20697

Den 10. september 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

### Europæisk aftaleret

Justitsministeriet har ved skrivelse af 14. august 2001 anmodet om Landsorganisationens bemærkninger i anledning af, at Europa-Kommissionen har sendt en meddelelse af 11. juli 2001 om europæisk aftaleret i høring i medlemslandene.

Det fremgår af meddelelsen, at høringen også omfatter kontrakter om tjenesteydelser. Det Kommissionen især ønsker at undersøge er, om der er problemer i forbindelse med indgåelse, fortolkning og gennemførelse af kontrakter på tværs af grænserne.

Resultatet af høringen kan føre til initiativer i retning af en tilnærmelse af medlemsstaternes aftaleretlige regler. Kommissionen er interesseret i at vide, "om der er behov for en vidtrækkende fællesskabsforanstaltning på det aftaleretlige område".

I den anledning skal Landsorganisationen meddele, at man ikke på det foreliggende brede grundlag kan udtale sig.

Landsorganisationen skal dog ikke undlade allerede nu at gøre opmærksom på, at den kollektive arbejdsret i Danmark og dermed den danske model er baseret på aftaleretten. I det omfang der påtænkes initiativer, der ville kunne anfægte den eksisterende ordening på arbejdsmarkedet, kan Landsorganisationen naturligvis ikke medvirke hertil.

Landsorganisationen skal anmode om løbende at blive holdt orienteret om sagens videre forløb.

*P. F. V.*  
P. F. V.

*[Signature]*

Justitsministeriets lovafdeling

2001-7220/21-0023

*12/9-01*

## SØ- OG HANDELSRET TEN

Bredgade 70, DK-1260 Copenhagen K. ☎ (+45) 33479222 📠 (+45) 33145677

Den 12 October 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
DK-1216 København K.

Jmt. Mdt.  
15 Oct 2001

*Vedrørende Kommissionens meddelelse om Europæisk aftaleret*

Under henvisning til Justitsministeriets skrivelse af 14. august 2001 (j.nr. 2001-7220/21-023) sendes vedlagt særtryk af vicepræsident Michael B. Elmer m.fl.: "På vej mod en fælleseuropæisk formueret?" i EU-Ret & Menneskeret 2000, s. 235 ff.

Som det fremgår af artiklen, er der et behov for, at der i stedet for den ret fragmentariske harmonisering, som indtil nu navnlig har fundet sted på det forbrugerretlige område, sker en mere generel overvejelse om, hvordan en fælleseuropæisk formueret nærmere bør udformes. Sådanne overvejelser bør ikke kun omfatte forbrugerforhold, men tillige handelstransaktioner.

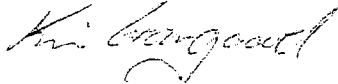
De forsøg, som indtil nu har været gjort på at komme med forslag til en fælleseuropæisk formueret, bærer præg af at være teoretiske konstruktioner og overvejelser. Der er i stedet brug for drøftelser af praktiske og politiske problemer mellem repræsentanter for medlemsstaterne og deres regeringer. Det er urealistisk at forestille sig et arbejde, der på én gang sigter mod at harmonisere hele den europæiske formueret. Man bør i stedet gå gradvis frem og gennemdrøfte reglerne område for område, og det er vigtigt, at drøftelserne sker på baggrund af medlemsstaternes oplevelse af, at der er et praktisk og politisk behov herfor.

I Kommissionens meddelelse er begrebet aftaleretten brugt i en meget vid betydning, nærmest som omfattende hele formueretten. Det vil derfor efter SØ- og Handelsrettens opfattelse klart være for vidtgående at gå ind i generelle drøftelser om harmonisering af aftaleretten, således som Kommissionen har opfattet dette begreb.

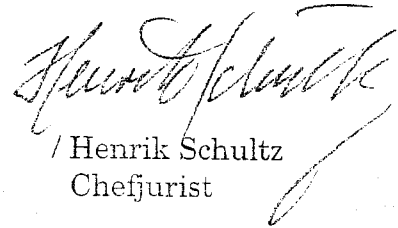
Derimod må det formentlig erkendes, at der på baggrund af de frie varebevægelser og e-handlen over grænserne kan være et reelt behov for nærmere at overveje spørgsmålet om fælleseuropæiske regler om aftalers indgåelse og ugyldighed. Den danske aftalelov er fra

I overensstemmelse med de ovenfor anførte betragtninger finder Dansk Industri, at løsningsmodel 3: "Perfektionering af eksisterende lovgivning" er den mest hensigtsmæssige.

Med venlig hilsen



Kim Graugaard  
Direktør



/ Henrik Schultz  
Chefjurist

1917, og selv om loven har kunnet virke under skiftende teknologier, senest e-handel, må det formentlig erkendes, at der på flere punkter kunne være anledning til at overveje ændringer. Således er det næppe tidssvarende, når loven bygger på en sondring mellem aftaleindgåelse (tilbud og accept) og forudgående markedsføring (opfordring til at gøre tilbud).

Aftalers indgåelse og ugyldighed (aftaleret i snæver forstand) vil formentlig være egnet som et afgrænset område, hvor man med henblik på at forbedre det indre markeds funktion kan bygge bro mellem de kontinentale retssystemer og common-law systemerne. Dansk formueret vil i øvrigt formentlig vise sig på mange punkter at repræsentere pragmatiske mellemløsninger mellem de forskellige systemer.

Harmoniseringsforanstaltninger med henblik på det indre marked er hidtil i vidt omfang sket gennem direktiver, som skal implementeres (gennemføres) af medlemsstaterne. Denne fremgangsmåde er med til at gøre det vanskeligt at overskue, hvornår der er tale om EF-regler, og hvornår der er tale om regler fastsat alene af medlemsstaterne. En harmonisering af aftaleretten i snæver forstand vil blive en grundsten i europæisk formueret, og det vil derfor være rigtigst, at denne i stedet sker i form af en forordning. Herved skabes der en klarere afgrænsning mellem de EF-retlige regler og de regler, der hører under national lovgivning, og samtidig gøres det mere overskueligt, i hvilket omfang fortolkningen i sidste instans hører under EF-Domstolen.

P.p.v



Elmer.



Jmt. modt.

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

21 OKT. 2001

28. september 2001

*Formueret*

### Meddelelse om Europæisk aftaleret

Justitsministeriet har ved skrivelse af 14. august 2001, j. nr. 2001-7220/21-0023, anmodet om Dansk Industris udtalelse om ovennævnte meddelelse.

Dansk Industri skal i den anledning udtale følgende:

Det bemærkes indledningsvis, at Dansk Industri ikke har kendskab til konkrete eksempler på, at forskellene i de nationale aftaleretlige regler skulle skabe væsentlige vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af EU's indre marked.

Under henvisning til det ovenfor anførte finder DI ikke, at der er noget aktuelt behov for større EU-initiativer på det aftaleretlige område. I det omfang, der findes klare og effektive værnetings- og lovvalgsregler vil markedsaktørerne selv være istand til at agere hensigtsmæssigt. Desuden er det Dansk Industris opfattelse, at en meget stor del af den intereuropæiske handel allerede i dag finder sted ved hjælp af standardkontrakter. Inden for mange brancher findes i dag fælles europæiske standardkontrakter, hvorfor det i meddelelsens pkt. 56, in fine, nævnte forslag må siges allerede i vidt omfang at være realiseret.

På det køberetlige område fungerer CISG som baggrundslovgivning i næsten alle EU-lande. Det ville imidlertid være ønskeligt, såfremt tillige Storbritannien, Irland og Portugal tiltrådte CISG.

På det område, som ifølge dansk juridisk terminologi defineres som det aftaleretlige, besluttede Danmark og de øvrige nordiske lande selv at fravælge CISG del II, fordi man fandt, at denne udgjorde et mindre attraktivt alternativ til den fælles nordiske aftalelovgivning.

# DOMMERFULDMÆGTIGFORENINGEN

v/bestyrelsesmedlem Harald Micklander

Akt.nr. 5

Jmt. modt.  
12 SEP. 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Retten i Tåstrup  
Køgevej 88  
2630 Taastrup  
Åbent fra 08,30 - 15.00  
Tlf. 43 99 22 99  
Fax 43 99 35 25

Foreningens j.nr. 36/2001

11. september 2001

Vedr. j.nr. 2001-7220/21-0023.

Ved brev af 14. august 2001 har Justitsministeriet anmodet Dommerfuldmægtigforeningen om en udtalelse om en meddelelse fra Europa-Kommissionen om europæisk aftaleret.

I den anledning har meddelelsen været behandlet i bestyrelsen og i foreningens internationale fagudvalg, og det kan oplyses, at Dommerfuldmægtigforeningen finder det vigtigt, at man gennem udveksling af erfaringer og viden om de forskellige systemer i EU får afklaret, hvor de afgørende forskelle ligger, før der påbegyndes en egentlig udarbejdelse af et fælles retsgrundlag på dette område.

Med venlig hilsen

*Harald Micklander*  
Harald Micklander

13/9-01

Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220 / 21 - 0023

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K


Hellerup, den 1. oktober 2001  
HA/ez

**Sagsnr. 2001-7220/21-0023 – Europæisk aftaleret**

De Samvirkende Købmænd har modtaget Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret i høring.

DSK vil ikke afgive et selvstændigt høringssvar, og der henvises til høringssvar fra Dansk Handel & Service, som har indkoopereret vore bemærkninger.

Med venlig hilsen

  
Henriette K.B. Andersen  
Underdirektør, advokat

Justitsministeriets lovafdeling 2/10-01  
2001 - 7220/21 - 0023

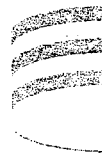
SEKRETARIATET:  
POSTBOX 122  
SVANEMOLLEVEJ 41  
DK-2900 HELLERUP  
TELEFON 39 62 16 16  
TELEFAX 39 62 03 00  
E-MAIL: DSK@D-S-K.DK



KØBMANDSTJENESTEN - ØST:  
POSTBOX 122  
SVANEMOLLEVEJ 41  
DK-2900 HELLERUP  
TELEFON 39 62 16 16  
TELEFAX 39 62 03 00  
E-MAIL: HELLERUP@D-S-K.DK



KØBMANDSTJENESTEN - VEST:  
ÅRHUSVEJ 14  
DK-8670 LÅSBY  
TELEFON 86 95 17 00  
TELEFAX 86 95 18 17  
E-MAIL: LAASBY@D-S-K.DK

7FN  
Akt.nr. 30**Forbruger-  
klagenævnet**  
formandenAmagerfælledvej 56  
2300 København S

5. oktober 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Formueretskontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. modt.  
- 9 OKT. 2001

Som svar på Justitsministeriets høring af 14. august 2001 af berørte myndigheder og organisationer i anledning af EU-Kommissionens meddelelse vedrørende "Europæisk aftaleret" skal jeg i min egenskab af formand for Forbrugerklagenævnet fremkomme med følgende bemærkninger:

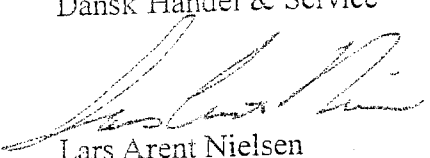
Langt de fleste sager i Forbrugerklagenævnet vedrører tvister mellem danske forbrugere og erhvervsdrivende, og de eksisterende forskelle mellem medlemsstaternes obligationsretlige regler har derfor ikke hidtil givet anledning til særlige problemer i nævnets praksis.

Forbrugerstyrelsen har i sit høringssvar af 21. september 2001 peget på, at der i det store og hele allerede findes fællesskabsretlige instrumenter til løsning af de grænseoverskridende tvister, som i praksis vil kunne tænkes at opstå på forbrugerområdet. Jeg er enig i denne vurdering og kan derfor ikke pege på områder, hvor der skulle være behov for nye fællesskabsretlige initiativer til beskyttelse af forbrugerne.

Jeg er bekendt med det høringssvar af 1. oktober 2001, som er afgivet af de juridiske professorer ved Københavns Universitet, Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky, og kan i det hele tilslutte mig de synspunkter, som der i svaret gives udtryk for med hensyn til kvaliteten og hensigtsmæssigheden af den hidtidige harmonisering på forbrugerområdet, ligesom jeg deler de i høringssvaret anførte betænkeligheder med hensyn til at gennemføre en generel EU-retlig harmonisering på kontraktrettens område. En sådan harmonisering vil i givet fald medføre en omfattende pligt til at forelægge fortolkningsspørgsmål for EF-

Under alle omstændigheder vil en vedtagelse af fælles regler for hele EU være så langvarig en proces, at det meget vel kan være nødvendigt at benytte mulighederne med at udarbejde ikke-bindende principper og forbedre eksisterende lovgivning i perioden indtil et ensartet regelgrundlag er skabt.

Med venlig hilsen  
Dansk Handel & Service



Lars Arent Nielsen  
Juridisk konsulent

Domstolen, som i forvejen er overbebyrdet. Alene denne omstændighed taler således afgørende imod at vedtage fælles regler på fællesskabsplan, medmindre der er et tvingende behov herfor.

Fører Kommissionens overvejelser til, at der på fællesskabsplan tages mere vidtgående initiativer på kontraktrettens område, kan der være anledning til at rejse spørgsmålet, hvorvidt der er behov for at nedsætte et mere permanent sagkyndigt udvalg på kontraktrettens område svarende til fx Straffelovrådet og Retsplejerådet.

Med venlig hilsen

  
Lene Pjær Kristensen  
formand for Forbrugerklagenævnet

taleretligt grundlag i Europa bør fortsætte.

Kommissionen har med meddelelsen om europæisk aftaleret valgt at inddrage erhvervslivet på et meget tidligt stadie i processen, for herved at få indblik i de aftaleretlige problemer virksomhederne oplever. Det er særdeles positivt, at nye initiativer fra Kommissionen på denne måde tager afsæt i erhvervslivets interesser. Samtidig har det dog også vist sig vanskeligt at benytte Kommissionens meddelelse som grundlag for at indhente de konkrete informationer og løsningsforslag fra virksomhederne.

Det kan overvejes, om der med afsæt i de tilbagemeldinger Kommissionen modtager kan udarbejdes en spørgeskemaundersøgelse, f.eks. i stil med Kommissionens nyligt afholdte undersøgelse af hvordan virksomhederne opfatter det indre marked for industriprodukter. En sådan undersøgelse vil forbedre mulighederne for at få konkrete oplysninger fra et stort antal virksomheder.

### **Specifikke bemærkninger**

#### *Virksomhedernes konkrete problemer*

De tilbagemeldinger, der er modtaget fra virksomhederne, peger på det konkrete problem, at de forskellige aftaleretlige bestemmelser er med til at nødvendiggøre valg af en af parternes nationale lovregler.

Bl.a. små og mellemstore detailhandelsvirksomheder oplever ikke sjældent, at leverandører har en størrelse, der gør det muligt for dem at fastsætte aftalevilkårene, herunder at leverandørens nationale regler skal finde anvendelse. Ved en senere uoverensstemmelse stilles den mindre detailhandelsvirksomhed i en ugunstig position uden detailkendskab til de valgte regler, og vælger derfor ofte helt at opgive at forfølge et ellers berettiget krav.

#### *Løsningsforslag*

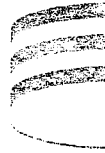
Kommissionen har selv anført 4 alternative løsningsforslag, der spænder fra helt at undlade initiativer (løsningsforslag 1) over støtte til udarbejdelse af ikke-bindende aftaleprincipper og at revidere og forbedre eksisterende EU lovgivning (løsningsforslag 2 og 3) til vedtagelse af fælles regler for hele EU (løsningsforslag 4).

Umiddelbart kan forslaget om helt at undlade initiativer afvises, idet de ovenfor anførte problemer da vedbliver at bestå for virksomhederne.

Det er ikke muligt på nuværende tidspunkt at komme med en præcis tilkendegivelse af hvilke af de øvrige løsningsforslag, der vil være den rette måde at fjerne de hindringer, der følger af forskellige aftaleretlige bestemmelser. Det vil kræve et bedre vurderingsgrundlag, bl.a. overblik over hvor store forskelle der er på reglerne i de forskellige lande inden for EU.



Forbruger  
Styrelsen  
Erhvervsministeriet



Jmt. modt.

1 OKT. 2001

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Forbrugerombudsmanden  
Amagerfælledvej 56  
2300 København S

Tlf. 32 66 90 00  
Fax 32 66 91 00  
CVR-nr. 10 29 48 19  
E-post fs@fs.dk  
www.fs.dk

### **Justitsministeriets høring vedrørende EU-Kommissionens meddelelser vedrørende europæisk aftaleret. Sagsnummer 2001-7220/21-0023.**

Ved brev af 14. august 2001 har Justitsministeriet sendt Kommissionens meddelelse til Rådet og Europa-Parlamentet vedrørende europæisk aftaleret, KOM(2001) 398 endelig, i høring. Forbrugerombudsmanden fremsender hermed sine bemærkninger.

28. september 2001

Sag 118/5-12  
HBJ/HBJ

Kommissionen ønsker med sin meddelelse at skabe en bred debat om den fremtidige udvikling af en europæisk aftaleret. Selvom meddelelsen lægger op til en generel debat, der også omfatter aftaler mellem erhvervsdrivende, vil Forbrugerombudsmandens bemærkninger dog kun angå forbrugerftaler.

Den hidtidige regulering af aftaleretten på europæisk plan har begrænset sig til områder, hvor der har været konstateret et særligt behov for fælles regler med henblik på at sikre det indre markedes funktion.

Forbrugerombudsmanden stiller sig tvivlende overfor hensigtsmæssigheden af at fastholde denne metode ved harmonisering af aftaleretlige regler. Metoden har en række svagheder, idet der blandt andet, som anført i Kommissionens meddelelse, er fare for, at man med en sag til sag metode får skabt en fragmenteret europæisk aftaleret med indbyrdes modstridende bestemmelser.

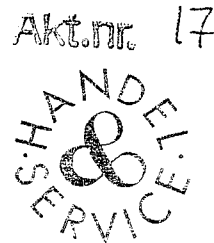
Forbrugerombudsmanden finder endvidere, at det er vigtigt, at den europæiske aftaleret er på forkant med udviklingen. I de kommende år vil det således blive mere og mere aktuelt at kunne håndtere de problemer, der opstår i forbindelse med indgåelsen og afviklingen af forbrugerftaler på tværs af grænserne. Hvis den europæiske aftaleret skal være proaktiv, finder Forbrugerombudsmanden, at man ikke fra dansk side bør stille sig afvisende over for at drøfte en harmonisering af den europæiske aftaleret.

Forbrugerombudsmanden ønsker endvidere i denne forbindelse at henlede opmærksomheden på en lakune inden for den europæiske aftaleret.

Det traditionelle udgangspunkt i den nordiske aftaleret er, at reklamer ikke betragtes som et tilbud men udelukkende som en opfordring til at gøre tilbud. Dette medfører, at forbrugerne kun i meget begrænset omfang kan støtte ret på reklameudsagn. Forbrugerombudsmanden finder denne aftaleretlige løsning uheldig, fordi den svækker en mere effektiv håndhævelse af markedsføringsrettens forbud mod vildledende reklame og er udtryk for

# DANSK HANDEL & SERVICE

✓ kopi LHS  
LHS



Justitsministeriet  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K  
Att. Lars Hjortnæs

Jmt. Mdt. 26. september 2001  
28 SEP. 2001 LAN

LHS

## Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret - KOM (2001) 398. Deres sagsnr. 2001-7220/21-0023

Dansk Handel & Service har modtaget ovennævnte meddelelse i høring. Kommissionen har med meddelelsen til formål at indlede en debat om behovet for en harmonisering af de europæiske aftaleretlige bestemmelser. Aftaleretlige bestemmelser omfatter bl.a. reglerne om, hvornår en aftale kan anses for at være gyldigt indgået, og hvilke beføjelser en aftalepart har, hvis aftalen misligholdes. Kommissionen ønsker tilbagemeldinger om, hvorvidt forskelle mellem medlemsstaternes aftaleretlige bestemmelser skaber problemer for virksomhederne - og i givet fald hvilke.

Baggrunden for meddelelsen er tilkendegivelser fra både Europa-Parlamentet og Det Europæiske Råd om, at der ønskes en debat om generelle harmoniseringer på det civilretlige område. Generelle harmoniseringer af f.eks. hele den grundlæggende aftaleret vil stå i modsætning til EU's nuværende måde at lovgive på, hvor der fastsættes regler på mere specifikke områder, f.eks. forbrugerbeskyttelse ved fjernsalg.

Kommissionen vil benytte tilbagemeldingerne fra erhvervslivet og andre om behovet for regelharmonisering til at fastlægge sin fremtidige politik på dette område og fremsætte forslag om eventuelle nødvendige foranstaltninger.

### Generelle bemærkninger

Det er overordnet positivt med initiativer, der har til formål at lette virksomhedernes muligheder for samhandel over grænserne i EU. På nuværende tidspunkt har de uens aftaleretlige bestemmelser i de europæiske lande en begrænsende effekt på samhandlen, idet udsigten til at skulle indgå aftaler på grundlag af ukendte regler og praksis, får virksomheder til at afholde sig fra grænseoverskridende aktiviteter.

Det er på den baggrund rigtigt og nødvendigt, at Kommissionen ønsker at vurdere behovet for at harmonisere de aftaleretlige bestemmelser, og den påbegyndte proces henimod et fælles aftaleretligt grundlag i Europa bør fortsætte.

Dansk Handel & Service  
Tlf.: +45 3374 6000

Postbox 500  
Fax: +45 3374 6080

Vester Farimagsgade 19  
e-mail: dhs@dhs.dk

DK-1506 København V  
www.dhs.dk

Justitsministeriets lovaftdeling  
2001-7220/21-0023  
28/9-0

manglende helhedstækning inden for forbrugerbeskyttelseslovgivningen med sin traditionelle opdeling i offentlig ret og privatret.

Hvis forbrugerne skal have tillid til, at de oplysninger, som de modtager i reklamerne er korrekte, finder Forbrugerombudsmanden, at det er af afgørende betydning, at forbrugerne får mulighed for at støtte ret på de informationer, som forbrugeren forsynes med gennem reklamer.

Forbrugerombudsmanden støtter derfor, at der fastsættes bestemmelser om en civilretlig sanktionering af markedsføringsrettens vildledningsforbud.

Der skal i den forbindelse henvises til, at Nordisk Ministerråd, april 2001 i TemaNord serien har udgivet en rapport om reklamens bindende virkning. Rapporten er udarbejdet af Kai Krüger, Universitetet i Bergen og Peter Møgelvang-Hansen, Handelshøjskolen i København. Forbrugerombudsmanden kan i det hele støtte og henvise til det forslag til ændring af markedsføringslovgivningen, som præsenteres i denne rapport. Der vedlægges til orientering kopi af Forbrugerombudsmandens brev til Erhvervsministeriet af 4. september 2001 om denne rapport.

Det skal endvidere oplyses, at de nordiske forbrugerombudsmand arbejder på en fælles henvendelse til Kommissionen vedrørende dette spørgsmål.

Med venlig hilsen



Hagen Jørgensen



~~Høring om EU~~ Akt.nr. 13

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmen 10  
1216 København K

Dansk Arbejdsgiverforening  
Vester Voldgade 113  
1790 København V

Telefon 33 38 90 00  
Telefax 33 12 29 76  
Kontortid 8.30-16.30  
E-mail: da@da.dk  
Giro 5 40 08 99

Jmt. modt.

28 sep. 2001

27. september 2001

BTS/MAS/8664

BR - Høring om EU-  
Kommissionens meddelelse om  
aftaleret\_BTS.8664.doc

### Høring om EU-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret

Under henvisning til Deres brev vedrørende Deres sagsnr. 2001-7220/21-0023 skal det hermed oplyses, at Dansk Arbejdsgiverforening som udgangspunkt ikke har nogen bemærkninger, idet meddelelsens indhold falder uden for DA's virkefelt, jf. herved meddelelsens s. 7, hvor Kommissionen selv pointerer, at meddelelsen ikke vedrører arbejdsretten, der her må forstås bredt som omfattende hele det arbejdsretlige og ansættelsesretlige område.

DA skal dog i den forbindelse henlede opmærksomheden på, at udviklingen på det øvrige civilretlige felt på længere sigt naturligvis også vil kunne få betydning for det ansættelsesretlige og arbejdsretlige område. DA skal derfor henstille til, at de særlige forhold på det arbejdsretlige område holdes for øje under den videre behandling.

DA vil derfor gerne underrettes om meddelelsens videre forløb.

Med venlig hilsen  
DANSK ARBEJDSGIVERFORENING

  
Flemming Dreesen

Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220 / 21 - 0023

28/9-01

7FN  
✓ Kopi: LHJ  
HSS

Fioistræde 17 • Postboks 2188 • DK-1017 København K  
Telefon: 77 41 77 41 • Telefax: 77 41 77 42 • Email: fbr@fbr.dk

FORBRUGER  
RÅDET



Udgiver af  
Tænk+Test

Lovråd Lars Hjortnæs  
Justitsministeriet  
Formueretskontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. modt.

17 OKT, 2001

17. oktober 2001  
BF/ph

Justitsministeriet har med skrivelse af 14. august 2001, sagsnr. 2001-7220/21-0023, fremsendt Europa-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret.

Forbrugerrådet har ikke haft ressourcer til direkte at besvare denne meddelelse, men har koncentreret sig om et europæisk svar til Kommissionen. Denne gang igennem European Consumer Law Group, hvis udtalelse vedlægges.

Forbrugerrådet deltager i European Consumer Law Group, men på grund af den korte tidsfrist har papiret ikke været drøftet fuldt ud. Da der er tale om et oplæg til debat, går Forbrugerrådet ud fra, at der vil være mulighed for at komme mere konkret ind i processen på et senere tidspunkt, ligesom European Consumer Law Group vil fortsætte med at drøfte Kommissionens oplæg.

Med venlig hilsen

Benedicte Federspiel  
Chefkonsulent



# LANDBRUGSRAADET

Justitsministeriet  
Formuekontoret  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

28. september 2001  
KDM  
KDM@landbrug.dk

Jmt. modt.  
= 1 OKT. 2001

## Vedr. europæisk aftaleret (Deres sagsnr. 2001-7220/21-0023)

Justitsministeriet har i skrivelse af 14. august 2001 anmodet Landbrugsraadet om en udtalelse til EU-kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret.

Landbrugsraadet skal i den anledning udtale følgende:

Det er ikke Landbrugsraadets opfattelse, at det indre marked hindres eller blokeres af problemer i forbindelse med indgåelse, fortolkning eller gennemførelse af kontrakter på tværs af grænserne. Det er heller ikke Landbrugsraadets opfattelse, at forskelle i EU-medlemsstaternes aftaleretlige bestemmelser svækker interessen for grænseoverskridende transaktioner.

I Landbrugsraadets medlemskreds gennemføres grænseoverskridende aftaler efter faste samhandelsprocedurer, der fungerer uden større problemer, eller kan løses via CISG, der udførligt regulerer spørgsmål om eksempelvis opfyldelse og misligholdelse af internationale køb.

De mange forskellige regler om betingelserne for et gyldigt ejendomsforbehold, har dog lejlighedsvis skabt nogle problemer, der kunne begrunde en EU-harmonisering på dette område.

Endvidere har Englands manglende tiltræden af CISG i et par tilfælde skabt problemer, som kunne undgås, såfremt EU tiltrådte CISG, og derved gjorde den til EU-lovgivning.

Bortset fra de to omtalte forhold er det Landbrugsraadets opfattelse, at der ikke er behov for mere vidtrækkende fællesskabsforanstaltninger på aftalerettens område.

Med venlig hilsen

Kirsten Dybvad Mikkelsen

## European Consumer Law Group

### RESPONSE TO THE COMMUNICATION ON EUROPEAN CONTRACT LAW

#### I. The Four Options on European Contract Law and the Consumer Law Impetus

1. The ECLG shares the opinion that two different readings of the Communication on European Contract Law<sup>1</sup> are possible: (1) it might be welcomed as a commitment of the European Commission to get to grips with the idea launched by the European Parliament to establish a European Code on Contract Law. In such a perspective it is even surprising that a Communication has passed the inner negotiation process in the Commission itself; (2) it might easily be criticised for its openness, for its missing analysis of existing EC law – the *acquis communautaire*- and for its lack of perspectives. The open texture and the four options set out at the end of the Communication seem to indicate that the Commission has no idea of what it really wants. These are : Option I - no action, Option II – promote the development of common contract law principles leading to more convergence of national laws, Option III – improve the quality of legislation already in place. Option IV: adopt new comprehensive legislation at EC level.
2. ECLG does not intend to enter into the debate on the intellectual quality of the Communication. It interprets and understands the Communication as an opportunity to foster the development of consumer law in the European Community, not only consumer contract law as indicated in the Communication but also a rather broad concept of ‘contract’ which covers product liability as well.<sup>2</sup> The ECLG, however, is well aware of the diversity of national legal cultures and traditions that might hinder such a development for good and bad reasons. The four options have to be discussed against this background in order to put the development of European Consumer Law into perspective.
3. The *first* option is no option for European consumer law. It would lead to a standstill in consumer protection and would leave the ‘best’ solution to the Internal Market or at least to the competition of national legal orders. Consumer law, however, is market regulation. Time and again statutory intervention was and still is needed to protect the weaker party in the market. Over the last two decades the European Commission has turned out to be

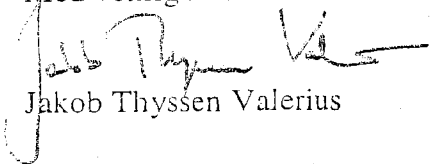
<sup>1</sup> Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European Contract Law, Brussels, 11.07.2001 COM (2001) 398 final. Of particular importance is the paper written by Dirk Staudenmayer who had headed the working party in the Commission, *Die Mitteilung der Kommission zum Europäischen Vertragsrecht*, *Zeitschrift für Europäisches Wirtschaftsrecht* 2001, 485.

<sup>2</sup> See paras 12-13 of the Communication as well as under Annex III Structure of the *Acquis* and Relevant Binding Instruments under IV. Extra-Contractual Liability, where the liability for defective product (directive 85/774/EEC) as well as the protection of the right of privacy is mentioned (directive 95/46/EEC).

Med hensyn til model 3 - forslaget om bl.a. at revidere og forbedre eksisterende fællesskabslovgivning på aftalerettens område for at sikre større sammenhæng - er det F&P's opfattelse, at denne løsningsmodel - harmonisering eller ej - til dels følger af sagens natur.

Med henvisning til ovenstående er der således efter F&P's opfattelse næppe tvivl om, at - i hvert et mere ambitiøst - harmoniseringsprojekt nødvendiggør vedtagelsen af ny lovgivning på fællesskabsplan (model 4).

Med venlig hilsen



Jakob Thyssen Valerius

the driving force in the development of Consumer Law in Europe. Although the regulatory activities are all based on the original two consumer programmes,<sup>3</sup> they are united on a problem-orientated approach. The European Commission reacted on particular consumer issues, backed by the Member States, to strive for a European solution. The piecemeal approach is a subject of common concern in academic writing and more and more in litigations before national and European Courts. However, one should not forget that the constitutional structure of the European Community allows for a problem-orientated approach only. Following the first option would mean getting away with piecemeal regulation and turning down consumer protection in the European Community considerably. At the very end consumer protection would be re-nationalised. Member States would be responsible for the protection of their consumers on their territory.

4. *Response to the first option: ECLG is convinced that the first option is no option for the development of a true European set of consumer law rules, at least as long as European integration remains on the political agenda.*
5. The *second* option is the one on which all academics in Europe seem to agree. Indeed there are numerous initiatives underway in which European academic expertise tries to forestall what the European Commission is striving for in its second option on the foreseen development of common principles on contract law. One might feel tempted to conclude that the Communication reiterates what is already underway, thereby using the Commission's work on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code as building stones for its own – not yet disclosed – long term perspectives.<sup>4</sup> It is less clear, however, whether the Commission understands consumer law as being an integral part of the envisaged elaboration of a restatement on contract law or whether a separate restatement on common principles of consumer law might be developed. The Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code start from an all-embracing model of restatement, consumer law being an integral part of the workload. Whilst it is challenging to synthesise the differing national contract laws in a unique set of common principles, possible risks for the future of European consumer law should not be overlooked. They result mainly from the structural implications of the second option.
6. Those who favour the development of a unique set of common principles on contract law intend to allow the contracting parties to voluntarily opt for their application.<sup>5</sup> Whilst such an approach might be useful and feasible for business contracts, it might not be appropriate to deal with the consumer concern. Consumer law is regulatory law, mandatory law meant to intervene into the freedom of contracts to guarantee minimum protection of the weaker parties. Why should the supplier, in a contract with a consumer, agree to voluntarily opt for a set of legal rules which restrict his freedoms beyond the boundaries of his own national private legal order or even beyond the boundaries set out in Article 5 of the Rome Convention? Common principles might only be 'chosen' by the parties if they increase contractual freedom. Inherent to a restatement on common principles of contract law is the idea of revitalising freedom of contract. This does not

---

<sup>3</sup> First consumer programme, OJ C 92, 25.4.195, Second consumer programme, OJ C 133, 3.6.1981.

<sup>4</sup> Both groups have presented a Joint Response to the Communication on European Contract Law which will be available on the website of the European Commission.

<sup>5</sup> See Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, under para 72 'We recommend that the Rome Convention be extended by enabling the contracting parties to select not merely the law of the state, but also a European restatement of law as the law governing their contract. That step, however, can only be contemplated when the restatement covers the entire range of contract law and includes to a sufficient extent provisions of a mandatory character which have yet to be formulated.'

## 2.2 Forbrugerbegrebet.

Anvendelsesområdet for den forbrugerrelaterede fællesskabsregulering - som bl.a. er oplyst i afsnit 1 i meddelelsens bilag I - er i de respektive medlemslande hægtet op på de enkelte landes traditionelle forståelse af forbrugerbegrebet.

Det er uafklaret, i hvilket omfang, der er harmoni mellem de respektive landes forståelse af forbrugerbegrebet og F&P skal opfordre til, at dette spørgsmål søges belyst med henblik på en eventuel entydig afgrænsning.

## 2.3 Regulering af forbrugerområdet

I forlængelse af ovenstående skal yderligere fremhæves de grundlæggende forskelle i medlemstaternes regulering af forbrugerområdet, som fortsat eksisterer.

Der kan således konstateres et ganske vidt spænd medlemslandene i mellem for så vidt angår det generelle forbrugerbeskyttelsesniveau - Et spænd som kun i begrænset omfang er blevet imødegået ved den fællesskabsretlige regulering på området.

Det skal bemærkes, at F&P fuldt ud anerkender de hensyn, der ligger bag de respektive forbrugerbestemmelser, og formålet er derfor her alene at påpege den skævvridning i konkurrencesituationen, som er en konsekvens af den manglende kongruens i forbrugerbestemmelserne landende imellem.

## 2.4. Sektorspecifik aftalelovgivning

Som et yderligere område, der bør inddrages i overvejelserne om harmoniseringen af aftalelovgivningen, skal nævnes de sektorspecifikke aftaleregler.

På forsikringsområdet har den Europæiske forsikringsorganisation, CEA, foretaget undersøgelser af de respektive landes forsikringsaftalelovgivning, og det fremgår heraf, at der er store forskelle i de respektive landes regulering af området.

F&P forudsætter, at man i det videre arbejde har øje for denne problemstilling, idet en harmonisering af aftaleretten efter F&P's opfattelse i sidste ende også må forudsætte en harmonisering af aftalelovgivningen på de sektorspecifikke områder.

## 3. Løsningsmodeller

Kommissionen har fremlagt 4 forskellige modeller. F&P foretrækker ikke umiddelbart en løsningsmodel fremfor en anden, men skal generelt påpege, at valget af løsningsmodeller ikke så meget er et spørgsmål om, hvilken model, der vil være mest brugbar, men derimod et spørgsmål om, hvor ambitiøst man agter at gå til værks i harmoniseringsprocessen.

For så vidt angår de to første modeller, er det således næppe realistisk, at det på områder som ovennævnte vil være tilstrækkeligt at forudsætte, at markedet kan løse ethvert problem, der konstateres eller at disse problemer alene kan løses ved udviklingen af fælles aftaleretlige principper.

exclude the introduction of mandatory rules in the restatement; the question is, however, whether these rules will ever be chosen.

7. There is a further risk for consumer law rules resulting from the idea of a restatement on common principles. Option 2 might end up bringing consumer law back home to the core of civil law, thereby eliminating or turning down mandatory protective elements in private law. These risks could not be overcome even if the European Commission would 'recognise' the common principles by turning them legally into a recommendation under Article 249. The development of common principles on contract law is certainly one of the most fascinating academic efforts ever made in Europe to participate in the development of a European Code on Civil Law. It remains to be seen, however, whether these principles manage to integrate consumer law issues.
8. *Response to the second option: The ECLG highly welcomes the projects already under way to elaborate a set of common principles on contract law. ECLG wonders, however, whether such an approach might fully take into consideration the regulatory character of consumer law in Europe meant to provide protection to the weaker party in contractual relations. Therefore ECLG is of the opinion that outside and beyond the elaboration of common principles in the true sense of the word, separate common principles on consumer law should be elaborated.*
9. The *third* option implies the qualitative improvement of existing community law. The inconsistencies of EC directives on consumer law, the differing notion of a consumer and a supplier, the broad and ever differing information duties, the differing shaping of the right to withdrawal with regard to its legal character, its notice requirements and the duration of the withdrawal period, and last but not least the existence or non-existence of European remedies have been of major concern all over the Community. One would have expected to receive more information on the European Commission's understanding on what qualitative improvement of existing community law would mean in the area of consumer law. DG SANCO, however, is currently preparing a Green Paper on the Future of Consumer Protection.<sup>6</sup> One might wonder whether the answer to the third option might be found here.
10. Lawyers, wherever they come from and in whatever context they work, are united in the idea that at least some consistency in European Consumer Law is needed. 'Bashing' the European Commission for its inconsistency and incoherence have become a 'popular sociable game'. The European Parliament has requested the European Commission, in directive 97/7/EC on distance selling, to investigate the different time periods for the right of withdrawal and to come up with a proposal for a common right of withdrawal, be it for direct and distance selling.<sup>7</sup> Those who blame the Commission for its poor quality of law-making should not forget that directives bear the character of a compromise often not only between the European Commission and the European Parliament, but also between the European Community and the Member States. Qualitative improvement therefore requires more than intellectual discipline in the European Commission, it implies the need for a new sense of co-operation between all parties involved in EC law making, maybe even a new sensitivity for European law making as such.
11. Consistency and coherence cannot and should not be an objective in itself. There should always be room for new problem-orientated consumer law rules – such as services of general interest or warranty rights in services - even provided they fit into the still fictive frame of consistent consumer law rules. The power of consistency and coherence, however, results from the general character of legal rules, which do not allow for exemptions. If there is a lesson to learn from EC consumer law-making then it is the

<sup>6</sup> Report of the Commission, Brussels, 23.8.2001 KOM (2001) 486 final page 15.

<sup>7</sup> See declaration of the Commission to Article 3 (1) first hyphen of the directive 97/7/EC on distant selling, OJ L 144, 4.6.1997, 19.

Jmt. modt.  
1 OKT. 2001

F&P

Forsikring & Pension

Formueret

Justitsministeriet  
Slotsholmsgade 10  
DK-1216 København K

Jmt. Mdt.  
- 1 OKT. 2001

Vores ref. JTV/-

Journalnr. 1.8.3.6-001

Deres ref. 2001-7220/21-0023

Dato 28.09.2001

## Meddelelse fra Kommissionen til Rådet og Europaparlamentet om europæisk aftaleret

F&P har umiddelbart følgende bemærkninger den fremsendte meddelelse fra Kommissionen om europæisk aftaleret:

### 1. Generelt.

F&P anerkender Kommissionens initiativ, som F&P dog håber sidenhen vil udmønte sig i mere konkrete udspil.

Det er således F&P's opfattelse, at der eksisterer et behov for dels nærmere at kortlægge forskellene i medlemsstaternes lovgivning på området og dels - i forlængelse heraf - at overveje eventuelle harmoniseringstiltag.

### 2. Konkrete problemområder

Kommissionen efterlyser synspunkter om konkrete problemer forårsaget af forekomsten af sideløbende forskellige nationale aftaleretlige forpligtelser samt eventuelle uoverensstemmelser i fællesskabslovgivningen.

F&P skal i den forbindelse generelt pege på, at den efterhånden ganske omfattende sektorvise regulering af det aftaleretlige område efter F&P's opfattelse har betydet, at området i dag forekommer uoverskueligt, hvilket til dels synes forstærket ved den manglende kongruens i medlemslandenes implementering af fællesskabsretten.

Som eksempler på konkrete områder, som på det aftaleretlige plan kan siges at udgøre en barriere medlemsstaterne i mellem skal F&P umiddelbart pege på følgende:

#### 2.1 Grundlæggende aftaleretlige principper.

Med hensyn til de helt grundlæggende aftaleretlige principper eksisterer der fortsat en vis forskellighed medlemslandene imellem. Det drejer sig bl.a. formkrav til aftalerne og om, på hvilket stade en aftale anses for indgået.

En (delvis) harmonisering af aftaleretten må forudsættes indledningsvist at tage et opgør med disse mere basale forskelligheder.

danger which results from piecemeal narrowly focused legislative projects. The scope of application of the different consumer law directives is mostly the result of successive lobbying. The problem-orientated approach of consumer law directives invites each business sector to claim special treatment in order to justify the non-application of the envisaged consumer protection law rules. The endless catalogue of exemptions in the consumer law directives bears witness to the success of such a strategy. Improvement of legal quality, here understood as establishing a more coherent and consistent consumer law body, might allow to get away with unjustified privileges of certain business sectors and to set the idea of the general character of legal rules, even if they aim at the protection of particular groups of the society only - such as consumers.

12. *Response to the third option: ECLG believes that there is a need for a more coherent and consistent legal body on consumer law rules. ECLG would have appreciated more concrete proposals in the Communication on European Contract Law. DG SANCO's Green Paper on the Future of Consumer Protection should be made compatible with the Communication on European Contract Law, thereby starting from the particular regulatory character of consumer law. It remains necessary to take action in areas of particular consumer concern.*
13. The *fourth* option discusses the replacement of national private legal orders by a European Code on Contract Law. Seen from a constitutional perspective one might raise doubts on whether the European Community has the competence to adopt a European Code on Civil Law under the existing rules of the Treaty. The ECJ has made clear in its tobacco judgement<sup>8</sup> that Article 95 might serve as a basis for further community action only if harmonisation is needed, not only to eliminate fictive barriers to trade or *de minimis* distortion of competition, but real concrete risks for the contracting parties. The Communication remains silent on the issue of competences. The strong request directed towards the general public to provide evidence on barriers to trade and distortion of competition seems to show that the Commission still sticks to its old regulatory technique.<sup>9</sup> Hearsay evidence tells us that behind each consumer law directive there is one particular case, which serves to raise concern in the European Parliament and the Council, in order to overcome resistance against harmonisation. However, the technique turned out to be successful in problem-orientated directives only; a legal means to harmonise contract law in Europe requires more than just a case or a set of cases to show the impact of differing contract law rules on the Internal Market and/or competition. What is really needed is the political will of Member States, the European Community and citizens to install a common legal frame on contract law. ECLG cannot imagine adopting a European Code on Contract Law under the majority voting of Article 95 because unanimity is needed, nor under unanimous voting under Article 65 due the limited role of the European Parliament. There is a clear need for democratic voting in Europe for such an important matter as the replacement of 15 national civil legal orders by a European Code on Contract Law. The adoption of the Dutch Civil Code shows that a democratic society is able to pursue such a path.<sup>10</sup> As time passes by, the necessary and appropriate instruments might be developed and integrated into the Treaty if there is a political will. The lack of an appropriate legal basis, however, should not serve as a pretext to hinder the initiatives undertaken by the Commission on European Contract Law

<sup>8</sup> Judgement 5.10.2000 – Case C-376/98, *Germany/Parliament v. Council* ECR (2000), I-8599.

<sup>9</sup> See mainly para 72 of the Communication on Contract Law.

<sup>10</sup> It has to be recalled that neither the French Code Civil nor the German Bürgerliches Gesetzbuch have undergone a democratic legislative procedure. This can safely be maintained for the Dutch Wetboek only, see Ewoud Hondius, *Das neue Niederländische Zivilgesetzbuch*, *Archiv für Civilistische Praxis*, 191 (1991), 378.

~~AKR 23~~ 7FN



REALKREDITRÅDET

Pr. telefax – 33 93 35 10

Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

1. oktober 2001  
G 400 - tbj/hkl

Jmt. Mdt.  
2 OKT. 2001

**Vedrørende høring om meddelelse om europæisk aftaleret**

Der henvises til Ministeriets høringskrivelse dateret 14. august d.å.

I skrivelsen anmodes om Realkreditrådets bemærkninger til et oplæg fra EU-kommissionen angående europæisk aftaleret. Ligeledes fremgår det, at der er tale om et oplæg til debat, og at man gerne hører synspunkter om, hvordan forskelle i de nationale aftaleretlige regler eventuelt måtte skabe vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling af det indre marked.

Realkreditrådet skal på denne baggrund bemærke, at Realkreditrådet ikke kan påpege sådanne aftaleretlige vanskeligheder i forbindelse med gennemførelsen af det indre marked.

Med venlig hilsen

Trineke Borch Jacobsen

Justitsministeriets lovafdeling 2/10-01  
2001 - 7220/21 - 0023

and the Study Group on a European Civil Code. The contrary is true. There is a strong request to start work on a European Code on Contract Law now!<sup>11</sup>

14. However, the question of competencies is different with regard to consumer law. The European Community seems to already have the power, under Article 95 and under Article 153, to adopt legal measures in order to protect consumer law rules. Criticism has been voiced, however, as to whether and to what extent the tobacco doctrine challenges the legal basis of existing consumer law directives, such as directive 85/577/EEC on doorstep selling, directive 93/13/EEC on unfair terms in consumer contracts and directive 99/44/EC on consumer sales.<sup>12</sup> This concern should not be easily set aside. The argument, however, could be turned upside down. The Articles in the Treaty justify the idea of protecting consumers in contractual relations. The tobacco judgement gives space to reconsider the cross-border dimension of existing consumer law rules and to improve the quality of legislation already in place, so as to integrate the consumer concern of being protected in cross-border transactions. Therefore the fourth option is a true option with regard to consumer law but not with regard to contract law as such – and it is an option which could be realised straight away! That is why the fourth option makes it necessary to find an answer to the question on whether the European Community should strive for the development of a consistent body of consumer law rules which might be adopted on the basis of Articles 95 and 153.<sup>13</sup>
15. *The response to the fourth option: ECLG shares the general reluctance expressed in numerous position papers prepared in reaction to the Communication on European Contract Law. The elaboration of a European Code on Contract Law requires a democratic effort from the Member States and the European Community, an effort which goes to show that law making in the 21<sup>st</sup> century is a democratic process where all parties involved have a word to say and where an overwhelming support is needed to replace the national civil orders by a European legal order – if any. The concern expressed should not be misunderstood. ECLG strongly welcomes the ongoing work on common principles, which might pave the way for any future long-term solution on contract law in Europe.*

---

<sup>11</sup> See Winfried Tilmann/ Walter v.Gerven in Europäisches Parlament (Hrsg.), Untersuchung der Privatrechtsordnungen der EU im Hinblick auf Diskriminierungen und die Schaffung eines europäischen Zivilgesetzbuches, JURI 103 DE, Luxembourg 1999 (PE 168.511), at page 183, 203

<sup>12</sup> See mainly Wulf-Henning Roth, Europäischer Verbraucherschutz und BGB, JZ 2001, 475, 477.

<sup>13</sup> For a plea in the affirmative see Norbert Reich, Some Critical Comments on the Commission Communication of 11.07.2001, COM (2001) 398 final 'On European Contract Law', will be made available on the website of the Commission.

grundlag for en vurdering af, efter hvilken af de fire forskellige løsningsmuligheder, Kommissionen har nævnt i pkt. 46, det vil være bedst at gå frem.

Finansrådet deltager i øvrigt gerne i den videre debat om problemstillingen.

Med venlig hilsen

*Christian Brandt*

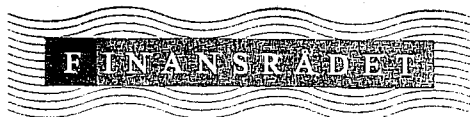
Christian Brandt

## II. The Broader Window Points in the Direction of a European Consumer Law Code – Should there be one and if so, under what conditions? – Should it be a Code or should it be European Principles on Consumer Law or both?

1. The Communication allows a serious discussion on the feasibility of elaborating a European Code/Principles on Consumer Law. Twenty years ago the option would have already been blamed as wishful thinking. Now the option is *ante portas* and the European Consumer Law Group has to take a stance. The answer is a 'yes, but' one – yes, because the ECLG strongly supports the general idea, *but* only if law making takes the different legal cultures and traditions of the Member States into consideration. The *fourth* option, this is the plea, shall not only be regarded from the constitutional side, i.e. whether harmonisation of European contract law is legally possible, but whether further harmonisation, be it through a European Code/Principles on Consumer Law, is desirable or whether the further integration of European is better off if consumer law remains fragmented. *Harmonisation of Consumer Law or fragmentation of Consumer Law*, this is what the *fourth* option is all about.<sup>14</sup>
2. Contract law is bound to be well-settled and deeply rooted in national legal cultures and traditions. At first glance this common statement might be less true with regard to consumer law rules, simply because most of them are relatively young and find their common origin in the respective EC directives. At a second glance such an understanding turns out to be misleading as consumer law rules only supplement national civil law rules. Without the national fundament in civil law, consumer law would just hang in the air. That is why consumer law too is inevitably bound to and interwoven with national legal cultures and traditions. There is growing evidence of the hybrid influence of European based consumer law rules on national consumer law rules in that rules meant to harmonise and to integrate produce disharmonisation and disintegration.<sup>15</sup> The answer to these counter-effects should not necessarily lead to a plea for increasingly dense harmonisation. National legal cultures and traditions cannot be regulated away by even more sophisticated consumer law rules. European law and Europe as a whole might develop its own legal cultures and traditions. Even if such a European legal culture would or will exist, the question remains of whether the wealth of Europe has not been its diversity of cultures and traditions and whether the true challenge of today is to strike the correct balance between harmonisation as a means to build up uniform cultures and traditions in order to keep European integration going and fragmentation as a means to safeguard different national legal cultures and traditions, be it in nation states or within a wider constitutional frame for Europe.
3. That is why the ECLG is of the opinion that the elaboration of a European Code/Principles on Consumer Law should rely on the existing 'acquis communautaire' in consumer law, on minimum harmonisation, legitimate

<sup>14</sup> See for a discussion of the two approaches, Thomas Wilhelmsson, *Private Law in the EU: Harmonised or Fragmented Europeanisation?*, to be published in the *European Review on Private Law*, 2001.

<sup>15</sup> It suffices to recall the ECJ 17.3.1998 Case C-45/96 *Dietzinger* ECR (1998) I-1199.



Akt.nr. 26

FFW  
Kopi Itso

Justitsministeriet  
Formueretskontoret  
Att.: Lovråd Lars Hjortnæs  
Slotshoimsgade 10  
1216 København K

Jmt. Mdt.  
- 4 OKT. 2001

### EU-Kommissionens meddelelsen om europæisk aftaleret

3. oktober 2001

Justitsministeriet har i brev af 14. august 2001 fremsendt EU-Kommissionens meddelelse om europæisk aftaleret med anmodning om en udtalelse fra Finansrådet.

Ref.: Christian Brandt  
Direkte tlf. 33 70 10 61  
e-mail: chb@finansraadet.dk

På det foreliggende grundlag skal Finansrådet indskrænke sig til følgende mere overordnede betragtninger:

Finansrådet kan støtte, at man nærmere analyserer behovet for en harmonisering af aftaleretten i EU.

Finansrådets Hus  
Amaliegade 7  
1256 København K  
Tlf.: 33 70 10 00  
Fax: 33 93 02 60  
e-mail: ft@finansraadet.dk  
www.finansraadet.dk  
CVR-nr.: 14 65 42 08

Finansrådet er for tiltag, som er nødvendige med henblik på den videre udvikling af et indre marked for bl.a. finansielle tjenesteydelser i EU. I takt med, at EU har harmoniseret andre områder om fx erhvervsdrivendes adgang til markedet jf. for pengeinstitutområdets vedkommende bankdirektiverne er det naturligt, at fokus vender sig mod øvrige retsområder, hvor forskelle i national regulering kan betyde vanskeligheder ved grænseoverskridende aktiviteter. I den forbindelse synes aftaleretten at være af stor interesse.

Som eksempel herpå kan konkret henvises til, at E-handelsdirektivet kun regulerer et såkaldt "koordineret område", som ikke omfatter aftaleretten. Som erhvervsdrivende undgår man altså - i hvert fald ideelt set - nøje at skulle undersøge og leve op til andre EU-landes regler på det koordinerede område men tilbage står stadig øvrige retsregler uden for det koordinerede område, herunder fx aftaleretten, som man skal sætte sig ind i. I den relation synes det således naturligt at fokus nu rettes mod bestræbelser på harmonisering af aftaleretten for at gøre det enklere at indgå aftaler om finansielle tjenesteydelser på tværs af landegrænser i EU.

Finansrådet er derfor umiddelbart tilhænger af en harmonisering af aftaleretten. Der opfordres dog til, at Kommissionen skaber et overblik over hvilke grundlæggende forskelligheder, der er på aftaleretten i den forskellige medlemslande, således at man på et bedre oplyst grundlag kan forholde sig til, hvilke fordele der vil være ved en harmonisering. Dette vil også give bedre

Justitsministeriets lovafdeling

2001 - 7220/21 - 0023

4/10-01

Journal nr.: 311/01

Dok. nr.: 43409-v1

expectations and the understanding of consumer law as marketing behaviour law (Marktverhaltensrecht).

4. First and foremost European consumer law should be restricted to *minimum harmonisation*. Although the notion of minimum harmonisation is complex and its true meaning and legal reach are far from clear, it contains a plea for legal and cultural diversity. Minimum harmonisation leaves the Member States room for manoeuvre. They may maintain differing legal standards or introduce higher ones to guarantee better protection. The European Consumer Law Group is well aware of the difficulty to give legal shape to such categories as 'better' 'higher' or 'more comprehensive' protection. A full picture of these categories could only be drawn in taking the context of each national case at issue fully into consideration. The emerging case-law of the European Court of Justice provides a deeper insight on the need not to look at the European implications alone, but to put the reference of a national court into its national context.<sup>16</sup>
5. The leading principle, which should govern the elaboration of consumer law rules, is condensed in the concept of *legitimate expectations*.<sup>17</sup> It is a concept which is based on mutual rights of the two contracting parties, the right of the supplier to have access to free trade in the Internal Market, to right to use freedom of contract to shape his position in contractual relations and the right of the consumer to be fully informed of his rights, to be able to withdraw from the contract – in a particular context, and to have the necessary remedies at hand to secure the enforcement of his rights. Both rights are not absolute. Legitimate expectations of consumers are only those where the right balance has been struck.
6. European consumer law is and might remain in the years to come marketing behaviour law (Marktverhaltensrecht).<sup>18</sup> European consumer law is not bound to some form of loosely knit concept of a European social welfare state, European consumer law is first and foremost meant to complete the Internal Market. Contract law, if any, is submitted to the overall perspective enshrined in the most influential Single European Act, which still represents the leading philosophy of the Treaty of Rome as it stands today. European Market behaviour law differs from national consumer protection law in that the latter puts emphasis on the protection of the weaker party in contractual relations whereas the former intends to strengthen consumer confidence in the proper functioning of the Internal Market. As long as the European Community is no 'state', the conceptual differences between national and European consumer protection law will subsist. That is precisely where the deeper justification for minimum harmonisation as the appropriate regulatory technique to tie both concepts together may be found.
7. The point remains whether such a set of European rules on consumer law should strive for the adoption of a Code in the proper meaning given to it by lawyers over centuries or whether such as set of European rules on consumer law should be bound

<sup>16</sup> See e.g. ECJ 27.6.2000 Case C-240 to C-244/98 Océano ECR (2000) I-4941 and for the Spanish background Stefan Leible, *Gerichtsstandsklauseln und EG-Klauselrichtlinie*. *Recht der Internationalen Wirtschaft* 2001, 422, 423-425.

<sup>17</sup> Hans-W. Micklitz, *Social Justice in European Private Law*, *Yearbook of European Law* 1999/2000, 167-204

<sup>18</sup> Norbert Reich, *Protection of Economic Interests of Consumers by the EC*, (1992) 14 *Sydney Law Review*, 23



Afslutningsvis bemærkes, at Advokatrådet støtter Kommissionens bestræbelser på at harmonisere den europæiske aftaleret, hvilket vil være et vigtigt element i udviklingen af et velfungerende indre marked.

Der henvises til Deres j.nr. 2001-7220/21-0023.

Med venlig hilsen

  
Henrik Rothe

to the development of common principles. ECLG believes that there is no need to decide over the correct legal shaping right now. The starting point for the furtherance of consumer law in Europe is very much the same as for the future of the more ambitious project on the elaboration of a European Code on Contract Law. The work should start right now and it should start with European Principles on Consumer Law. There will be ample room in the years to come to show whether the transformation of European Principles of Consumer Law into a European Code on Consumer Law is feasible and appropriate.

8. Such a two-step approach allows better co-ordination of the proposed initiative with the already ongoing work in the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code. ECLG strongly advocates for a new initiative in the area of consumer law, to supplement the initiatives already taken, in order to make sure that the consumer concern is fully taken into consideration in the broader future of European contract law. Working groups working alongside each other will be no impediment for the future but will enrich the - still possible - option of merging consumer law and private law issues.
9. *At first stage, the European Consumer Law Group advocates the elaboration of European Principles on Consumer Law provided such Principles meet three basic requirements, (1) they remains bound to minimum harmonisation, (2) rely on the legitimate expectations of consumers as a common yardstick for the elaboration of appropriate legal rules and (3) stick to an understanding of European consumer law as marketing practices law. It will then have to be shown whether the Principles should be transformed into a true Code on Consumer Law. ECLG is convinced that close co-operation between already existing working groups and the here proposed initiative is needed to increase the coherence between consumer law and private law matters.*

### **III. Developing a European Code/Principles on Consumer Law – Plea for a Mandate given to the European Consumer Law Group**

1. The Communication on European Contract Law will strengthen the call for financial support to undertake the work, which should be done along the line of the four options. So far the initiatives under way are either sponsored by national funding organisations or by the European Parliament and to some extent by the Commission. What is needed is a joint effort by the Community bodies, the Parliament and the Commission, European and national institutions, in order to make sure that the project is supported by a large democratic majority. Overlapping between the initiatives might be inevitable and according to the European Consumer Law Group it does not do any harm to have competing projects even in the academic environment - provided co-operation between different initiatives is secured.
2. The European Consumer Law Group seems to be the born holder for a strong involvement in the future shaping of a European Code/Principles on Consumer Law. The European Consumer Law Group brings together legal expertise from the academic environment, from consumer organisations and from public consumer institutions. The European Consumer Law Group has operated for more than two decades and has produced a considerable number of position papers on the respective

omkostningerne ved disse transaktioner er højere, end de ville være ved aftaleindgåelser inden for et fuldt harmoniseret område.

Erhvervslivets internationalisering, som bliver styrket af den fortsatte udvikling inden for IT-området, opfatter Advokatrådet som en fordel. En yderligere styrkelse af globaliseringen og en bedre udnyttelse af de muligheder, IT-udviklingen giver, vil fordre et klarere retsgrundlag mellem kontraherende parter. Denne udvikling, som allerede er i gang på specifikke områder, kunne styrkes ved EU-harmonisering af lovgrundlaget inden for flere retsdiscipliner, herunder også inden for aftalerettens område.

Væsentlige forskelle inden for aftalerettens område findes mellem på den ene side den kontinentaleuropæiske retstradition og på den anden side den tilsvarende britisk/irske. Common law doktrinen, der som bekendt kræver "consideration", for at et løfte er bindende, volder forståelsesmæssige problemer i forhold til dansk ret. Et andet tydeligt eksempel på forskelle er de formelle krav, bl.a. til notarmedvirken, som stilles i forbindelse med aftaleindgåelser i mange mellem- og sydeuropæiske lande.

En højere grad af harmonisering ville som nævnt være en fordel, men at nå det punkt, hvor virksomheder/borgere i en medlemsstat på forhånd har kendskab til, hvad der gælder i en anden medlemsstat, er vanskelig at forestille sig. Hidtil har en væsentlig del af harmoniseringsbestræbelserne da også bestået i vedtagelse af såkaldte minimumsdirektiver med efterfølgende forskelligartet implementering i lovgivningen i de respektive lande. Dvs. at man selv på harmoniserede områder har afvigende regelsæt.

Advokatrådet er af den opfattelse, at markedskræfterne på en række væsentlige områder selv medvirker til den fornødne ensretning af reglerne. De områder, hvor sådan harmonisering gennemføres, er imidlertid begrænsede, og Advokatrådet bifalder fortsatte fællesskabsinitiativer til øget harmonisering. Advokatrådet finder, at man konkret må se på, hvilke muligheder der er inden for de forskellige områder for at fremme integrationen, og derfor vil alle de angivne løsningsforslag, der omtales i meddelelsen fra Kommissionen, kunne blive aktuelle. Det bør dog understreges, at harmonisering af flere retsområder med fordel kunne omfatte andet end EU-lande. Her vil FN være et relevant forum, både for så vidt angår fastlæggelse af egentlige lovbestemmelser som udvikling af ikke-bindende aftaleretlige principper. Den internationale købelov er et godt eksempel på fælles retsregler, der rækker ud over EU.

regulatory initiatives of the European Commission. The European Consumer Law Group has learned to meet the challenge of uniting different legal cultures and traditions into one coherent concept, thereby giving due regard to the law in the books and the law in action.

3. The development of a European Code/Principles on Consumer should start with the elaboration of common principles on consumer law. These common principles should be deduced from two sides: from EC law - the existing EC law and the case-law of the European Court of Justice and from a comparison of the national legal orders - existing national legislative instruments on consumer law and case-law of the courts. Emphasis, however, should be put on building these principles from bottom-up.<sup>19</sup> The work should start in each and every Member State under due consideration of the existing case-law, be it sentenced by the courts, or be it decided by dispute settlement bodies. In order to fully understand the national cultural background of consumer law in action, it seems feasible to look into the way in which national courts and public authorities/dispute settlement bodies decide over the same or similar issues. If such similarities do not exist, landmark decision for each and every area might serve as a starter for comparison. EC law only comes into play at the second stage. A prominent object of analysis would be preliminary proceedings and proceedings installed against failure to fulfil an obligation under the treaty. Such a bottom up approach would allow a full picture of the interplay, both horizontally between the Member States and vertically between the Member States and the European courts. Principles, which could be condensed out of such an analysis, do not run the risk of sacrificing national cultural diversity on the altar of the mystified need for a common harmonised European culture.
4. Once such a coherent set of consumer law rules is at hand, there is a great need to discuss whether these rules might be transformed into a true fully-fledged Code on Consumer Protection. The appropriate legal means to implement such a Code/Principles would have to be clarified. ECLG would put emphasis on seriously taking into consideration whether such a code should be adopted by way of a regulation.
5. *The European Consumer Law Group demands participation in the ongoing work on the furtherance of European Contract Law. The European Consumer Law Group is convinced it is able to make a major contribution in the wider frame of the Communication on European Contract Law, more closely in the elaboration of an appropriate set of common principles on European consumer law rules, which might one day become a true European Code on Consumer Law alongside a European Code of European Contract Law or as an integral part of such a unified body of private law.*

---

<sup>19</sup> Especially Walter van Gerven is supporting such an approach as already realised in his book on Tort Law, Second Edition 2001.

Advokatrådet

Kopi LHJ

HSC

→ 7FV

ADVOKAT



SAMFUNDET

Formuleret

Justitsministeriet  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K.

KRONPRINSESSEGADE 28  
1306 KØBENHAVN K  
TLF. 33 96 97 98  
FAX 33 36 97 50

DATO: 15-10-2001  
J.NR.: 04-010802-01-2112  
REF.: rmm/lpe

Jmt. Mdt.  
16 OKT. 2001

### Høring vedrørende meddelelse om Europæisk aftaleret fra Europa-Kommissionen.

Ved brev af 14. august 2001 har Justitsministeriet anmodet Advokatrådet om bemærkninger til ovennævnte høringsmeddelelse.

Meddelelsen har været forelagt Advokatrådets Retsudvalg og på baggrund heraf har Advokatrådet følgende bemærkninger:

Advokatrådet støtter et velfungerende indre marked med forbedrede eksportmuligheder og en mere enkel adgang til import fra andre EU-lande. Et bedre fungerende indre EU-marked vil være til gavn for såvel dansk erhvervsliv som danske forbrugere.

Et middel til at opnå større fleksibilitet og lette transaktioner over landegrænserne er mere ensartede regler. Der er næppe tvivl om, at små og mellemstore virksomheder i dag i et vist omfang undlader at lade sig involvere i grænseoverskridende transaktioner inden for EU, fordi risikoen ved ukendskab til det pågældende lands regler alternativt omkostningerne til en afklaring af usikkerhederne ikke står mål med værdien af transaktionens gennemførelse. På tilsvarende vis går dansk erhvervsliv glip af omsætning med potentielle medkontrahenter i andre EU-lande ud fra samme overvejelser i forhold til dansk ret.

For de noget større virksomheder vil det være nemmere at komme igennem med egne salgs- og leveringsbetingelser eller andet aftalegrundlag over for medkontrahenter eller overkommeligt at skaffe sig det nødvendige kendskab til de regler, transaktionen ellers vil være underlagt. Det hindrer imidlertid ikke, at forskelligheden i EU-landenes regelsæt også for denne type virksomheder belaster samhandlen, fordi

E-mail: [samfund@advocom.dk](mailto:samfund@advocom.dk)

Homepage: [www.advokatsamfundet.dk](http://www.advokatsamfundet.dk)