



Deutscher**Anwalt**Verein

Berlin, im Januar 2011
Stellungnahme Nr. 3/2011
www.anwaltverein.de

Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins

durch den Ausschuss „Europäisches Vertragsrecht“

zum

**Grünbuch der Europäischen Kommission zu „Optionen für die
Einführung eines Europäischen Vertragsrechts für Verbraucher und
Unternehmen“**

(KOM(2010) 348/3)

Mitglieder des Ausschusses Europäisches Vertragsrecht:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Friedrich Graf von Westphalen, Köln (Vorsitzender)

Rechtsanwalt Dr. Rupert Bellinghausen, Köln (Berichterstatter)

Rechtsanwalt Dr. Markus Beaumart, Köln

Rechtsanwalt Dr. Christian Duve, Frankfurt

Rechtsanwalt Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, Köln

Zuständige DAV-Geschäftsführerin:

Rechtsanwältin Eva Schriever, LL.M.

Verteiler:

Europa

Europäische Kommission

 Generaldirektion Justiz

Europäisches Parlament

 Ausschuss Recht

 Ausschuss Binnenmarkt und Verbraucherschutz

 Ausschuss Wirtschaft und Währung

Rat der Europäischen Union

Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der EU

Justizreferenten der Landesvertretungen

Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)

Vertreter der Freien Berufe in Brüssel

BDI Brüssel

DIHK Brüssel

Deutschland

Bundesministerium der Justiz

Justizministerien der Länder

Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie

Rechtsausschuss des Deutschen Bundestags

Europaausschuss des Deutschen Bundestages

Rechtsausschuss des Deutschen Bundesrates

CDU/CSU-Fraktion des Deutschen Bundestages, Arbeitsgruppe Recht

SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag

FDP-Fraktion im Deutschen Bundestag

Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Deutschen Bundestag

DIE LINKE-Fraktion im Deutschen Bundestag

Bundesgerichtshof

Deutsche CCBE-Delegation

Deutscher Notarverein

Deutscher Richterbund

Neue Richtervereinigung (NRV)

Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwaltskammern

Bundesnotarkammer

Patentanwaltskammer

Bundesverband der Freien Berufe

Deutscher Steuerberaterverband

Deutscher Gerichtsvollzieherbund e.V.

Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Bundesverband der Deutschen Industrie

Wirtschaftsprüferkammer

Deutscher Juristinnenbund

Ver.di, Abteilung Richterinnen und Richter

Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende des FORUMs Junge Anwaltschaft

Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins

A-Rundschreiben

Redaktionen von NJW, EuZW, IPRax, RIW, Frankfurter Allgemeine Zeitung, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, NJW, Verlag C.H. Beck, MMR, Anwaltsblatt

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 68.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Der Deutsche Anwaltverein befürwortet den Plan, ein Europäisches Vertragsrecht als fakultatives Rechtsinstrument zu entwickeln. Der Erfolg dieses Rechtsinstruments hängt von dessen inhaltlicher Attraktivität und einer einheitlichen Auslegung durch die zuständigen Gerichte ab. Der Entwurf des Gemeinsamen Referenzrahmens stellt einen sehr guten Ausgangspunkt dar. Die Schlussbestimmungen sollten so eindeutig und konkret wie möglich sein, und zudem sollte ein Gerichtswesen, das ein Maximum an Rechtssicherheit garantiert, eingerichtet werden.

Unsere Antworten auf die im Grünbuch gestellten Fragen lauten wie folgt:

1. Optionen zu Frage 4.1 (Welche rechtliche Form sollte ein europäisches Vertragsinstrument haben?)

Die am besten geeignete Option auf dem Weg zu einem Europäischen Vertragsrecht ist Option 4, d.h. eine Verordnung, die als fakultatives Instrument zur Verfügung steht.

Wir sehen in diesem Zusammenhang keinen entscheidenden Unterschied zwischen einem Opt-in und einem Opt-out Mechanismus. Um den Erfolg eines neuen Vertragsrechts zu beschleunigen, würde sicherlich ein Opt-out Mechanismus helfen. Dies bedeutet natürlich nicht, dass jede Partei verpflichtet sein soll, ihrem Vertragspartner die Geltung des Europäischen Vertragsrechts anzubieten. Das Europäische Vertragsrecht soll nur dann gelten, wenn beide Parteien mit seiner Anwendung einverstanden sind. Die Rechtsordnungen, die das CISG übernommen haben, sind schon mit einem Opt-out Instrument vertraut.

Wir favorisieren Option 4 deshalb, weil ein fakultatives System den Parteien eine Alternative zum nationalen Recht bietet, die in allen Rechtsordnungen akzeptiert ist. Unternehmen sind nicht gezwungen unterschiedliche Standardverträge für alle europäischen Rechtsordnungen vorzuhalten. Darüber hinaus könnte ein weit verbreitetes Europäisches Vertragsrecht ein wichtiger Vorteil im weltweiten Wettbewerb zwischen dem „Civil Law“- und dem „Common Law“-System, insbesondere auf dem wachsenden asiatischen Markt, sein.

Wir sind der Meinung, dass Optionen 5 – 7 zu weit gehen und komplexe Kompetenzfragen aufwerfen, deren Diskussion durchaus kontraproduktiv sein könnte.

Gleichzeitig glauben wir, dass eine „Toolbox“ (Option 2) oder eine bloße Kommissionsempfehlung (Option 3) nicht annähernd die Vorteile eines fakultativen Europäischen Vertragsrechts mit sich bringen.

2. Persönlicher Geltungsbereich des Instruments (Frage 4.2.1: Sollte das Instrument sowohl für Verbraucherverträge als auch für Unternehmerverträge gelten?)

Das fakultative System sollte sowohl für Verbraucher als auch für Unternehmer zugänglich sein, d.h. es sollten dieselben Regeln für B2C und B2B Verträge gelten. Nur ein einheitliches Regelwerk kann das Maximum an Kohärenz und Rechtssicherheit garantieren. Ein isoliertes Verbraucherrecht würde zu unterschiedlichen Antworten auf identische rechtliche Fragen führen.

Verbraucherschutzregelungen sollten Teil des Instruments sein, zumal ein Maximum an Kohärenz nur erreicht werden kann, wenn entsprechend Erwägungsgrund 14 der Rom I-Verordnung bei einer zwischen den Parteien vereinbarten Geltung des fakultativen Instruments die Artikel 6, 9 und 11 Absatz 4 der Rom I-Verordnung für das fakultative Instrument nicht gelten. Gleichzeitig, insbesondere für B2B Verträge, muss das Prinzip der Vertragsfreiheit weiterhin eine gewichtige Rolle spielen.

3. Räumlicher Anwendungsbereich des Instruments (Frage 4.2.2: Sollte das Instrument sowohl für grenzüberschreitende als auch für innerstaatliche Verträge gelten?)

Den Vertragsparteien sollte es möglich sein, frei zu wählen, ob sie das fakultative System auch für rein inländische Verträge anwenden.

4. Sachlicher Anwendungsbereich des Instruments (Frage 4.3: Welchen sachlichen Anwendungsbereich sollte das Instrument haben?)

Das Europäische Vertragsrecht sollte auf jeden Fall für den Verkauf von Waren gelten. Das Grünbuch erwähnt zusätzlich Dienstleistungsverträge, Autoleasingverträge und Versicherungsverträge. Die Beantwortung dieser Frage ist schwierig. Während einige innerhalb des DAV es bevorzugen würden, nicht sofort mit der kompletten Bandbreite von verschiedenen Vertragstypen zu beginnen, votieren andere für einen möglichst umfassenden Ansatz. Einerseits muss das neue Vertragsrecht für den Anwender so attraktiv wie möglich sein, andererseits müssen die Aspekte der politischen Akzeptanz und Rechtssicherheit Berücksichtigung finden. Im Ergebnis befürwortet der DAV deshalb einen vorsichtigen Lösungsansatz, d.h. die Anwendung des Europäischen Vertragsrechts sollte im ersten Schritt auf den Verkauf von Waren beschränkt werden.

Dasselbe gilt für den Umfang der geregelten Materie. Das fakultative Instrument sollte auf jeden Fall ein vollständiges vertragsrechtliches Regelwerk vorsehen. Der Inhalt von Abschnitt 4.3.1 des Grünbuchs sollte erfasst sein, damit das neue Vertragsrecht keine häufig gestellten Fragen für das ansonsten anwendbare nationale Recht offen lässt. Unter den Aspekten der politischen Akzeptanz und Rechtssicherheit sollte der zusätzliche Inhalt von Abschnitt 4.3.2 in einem ersten Schritt nicht erfasst werden.

5. Wichtige Bedingungen für den Erfolg des Europäischen Vertragsrechts

Wir sehen drei wichtige Bedingungen für den Erfolg des Europäischen Vertragsrechts, die vor Abschluss der wissenschaftlichen Arbeiten erfüllt sein müssen:

Erstens muss der Inhalt des Europäischen Vertragsrechts so attraktiv wie möglich sein. Der Entwurf für einen Gemeinsamen Referenzrahmen ist ein sehr guter Ausgangspunkt. Jedoch enthält er zu viele mehrdeutige Begriffe, die das neue Recht für eine unterschiedliche Auslegung durch die nationalen Gerichte und Rechtswissenschaftler zugänglich machen. Zudem muss das neue Recht sowohl leicht verständlich für Verbraucher als auch von Praktikern erprobt sein. Angesichts der (aus unserer Sicht) negativen Erfahrung mit dem vergleichbaren Projekt zur Einführung des fakultativen Systems eines globalen Kaufrechts, dem CISG, werden weitere Verbesserungen und auch Marketinganstrengungen nötig sein, um ein Maximum an Attraktivität zu erreichen.

Zweitens muss als Ziel gesetzt sein, dass so viele Mitgliedstaaten wie möglich das fakultative Instrument unterstützen. Wir sehen die Gefahr, dass einige Mitgliedstaaten nicht die Vision teilen, an ihrem alten nationalen Recht festhalten und die dazugehörige Rechtssicherheit als entscheidenden Vorteil gegenüber denjenigen Rechtssystemen, die ihr eigenes „Case Law“ für die Unterstützung eines Langzeit-Projekts „geopfert“ haben, anpreisen.

Drittens: Da jedes Reformprojekt zu einem Verlust an Rechtssicherheit führt – für Deutschland: Über 100 Jahre Rechtsprechung und damit entsprechende Klarstellungen der Auslegung des nationalen Rechts – müssen entsprechende Kapazitäten beim Europäischen Gerichtshof geschaffen werden, so dass eine einheitliche Auslegung des Europäischen Vertragsrecht gewährleistet werden kann. Wir glauben nicht, dass ein bloßes „Case Law“-Archiv mit der zukünftigen Auslegung des neuen Rechts durch die nationalen Gerichte ausreichend wäre. Das Gerichtswesen auf europäischer Ebene muss gestärkt werden, um eine schnelle Entwicklung des „Case Law“ zur Auslegung der neuen Regelungen sicherzustellen.



DeutscherAnwaltVerein

Berlin, January 2011
Position Paper No. 3/2011
www.anwaltverein.de

Position Paper of the German Bar Association (Deutscher Anwaltverein)

by the Legislative Committee “European Contract Law”

on the

**Green Paper of the European Commission on „policy options for
progress towards a European Contract Law for consumers and
businesses“**

(KOM(2010) 348/3)

Members of the Committee “European Contract Law”:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Friedrich Graf von Westphalen, Köln (Chair)

Rechtsanwalt Dr. Rupert Bellinghausen, Köln (Rapporteur)

Rechtsanwalt Dr. Markus Beaumart, Köln

Rechtsanwalt Dr. Christian Duve, Frankfurt

Rechtsanwalt Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, Köln

Responsible DAV Director:

Rechtsanwältin Eva Schriever, LL.M.

Mailing List:

Europe:

European Commission

DG Justice

European Parliament

JURI Committee (Legal Affairs)

IMCO Committee (Internal Market and Consumer Protection)

ECON Committee (Economic and Monetary Affairs)

Council of the European Union

Permanent Representation of the Federal Republic of Germany to the EU

Permanent Representations of the German Bundesländer

Council of the Bars and Law Societies of Europe (CCBE)

Representation of the Independent Professions in Brussels

Representation of the BDI in Brussels

Representation of the DIHK in Brussels

Germany:

Bundesministerium der Justiz

Justizministerien der Länder

Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie

Rechtsausschuss des Deutschen Bundestags

Europaausschuss des Deutschen Bundestages

Rechtsausschuss des Deutschen Bundesrates

CDU/CSU-Fraktion des Deutschen Bundestages, Arbeitsgruppe Recht

SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag

FDP-Fraktion im Deutschen Bundestag

Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Deutschen Bundestag

DIE LINKE-Fraktion im Deutschen Bundestag

Bundesgerichtshof

Deutsche CCBE-Delegation

Deutscher Notarverein

Deutscher Richterbund

Neue Richtervereinigung (NRV)

Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwaltskammern

Bundesnotarkammer

Patentanwaltskammer

Bundesverband der Freien Berufe

Deutscher Steuerberaterverband

Deutscher Gerichtsvollzieherbund e.V.

Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Bundesverband der Deutschen Industrie

Wirtschaftsprüferkammer

Deutscher Juristinnenbund

Ver.di, Abteilung Richterinnen und Richter

Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende des FORUMs Junge Anwaltschaft

Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins

A-Rundschreiben

Redaktionen von NJW, EuZW, IPRax, RIW, Frankfurter Allgemeine Zeitung, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, NJW, Verlag C.H. Beck, MMR, Anwaltsblatt

The German Bar Association (Deutscher Anwaltverein – DAV) is the professional body comprising more than 68,000 German lawyers. Being politically independent the DAV represents and promotes the professional and economic interests of the German legal profession.

The German Bar Association supports the plan to create a European contract law as an optional instrument. The success of this instrument will clearly depend on its attractiveness and uniform interpretation by the competent courts. The Draft Common Frame of Reference is a very good starting point. The final provisions should be as unambiguous and specific as possible and a court system guaranteeing a maximum of legal certainty has to be implemented.

Our responses to the questions raised in the Green Paper are as follows:

1. Options under Question 4.1 (what should be the nature of the instrument of European contract law?)

The most appropriate option on the way to an European contract law is option 4, i.e. a regulation setting up an optional instrument.

We do not see a decisive difference between an opt-in and an opt-out mechanism in this particular context. In order to speed up the success of a new contract law an opt-out mechanism would certainly help. This does, of course, not mean that any party is under an obligation to offer an European contract law to its counterpart. This law shall only apply in the event that both parties are happy with its application. The jurisdictions having adopted the CISG are already familiar with an opt-out instrument.

The reasoning behind our position in favour of option 4 is that an optional regime provides the parties with an alternative to the national law that is acceptable in all jurisdictions. Companies do not have to develop different standard contracts for all European jurisdictions. In addition, a broadly accepted European contract law might prove to be an important advantage in the ongoing competition of the civil law and common law system on a global basis, particularly in the growing markets of Asia.

We believe that options 5 to 7 go too far for the time being and raise complex questions of competence the discussion of which might well be counterproductive.

At the same time, we believe that a tool box (option 2) or a mere recommendation (option 3), let alone a mere publication of the results (option 1) will not reach the advantages of an optional European contract law.

2. Personal scope of the instrument (Question 4.2.1: should the instrument cover both business-to-consumer and business-to-business contracts?)

The optional regime should be available both to consumers and businesses, i.e. the same rules should apply to B2C and B2B contracts. Only a single regime can guarantee a maximum of coherence and legal certainty. An isolated consumer law would lead to different answers to identical legal questions.

Consumer protection rules should be part of the instrument as a maximum of coherence can only be reached if, according to Recital 14 of the Rom-I Regulation, Articles 6, 9 and 11 paragraph 4 are not applicable if the parties choose for the application of the optional instrument. At the same time, particularly for B2B contracts the principle of freedom of contracts must continue to play an important role.

3. Territorial scope of the instrument (Question 4.2.2: should the instrument cover both cross-border and domestic contracts?)

The contract parties should be free to choose the optional regime also for purely domestic contracts.

4. Substantive scope of the instrument (Question 4.3: what should be the material scope of the instrument?)

The European contract law should definitely apply to the sale of goods. The Green Paper mentions in addition service contracts, lease of movables contracts and insurance contracts. The answer to this question is difficult. While some of us would prefer not to start immediately with the full scope of different contract types others opt for a very broad approach. On the one hand, the new contract law must be as attractive for users as possible, on the other hand the aspect of political acceptability and legal security have to be taken into account. In summary, we opt for a careful approach, i.e. to limit the application of the European contract law to the sale of goods in the first place.

The same applies to the scope of the matters regulated. The optional instrument should definitely provide for a complete set of rules governing contracts. The content of Section 4.3.1 of the Green Paper should be covered so that the new contract law does not leave frequently asked questions open to the otherwise applicable national law. Again, under the aspect of political acceptability and legal security the additional content listed in Section 4.3.2 of the Green Paper should not be covered in the first place.

5. Important conditions for the success of a European contract law

We see three important conditions for a success of a European contract law that must be fulfilled prior to the finalization of the scientific work:

First, the content of the European contract law must be as attractive as possible. The Draft Common Frame of Reference is a very good starting point. Yet, it still provides for too many ambiguous terms that open the new law to different interpretations by national courts and legal writers. And the new law needs to be easy to understand for consumers and tested by practitioners. Given the - from our point of view - negative experience with the similar project introducing the optional regime of a global sales law, the CISG, further improvements and, also, marketing efforts will be necessary to reach a maximum of attractiveness.

Second, it must be the objective that as many Member States as possible support the optional instrument. We see the risk that some Member States do not share the vision, stick to their old national law and promote the related legal certainty as a key advantage towards these jurisdictions that have „sacrificed“ their own case law in support of the long-term project.

Third, as any reform project leads to a loss of legal certainty - for Germany: more than 100 years of case law clarifying the interpretation of the national law -, the necessary capacities of the European Court of Justice have to be established as soon as possible in order to guarantee a uniform interpretation of the European contract law. We do not believe that a mere case law archive on the (future) interpretation of the new law by the national courts would be sufficient. The court system on the European level has to be strengthened in order to ensure a quick development of case law on the interpretation of the new provisions.