

Forslag til lov om elektronisk handel

Jan Trzaskowski

Artiklen behandler lovforslaget til den danske implementering af EU direktivet om elektronisk handel. Artiklen er skrevet af juridisk konsulent Jan Trzaskowski, der på Danmarks vegne har deltaget i forhandlingerne af direktivet. [Artiklen er trykt i Dansk Dataforenings medlemsblad, Upgrade]

Fornyelig blev der sendt et lovforslag om informationssamfundstjenester i høring. Lovforslaget, der berører en række aspekter af elektronisk handel, er et forslag til dansk implementering af e-handelsdirektivet, der blev vedtaget sidste år. Direktivet skal være implementeret senest den 17. januar 2002.

Lovforslaget indeholder en regulering af, hvilket lands lovgivning virksomheder skal overholde, idet der indføres det såkaldte afsenderlandsprincip for informationssamfundstjenester. Derudover indeholder lovforslaget en række oplysningsforpligtelser, der skal iagttages ved handel og markedsføring på bl.a. Internettet. Endelig indeholder lovforslaget regler om ansvarsfrihed ved visse typer formidling af elektronisk materiale.

Lovforslagets anvendelsesområde

Lovforslaget finder anvendelse på såkaldte informationssamfundstjenester, der er defineret som "enhver tjeneste, der har et kommercielt sigte, og som leveres online på individuel anmodning fra en tjenestemodtager". I praksis vil loven omfatte aktiviteter, der udføres via bl.a. world wide web, e-mail, SMS og WAP. Derudover omfatter informationssamfundstjenester også aktiviteter, der fx giver adgang til Internettet. Aktiviteter som taletelefoni og traditionel telefax er dog specifikt undtaget. Det samme gælder for re-transmission af TV udsendelser, der er selvstændigt reguleret i direktivet om TV uden grænser.

Afsenderlandsprincippet

Afsenderlandsprincippet er baseret på et princip om hjemlandskontrol og et princip om gensidig anerkendelse. Princippet om hjemlandskontrol betyder, at de danske myndigheder skal sikre, at virksomheder, som er etableret i Danmark og udbyder informationssamfundstjenester, overholder dansk lovgivning. Princippet om gensidig anerkendelse betyder, at såfremt en informationssamfundstjeneste udbydes i overensstemmelse med lovgivningen i en EU medlemsstat, må andre EU medlemsstater som udgangspunkt ikke gribe ind, selvom aktiviteten er rettet mod den pågældende medlemsstat.

Afsenderlandsprincippet har den fordel for virksomheder, der udbyder

informationssamfundstjenester, at virksomheden som udgangspunkt kun skal sikre, at aktiviteten er i overensstemmelse med lovgivningen i etableringslandet. Der findes dog en række undtagelser til afsenderlandsprincippet, herunder en konkret indgrebsmulighed, der under særlige omstændigheder giver myndighederne mulighed for at gribe ind over for aktiviteter fra udenlandske virksomheder. Desuden er bl.a. kontraktforpligtelser i forbindelse med forbrugeraftaler undtaget. Det betyder, at de almindelige regler om lovvalg i forbrugeraftaler stadig finder anvendelse, og at aftaler med forbrugere derved ofte skal vurderes efter lovgivningen i forbrugers hjemland.

Oplysningsforpligtelser

I lovforslaget lægges der op til en række oplysningsforpligtelser, der skal overholdes. Oplysningsforpligtelserne kan deles op i tre kategorier: 1) oplysninger, der altid skal gives, 2) oplysninger, der skal gives i forbindelse med kommerciel kommunikation ("reklame") og 3) oplysninger, der skal gives i forbindelse med ordreafgivelse.

Den generelle oplysningspligt betyder, at der altid på fx en hjemmeside skal gives let og vedvarende adgang til oplysninger om:

- tjenesteyderens navn og fysiske adresse,
- postadresse, e-postadresse og andre oplysninger, som gør det muligt at kommunikere med tjenesteyderen,
- CVR nummeret og
- tilhørsforhold til eventuelle godkendelsesordninger.

Herudover findes der en række særlige oplysningsforpligtelser for lovregulerede erhverv.

Kommerciel kommunikation skal udformes og præsenteres, så det tydeligt fremgår, at der er tale om kommerciel kommunikation. Desuden skal der i forbindelse med lovlige salgsfremmende foranstaltninger som f.eks. rabatter, tilgift, gaver, konkurrencer og spil tydeligt fremgå, at der er tale om en salgsfremmende foranstaltning og hvilke betingelser, der gælder herfor.

I forbindelse med ordreafgivelse, skal der forinden en ordre afsendes gives oplysninger om:

- de forskellige led i forbindelse med kontraktens indgåelse,
- hvorvidt den indgåede kontrakt opbevares af tjenesteyderen, og om den er tilgængelig,
- de tekniske midler til at finde og rette indtastningsfejl og
- de sprog, kontrakten kan indgås på.

I forbindelse med ordreafgivelse skal der stilles hensigtsmæssige og effektive midler til rådighed for brugeren, således at brugeren kan identificere og rette eventuelle indtastningsfejl. Når en virksomhed modtager en elektronisk ordre, skal virksomheden uden unødigt forsinkelse bekræfte modtagelsen af ordren. Det har dog ikke været hensigten med direktivet eller lovforslaget at regulere, hvornår en aftale er indgået, og bekræftelsen har således ingen betydning i forhold til selve aftaleindgåelsen.

Ansvarsfrihed for formidlere

Lovforslaget indeholder nogle betingelser for, hvornår formidlere af andres materiale vil være ansvarsfri. Bestemmelserne vedrører bl.a. virksomheder, der giver adgang til f.eks. Internettet eller hoster materiale, der publiceres på Internettet (typisk Internetudbydere). Ansvarsfriheden vedrører både det civil- og strafferetlige ansvar. Lovforslaget tager dog ikke stilling til, hvornår man som formidler er ansvarlig, hvis man ikke lever op til betingelserne for ansvarsfrihed.

For ren videreformidling, som f.eks. datatransmission i forhold til Internettet, vil man som formidler være ansvarsfri, hvis man ikke tager initiativ til transmissionen, ikke udvælger modtageren af transmissionen eller udvælger og ændrer den transmitterede information. Tilsvarende regler findes for den såkaldte caching, hvorved forstås en mellemliggende, automatisk lagring af data med henblik på at gøre senere transmission af informationen mere effektiv.

Hvis man lagrer materiale på vegne af en anden (hosting), er man ikke ansvarlig for indholdet, hvis man ikke har kendskab til den ulovlige aktivitet og man straks tager skridt til at fjerne adgangen til materialet, når man får kendskab til den ulovlige aktivitet. For så vidt angår det civilretlige erstatningsansvar kræves det, at formidleren griber ind så snart formidleren får kendskab til forhold eller omstændigheder, hvoraf den ulovlige aktivitet eller information fremgår.

Sammenfatning

Hensigten med direktivet, der ligger til grund for lovforslaget, har været at forbedre vilkårene for den elektroniske handel. En af undersøgelserne, der lå bag direktivet viste, at mange virksomheder betragtede de juridiske forskelligheder som en af de væsentligste barrierer for elektronisk handel i det indre marked. Afsenderlandsprincippet vil alt andet lige gøre det lettere at drive e-handel inden for hele det indre marked, men det kan tænkes, at den uklare rækkevidde af undtagelserne til afsenderlandsprincippet blot vil flytte den juridiske usikkerhed. De juridiske aspekter af e-handel i det indre marked er i hvert fald ikke blevet mindre kompliceret efter indførelsen af e-handelsdirektivet.

Det er som udgangspunkt ganske fornuftigt, at give oplysninger om sin virksomhed i forbindelse med aktiviteter på fx Internettet. Det kan dog diskuteres, om de oplysningsforpligtelser, der følger af direktivet, og dermed af lovforslaget er for detaljerede og ufleksible bl.a. i forbindelse med handel og markedsføring via mobile enheder, hvor der er grænser for, hvor meget information, der rent praktisk kan (og bør) bringes. Der er under alle omstændigheder behov for, at der fastsættes retningslinier for, hvorledes disse oplysninger kan gives i forbindelse med mobil e-handel.

I det hele taget kan der stilles spørgsmålstejn ved, om der i tilstrækkelig grad er taget højde for den igangværende mediekonvergens. Det synes f.eks. ikke hensigtsmæssigt at traditionel taletelefoni, radio og TV reguleres separat i forhold til IP telefon, Internet radio og Internet TV. Direktivet og lovforslaget er et godt eksempel på, hvor svært det er at regulere i nutidens konvergerende mediebillede.

Bestemmelserne om ansvarsfrihed etablerer særlige regler om ansvar for

udvalgte typer af tjenesteydelser. Det er næppe hensigtsmæssigt, at aktiviteter i forbindelse med Internettet er underlagt andre regler end dem, der gælder i den fysiske verden. Reglerne om ansvarsfrihed ændrer dog formentlig ikke meget ved de nuværende danske ansvarsregler, idet virksomheder næppe efter gældende dansk ret kan blive ansvarlige for formidling, hvis kriterierne for ansvarsfrihed i lovforslaget er overholdt.

Selvom der kun er tale om et lovforslag, så ligger forslaget så tæt på direktivteksten, at der næppe kan forventes de store ændringer i det endelige forslag. Lovforslaget kan derfor være en god anledning til at gennemgå sine elektroniske aktiviteter. Ved samme lejlighed kan man overveje, om afsenderlandsprincippet skal udnyttes til geare sin forretning til hele det indre marked.

Desuden kan man samtidig overveje at tilmelde sig e-handelsfondens mærkningsordning, som bl.a. Dansk Dataforening står bag. Frem til den 15. september 2001 er det nemlig muligt at tilmelde sig e-handelsfondens mærkningsordning uden at skulle betale tilmeldingsgebyr.

Yderligere oplysninger

Lovforslaget inklusive bemærkninger findes på forbrugerstyrelsens hjemmeside (www.fs.dk). Dansk Dataforenings høringssvar kan endvidere findes på www.ddf.dk. Der kan desuden findes yderligere information om e-handelsdirektivet i artiklen af Jan Trzaskowski i Ugeskrift for Retsvæsen 2000B side 643.