

I dansk civilretlig forbrugerlovgivning defineres en forbrugeraftale som en aftale, som en erhvervsdrivende indgår i sit erhverv, når den erhvervsdrivendes ydelse hovedsagelig er bestemt til ikke-erhvervs-mæssig anvendelse for den anden part (forbrugeren), og den erhvervsdrivende vidste eller burde vide dette, jf. f.eks. lov om visse forbrugeraftaler § 1, stk. 2.

Det danske forbrugeraftalebegreb og direktivets definition i artikel 2 er således rent sprogligt udformet forskelligt. Indholdsmæssigt er der følgende forskelle: 1) Direktivteksten fastsætter ikke, at forbrugeren skal handle *hovedsagelig* uden for sit erhverv, 2) efter direktivet har det ikke betydning, om den erhvervsdrivende vidste eller burde vide, at den anden part var forbruger, og 3) kun fysiske personer kan være forbrugere efter direktivet.

I direktivet lægges der endvidere vægt på, at forbrugeren ved aftalen »ikke handler som led i sit erhverv«, mens der efter den danske definition lægges vægt på, at den erhvervsdrivendes ydelse skal være bestemt til »ikke-erhvervs-mæssig anvendelse«. Efter Justitsministeriets opfattelse er disse krav sammenfaldende i praksis, idet det dog må understreges, at den endelige fortolkning af direktivet hører under EF-Domstolen.

Ministerrådet og Kommissionen har i forbindelse med fastlæggelse af den fælles holdning erklæret, at såfremt forbrugeren handler delvis som led i sin erhvervs-mæssige virksomhed, delvis uden for denne, omfattes forholdet kun af direktivet, såfremt forbrugeren handler hovedsagelig uden for sin erhvervs-mæssige virksomhed.

De eneste indholdsmæssige forskelle mellem den danske definition af en forbrugeraftale og direktivets definition er herefter, at juridiske personer – f.eks. foreninger – ikke kan være forbrugere efter direktivet, og at det efter direktivet ikke har betydning, om den erhvervsdrivende vidste eller burde vide, at den anden part var forbruger.

En forbrugeraftale er ikke defineret i aftaleloven.

Efter Justitsministeriets opfattelse bør den foreslåede gennemførelseslovgivning alene finde anvendelse på forbrugeraftaler og ikke tillige på aftaler mellem erhvervsdrivende eller mellem forbrugere. Aftaler mellem erhvervsdrivende m.v. er reguleret i tilstrækkeligt omfang af generalklausulen i aftalelovens § 36.

Det foreslås derfor, at der i aftaleloven indsættes en bestemmelse, som definerer en forbrugeraftale. Bestemmelsen bør affattes i overensstemmelse med ordlyden i direktivet og den ovenfor omtalte erklæring fra Ministerrådet og Kommissionen, men dog således, at bestemmelsen lovteknisk opbygges i overensstemmelse med dansk lovgivningstradition. Di-

rektivet er som et minimums-direktiv endvidere ikke til hinder for, at definitionen udformes således, at både fysiske og juridiske personer kan være forbrugere.

Lovforslaget indeholder også en bevisbyrde-regel angående spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en forbrugeraftale. Denne bevisbyrde-regel findes tilsvarende i andre forbrugerbeskyttelseslove, jf. f.eks. § 1, stk. 3, i lov om visse forbrugeraftaler.

Fra svensk og norsk side påtænker man at foreslå en forbrugerdefinition, som svarer til direktivets og med en tilføjelse om, at der skal være handlet hovedsagelig uden for erhverv fra forbrugers side. I Finland har man vedtaget en ændring af forbrugerbeskyttelsesloven, som i det store hele svarer til definitionerne i direktivet.

5.2.4. Aftalevilkår, som er urimelige for den erhvervsdrivende.

Formålet med direktivet er at beskytte forbrugerne mod urimelige vilkår i aftaler, der indgås med erhvervsdrivende. Det vil ikke berøve forbrugeren dennes beskyttelse mod urimelige aftalevilkår, at en erhvervsdrivende påberåber sig, at der i en forbrugeraftale findes aftalevilkår, som er urimelige for den erhvervsdrivende. Direktivet kan derfor ikke antages at indeholde noget forbud herimod.

5.2.5. Vilkår, der ikke har været genstand for individuel forhandling.

Efter art. 3, stk. 1, sammenholdt med præamblen finder direktivet kun anvendelse på aftalevilkår, som ikke har været genstand for individuel forhandling – det vil i praksis navnlig sige standardvilkår.

Denne bestemmelse har i den nordiske arbejdsgruppe givet anledning til overvejelser om, hvorvidt gennemførelseslovenes anvendelsesområde bør begrænses tilsvarende. De øvrige nordiske lande har i arbejdsgruppen tilkendegivet at ville begrænse anvendelsesområdet på denne måde, navnlig med den begrundelse, at fortolkningsreglen i direktivets artikel 5 er fremmed for den nordiske aftaleret, idet der i nordisk ret findes andre fortolkningsregler end ukklarhedsreglen, jf. nedenfor under pkt. 5.2.10.

Justitsministeriet er enig i, at direktivets fortolkningsregel alene bør gælde ved fortolkning af vilkår, der ikke har været genstand for individuel forhandling. Efter Justitsministeriets opfattelse bør de øvrige bestemmelser i direktivet derimod gælde for alle vilkår i forbrugeraftaler. Hermed undgås den retsteknisk uheldige situation, der ville opstå, hvis direktivets generalklausul skulle anvendes ved bedømmel-