



Justitsministeriet

Lovafdelingen

Dato: 3. februar 2005
Kontor: Procesretskontoret
Sagsnr.: 2005-748/21-0105
Dok.: PFN40028

GRUNDNOTAT

om

Europa-Kommissionens forslag til Rådets direktiv om visse aspekter af mægling på det civil- og handelsretlige område (KOM(2004) 718 endelig)*

Resumé

Kommissionen har fremsat et forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om visse aspekter af mægling på det civil- og handelsretlige område. Formålet med direktivet er at lette adgangen til konfliktløsning ved at fremme anvendelsen af mægling og sikre et hensigtsmæssigt forhold mellem mægling og retssager. Direktivet finder anvendelse på det civil- og handelsretlige område og skal efter forslaget gælde i såvel rent interne (nationale) sager som i sager med et grænseoverskridende islæt.

Efter artikel 1 i protokollen om Danmarks stilling, der er knyttet til Amsterdamtraktaten, deltager Danmark ikke i Rådets vedtagelse af foranstaltninger, der foreslås i henhold til afsnit IV i EF-Traktaten (forbeholdet vedrørende retlige og indre anliggender). Da retsgrundlaget for Kommissionens forslag er EF-Traktatens artikel 61, litra c, jf. artikel 65, deltager Danmark ikke i en kommende vedtagelse af det foreliggende direktivforslag, der således ikke vil være bindende for eller finde anvendelse i Danmark.

1. Baggrund

* Forslaget er fremsat med hjemmel i TEF afsnit IV. Protokollen om Danmarks stilling, der er knyttet til Amsterdamtraktaten, finder derfor anvendelse.

Den 11.-12. december 1998 godkendte Det Europæiske Råd i Wien Rådets og Kommissionens handlingsplan af 3. december 1998 for, hvorledes Amsterdamtraktatens bestemmelser om indførelse af et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed bedst kan gennemføres. Ifølge handlingsplanen skal man inden for et tidsrum på 5 år bl.a. undersøge muligheden for at udarbejde udenretslige løsninger på tvister, særlig i forbindelse med grænseoverskridende familietvister.

Af konklusionerne fra Det Europæiske Råds møde i Tammerfors den 15.-16. oktober 1999 fremgår, at medlemsstaterne bør indføre alternative udenretslige procedurer. Det fremgår endvidere af konklusionerne fra Rådets møde (retlige og indre anliggender) den 29. maj 2000, at der som led i oprettelse af et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed i EU bør indledes drøftelser om alternativ konfliktløsning på det civil- og handelsretlige område.

Kommissionen fremlagde herefter den 19. april 2002 en grønbog om alternativ konfliktløsning på det civil- og handelsretlige område (KOM(2002) 196 endelig). Den danske regering afgav den 5. marts 2003 et høringssvar over grønbogen, hvor regeringen bl.a. gav udtryk for, at man som udgangspunkt er positivt indstillet over for tankerne om at arbejde for indførelse af ordninger med alternativ konfliktløsning. Regeringen gav endvidere udtryk for, at et eventuelt initiativ på fællesskabsniveau i første omgang bør fokusere på de overordnede principper for og mindstekrav til alternativ konfliktløsning, idet udmøntningen heraf i konkrete regler må variere fra retsområde til retsområde.

Kommissionen har nu fremsat et forslag af 22. oktober 2004 til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om visse aspekter af mægling på det civil- og handelsretlige område. Direktivet skal efter forslaget gælde i såvel rent interne (nationale) sager som i sager med et grænseoverskridende islæt.

Efter artikel 1 i protokollen om Danmarks stilling, der er knyttet til Amsterdamtraktaten, deltager Danmark ikke i Rådets vedtagelse af foranstaltninger, der foreslås i henhold til afsnit IV i EF-Traktaten (forbeholdet vedrørende retlige og indre anliggender).

Da retsgrundlaget for Kommissionens forslag er EF-Traktatens artikel 61, litra c, jf. artikel 65, deltager Danmark ikke i en kommende vedtagelse af det foreliggende direktivforslag, der således ikke vil være bindende for eller finde anvendelse i Danmark.

Rådets Juridiske Tjeneste har på foranledning af den civilretlige komité under Rådet afgivet en udtalelse om retsgrundlaget for direktivforslaget, og det fremgår heraf bl.a., at der efter tjeneestens opfattelse ikke er tilstrækkelig hjemmel i artikel 61, litra c, jf. artikel 65, til forslaget, medmindre reglerne begrænses til at vedrøre sager med et grænseoverskridende islæt. Rådets Juridiske Tjeneste anfører endvidere, at det i stedet vil være muligt at anvende EF-Traktatens

artikel 95 (foranstaltninger vedrørende det indre marked mv.) som retsgrundlag for direktivforslaget. I begge tilfælde må der efter tjenestens opfattelse fremlægges belæg for, at foranstaltningerne vil være nødvendige for det indre markeds funktion. Danmark deltager i vedtagelsen af og er bundet af foranstaltninger, der fremsættes med hjemmel i artikel 95.

2. Indhold

I henhold til artikel 1 er formålet med direktivet at lette adgangen til konfliktløsning ved at fremme anvendelsen af mægling og sikre et sundt forhold mellem mægling og retssager. Direktivet finder anvendelse på det civil- og handelsretlige område. Efter artikel 1, stk. 3, forstås der i direktivet ved "medlemsstat" alle medlemsstater med undtagelse af Danmark (og det Forenede Kongerige og Irland, hvis de vælger at stå udenfor).

Efter artikel 2 forstås der i direktivet ved "mægling" enhver proces, hvor to eller flere parter i en tvist bistås af en tredjepart med henblik på at indgå en aftale om bilæggelse af tvisten, hvad enten processen er indledt af parterne, foreslået eller pålagt af en domstol eller foreskrevet i en medlemsstats nationale lovgivning. Mægling omfatter ikke dommerens forsøg på at bilægge en tvist under en retssag om den pågældende tvist. Ved "mægler" forstås en tredjepart, som leder en mægling, uanset den pågældende tredjeparts benævnelse eller profession i den pågældende medlemsstat og den måde, hvorpå tredjeparten er udpeget eller anmodet om at lede mæglingen.

Efter artikel 3 kan en domstol, hvor der anlægges sag, opfordre parterne til at anvende mægling til at løse tvisten, når det er hensigtsmæssigt og under hensyntagen til alle sagens omstændigheder. Domstolen kan pålægge parterne at deltage i et informationsmøde om brugen af mægling.

Direktivet berører ikke national lovgivning, som gør brugen af mægling obligatorisk eller underlægger den incitament eller sanktioner, forudsat at den pågældende lovgivning ikke begrænser retten til adgang til retssystemet, herunder i situationer, hvor en af parterne er bosiddende i en anden medlemsstat end den medlemsstat, hvor domstolen er beliggende.

Kommissionen og medlemsstaterne fremmer og støtter i henhold til artikel 4 bl.a. udviklingen af frivillige adfærdscodekser og overholdelsen heraf blandt mæglere og organisationer, der leverer mæglingsydelser, ligesom medlemsstaterne fremmer og støtter uddannelsen af mæglere.

Medlemsstaterne sikrer efter artikel 5, at en aftale, som er indgået som et resultat af mægling, på anmodning af parterne kan bekræftes af en domstol eller en offentlig myndighed i en form, der giver aftalen samme retskraft som en dom efter national lovgivning, forudsat at aftalen ikke strider mod fællesskabsretten eller den nationale lovgivning i den medlemsstat, hvor anmodningen fremsættes.

I henhold til artikel 6 må mæglere samt enhver person, der deltager i administrationen af mæglingsydelse, ikke under civile retssager afgive vidneforklaring eller fremlægge bevismidler vedrørende en opfordring fra en part til at indlede mægling eller det forhold, at en part var villig til at deltage i mægling, de holdninger eller forslag, som en part har fremsat under mæglingen med hensyn til en mulig løsning af tvisten, udtalelser eller indrømmelser fra en part under mæglingen, forslag fra mægleren, det forhold, at en part har givet udtryk for sin vilje til at acceptere et mæglingforslag fra mægleren, eller et dokument, som er udarbejdet udelukkende med henblik på mæglingen.

En domstol eller en anden retslig myndighed må ikke under en civil retssag kræve de ovennævnte oplysninger fremlagt og skal afvise sådanne oplysninger, hvis de tilbydes som bevismidler. Sådanne oplysninger kan dog fremlægges eller anvendes som bevismidler, i det omfang det er nødvendigt i forbindelse med gennemførelsen eller fuldbyrdelsen af en aftale, som er indgået som et direkte resultat af mæglingen, på grund af tvingende hensyn til den offentlige orden, specielt når det er nødvendigt for at sikre beskyttelsen af børn eller for at forhindre, at en persons fysiske eller psykologiske integritet skades, eller hvis mægleren og parterne giver deres samtykke.

Det ovenfor anførte gælder, hvad enten retssagen drejer sig om den tvist, som mæglingen vedrører eller vedrørte, eller ej. Uanset det ovenfor anførte bliver bevismidler, som normalt kan anvendes under retssager, ikke uanvendelige som følge af, at de er blevet brugt under mægling.

Efter artikel 7 afbrydes fristen for forældelse mv. vedrørende det krav, som mæglingen vedrører når parterne bliver enige om at anvende mægling, en domstol pålægger parterne at anvende mægling, eller der af en medlemsstats nationale lovgivning følger en forpligtelse til at anvende mægling.

Når mæglingen er endt, uden at der er indgået en aftale, begynder forældelsesfristen efter artikel 7, stk. 2, at løbe igen fra det tidspunkt, hvor mæglingen sluttede, uden at der var indgået en aftale, dvs. fra den dato, hvor en eller begge parter eller mægleren erklærer, at mæglingen er afsluttet, eller rent faktisk trækker sig ud af mæglingen. Fristen løber dog i mindst en måned fra den dato, hvor den begynder at løbe igen, medmindre der er tale om en frist, inden for hvilken der skal anlægges sag for at forhindre, at et foreløbigt retsmiddel mister sin retsvirkning eller ophæves.

3. Gældende dansk ret

Retsplejelovens kapitel 26 indeholder regler om forligsmægling i forbindelse med domstolenes behandling af civile sager. Denne forligsmægling er ikke omfattet af direktivet, og der findes i dansk ret ikke nogen særlig lovregulering af mægling, som dette er defineret i direktivforslaget.

Justitsministeriet, Domstolsstyrelsen og Advokatrådet har den 1. marts 2003 etableret en forsøgsordning med retsmægling ved 4 byretter og ved Vestre Landsret. Forsøgsordningen er etableret inden for de eksisterende lovgivningsmæssige rammer.

Ved retsmægling hjælper en mægler, der er enten dommer eller advokat, parterne med selv at finde frem til konflikten kerne og derefter blive enige om en holdbar løsning på striden. Retsemægleren kan ikke træffe nogen afgørelse i sagen, og forløbet kan til enhver tid afbrydes, hvis en af parterne ønsker det. Sker det, vil den civile sag fortsætte den normale gang ved domstolene.

Formålet med retsmægling er at nå frem til en aftalt løsning på konflikten, der opleves som mere tilfredsstillende af begge parter end den løsning, man kan nå frem til ved traditionel forligsmægling i retten, der bygger på de gældende retsregler, eller ved en dom. Løsningen ved retsmægling kan i højere grad tage hensyn til parternes underliggende interesser, behov og fremtid, og parterne har i højere grad selv indflydelse på forløbet.

Forsøgsordningen har til formål at tilvejebringe erfaringer til brug for de kommende overvejelser i Retsplejerådet om, hvorvidt der bør indføres lovgivning om en permanent ordning med retsmægling. Forsøgsordningen er netop blevet forlænget, mens det overvejes, om der skal indføres en permanent ordning med retsmægling.

Med hensyn til tvangsfuldbyrdelse af forlig indgået i forbindelse med mægling mv. fremgår det af retsplejelovens § 478, stk. 1, at retsforlig, dvs. forlig, der er indført i retsbogen, jf. retsplejelovens § 270, stk. 1, kan danne grundlag for tvangsfuldbyrdelse i fogedretten. Det samme gælder udenretlige skriftlige forlig om forfalden gæld, når det i forliget udtrykkeligt er bestemt, at det kan tjene som grundlag for tvangsfuldbyrdelse.

Der findes ikke i dansk ret særlige regler om fortrolighed om indholdet mv. af en mægling. Efter retsplejelovens § 170 om vidneudelukkelse kan bl.a. advokater som udgangspunkt ikke pålægges at afgive vidneforklaring om det, som er kommet til deres kundskab ved udøvelsen af deres virksomhed, hvilket også vil omfatte eventuel deltagelse i mægling i forbindelse med deres virksomhed som advokat. I civile retssager kan bevisførelse, der skønnes at være uden betydning for sagen, ikke finde sted, jf. retsplejelovens § 341, og i praksis afskæres i almindelighed efter en parts begæring bevisførelse om indholdet af forligsforhandlinger.

Efter lov nr. 274 af 22. december 1908 om forældelse af visse fordringer gælder der for en række krav en 5-årig forældelsesfrist, som afbrydes ved, at kreditor inden fristens udløb får skyldnerens erkendelse af gælden eller foretager retslige skridt mod den pågældende, jf. lovens § 2. Efter Danske Lov 5-14-4 gælder der endvidere en 20-årig forældelsesfrist, som afbrydes blot ved en tilkendegivelse fra kreditor om, at kravet fastholdes. Dansk rets almindelige forældelsesregler overvejes for tiden i Justitsministeriets Forældelsesudvalg, der forventes at afgive betænkning i løbet af foråret 2005.

4. Lovgivningsmæssige og statsfinansielle konsekvenser

Som anført under punkt 1, er det foreliggende direktivforslag omfattet af det danske forbehold vedrørende retlige og indre anliggender.

Danmark deltager således ikke i en kommende vedtagelse af direktivet, der ikke vil være bindende for eller finde anvendelse i Danmark.

Som også anført under punkt 1, har Rådets Juridiske Tjeneste afgivet en udtalelse, der peger på, at EF-Traktatens artikel 95 i stedet vil kunne anvendes som retsgrundlaget for direktivet. Danmark deltager i vedtagelsen af og er bundet af foranstaltninger, der fremsættes med hjemmel i artikel 95. Et direktiv vedtaget med hjemmel i denne bestemmelse vil således kunne indebære lovændringer af bl.a. retsplejeloven og af reglerne om afbrydelse af forældelsesfrister i forældelsesloven af 1908.

5. Høring

Forslaget er sendt i høring hos:

Præsidenterne for Østre og Vestre Landsret, Københavns Byret og retterne i Århus, Odense, Ålborg og Roskilde, Domstolsstyrelsen, Procesbevillingsnævnet, Dommerforeningen, Dommerfuldmægtigforeningen, HK Landsklubben Danmarks Domstole, Advokatrådet, Foreningen Danske Inkassoadvokater, Dansk Retspolitisk Forening, Institut for Menneskerettigheder, Amtsrådsforeningen, Kommunernes Landsforening, Københavns Kommune, Frederiksberg Kommune, Forbrugerombudsmanden, Forbrugerrådet, Forbrugerklagenævnet, Byggeriets Ankenævn, Finansrådet, Realkreditrådet, Forsikring & Pension, Ankenævnet for Forsikring, Ankenævnet for Hotel, Restaurant og Turisme, Ankenævnet for Hulmursisolering, Ankenævnet for Køreundervisning, Pengeinstitutankenævnet, Realkreditankenævnet, Rejseankenævnet, HTS Interesseorganisationen, Dansk Industri, Dansk Handel & Service, Håndværksrådet, Byggeriets Firkant, Dansk Inkasso Brancheorganisation, Klagenævnet for Ejendomsformidling, Danske Entreprenører, Bygherreforeningen, Liberale Erhvervs Råd, Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, Dansk

Ejendomsmæglerforening, De Danske Patentagenters Forening, Danmarks Rederiforening, Danske Speditører, Grundejernes Landsorganisation, Dansk Arbejdsgiverforening, Landsorganisationen i Danmark, Specialarbejderforbundet i Danmark, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, Det Danske Voldgiftsinstitut, Voldgiftsnævnet for Bygge- og Anlægsvirksomhed, Landbrugsrådet, Foreningen af Registrerede Revisorer, IT-Brancheforeningen, Danske Finansieringsselskabers Forening, Foreningen af Statsamtænd, Boligselskabernes Landsforening, Dansk Mediation, Center for Konfliktløsning, Jysk Center for Konfliktløsning, Nordisk Forum for mægling, Mediationcenter ApS samt Lejernes Landsorganisation.

Når høringsfristen er udløbet, vil høringssvarene og en høringsoversigt blive sendt til Folketingets Europaudvalg og Retsudvalg.

6. Nærhedsprincippet

Kommissionen anfører om forholdet til subsidiaritet og proportionalitet, at i betragtning af behovet for at sikre den nødvendige retssikkerhed og forudsigelighed i situationer, der drejer sig om forholdet mellem mægling og civile retssager i tvister, som indeholder et grænseoverskridende element, og behovet for at sikre, at det indre marked for levering og modtagelse af mæglingsydelser fungerer effektivt, kan målene for direktivforslaget ikke i tilstrækkelig grad opfyldes af medlemsstaterne. Med hensyn til at sikre den nødvendige sammenhæng og tilvejebringe disse grundlæggende ensartede regler, som finder anvendelse i både grænseoverskridende situationer og rent indenlandske sager, vil de foranstaltninger, som træffes på fællesskabsplan, være mere effektive end de individuelle initiativer, som hver medlemsstat træffer.

Kommissionen anfører endvidere, at bestemmelserne i forslaget kun omfatter, hvad der er strengt nødvendigt for at nå disse mål. Man har valgt et direktiv som det mest hensigtsmæssige instrument, da bestemmelserne har til formål at nå visse specifikke mål, mens det overlades til medlemsstaterne, hvordan målene skal nås. Forslaget er også begrænset til de spørgsmål, som kun kan løses gennem lovgivning, mens spørgsmål, hvor der kan findes markedsbaserede løsninger, er udelukket fra anvendelsesområdet.

Som anført ovenfor i pkt. 1, er der rejst spørgsmål om hjemmelsgrundlaget for direktivforslaget med hensyn til regulering af sager, der ikke har et grænseoverskridende islæt (dvs. rent interne (nationale) sager), ligesom der er peget på, at der under alle omstændigheder bør fremlægges belæg for, at foranstaltningerne vil være nødvendige for det indre markeds funktion. Uanset de rejste spørgsmål er det regeringens umiddelbare vurdering, at forslaget synes at kunne begrundes inden for rammerne af nærhedsprincippet.

7. Andre medlemslandes kendte holdninger

Der foreligger ikke oplysninger om de øvrige medlemsstaters holdninger, som gør det muligt at angive disse.

8. Foreløbig generel dansk holdning

Danmark deltager på grund af forbeholdet vedrørende retlige og indre anliggender ikke i en kommende vedtagelse af det foreliggende direktivforslag, der således ikke vil være bindende for eller finde anvendelse i Danmark, jf. punkt 1 ovenfor.

Fra dansk side er man dog generelt positiv over for initiativer, der kan fremme anvendelsen af alternativ konfliktløsning.

9. Forelæggelse for Folketingets Europaudvalg og Retsudvalg

Grundnotatet er tillige oversendt til Folketingets Retsudvalg.

Sagen har ikke tidligere været forelagt Folketingets Europaudvalg og Retsudvalg.