



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Marie Jakobsson

EG-rättsliga initiativ på e-handelsområdet

Examensarbete
20 poäng

Patrik Lindskoug

IT-rätt-EG-rätt
VT-02

Innehåll

INNEHÅLL	2
SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte	4
1.3 Avgränsningar	5
1.4 Disposition	6
1.5 Metod och källor	7
2 PRESENTATION AV DIREKTIVEN	8
2.1 Distansavtalsdirektivet	8
2.2 Direktiv om elektroniska signaturer	10
2.3 Direktiv om elektronisk handel	12
2.4 Självreglering inom elektronisk handel	14
3 VARFÖR REGLERA E-HANDEL?	17
3.1 Inledning	17
3.2 Bakgrund	17
3.3 Argument för särskild reglering av e-handel	19
3.4 Argument mot att införa reglering för e-handel	20
3.5 Avslutande kommentar	21
4 EN JÄMFÖRANDE STUDIE AV DIREKTIVEN	22
4.1 Inledning	22
4.2 Ursprungslandsprincip	22
4.2.1 E-handelsdirektivet	22

4.2.1.1	Etablerad tjänsteleverantör	22
4.2.1.2	Etableringslandets plikter	23
4.2.1.3	Det samordnade området	25
4.2.2	Signaturdirektivet	26
4.2.3	Avslutande kommentar	26
4.3	Internationell privaträtt	27
4.4	Kommersiella meddelanden och informationsplikt	28
4.4.1	Inledning	28
4.4.2	Informationsplikt	29
4.4.2.1	E-handelsdirektivet	29
4.4.3.1	Distansavtalsdirektivet	30
4.4.3	Kommersiella meddelanden	31
4.4.4	Icke-begärda kommersiella meddelanden	32
4.4.4.1	Opt-out och opt-in	33
4.4.5	Avslutande kommentar	34
4.5	Elektroniska avtal	35
4.5.1	Inledning	35
4.5.2	Signaturdirektivet	36
4.5.3	E-handelsdirektivet	37
4.5.4	Beställning	39
4.5.4.1	E-handelsdirektivet	39
4.5.4.2	Distansavtalsdirektivet	40
4.5.5	Avslutande kommentar	41
4.6	Konfliktlösning	42
4.6.1	Talan inför domstol	42
4.6.2	Utomrättslig konfliktlösning	43
4.6.2.1	Två europeiska nätverk	44
4.6.3	Avslutande kommentar	46
5	SLUTSATS	47
	KÄLLFÖRTECKNING	50

Sammanfattning

EU har reglerat elektronisk handel i bland annat tre olika direktiv, e-handelsdirektivet, distansavtalsdirektivet och direktivet om elektroniska signaturer. Varför ville EU reglera e-handeln? Varför utformade EU tre direktiv? Kunde man utformat regleringen på annat sätt? Uppsatsen behandlar dessa frågeställningar och ger både en översikt på direktivens innehåll och en mer detaljerad beskrivning av vissa bestämmelser.

Resultatet av mina undersökningar är att EU ville genomföra regleringen för att förbättra konsumentskyddet, stärka den inre marknaden och uppnå en högre nivå av gemenskapsrättslig integration.

Direktiven tangerar varandra på vissa områden, men det finns även skillnader. Det intressanta är att de kan inte ses isolerade från varandra och av den anledningen vore det således teoretiskt möjligt att EU kunde utformat *ett* enda direktiv för reglering av e-handeln.

Det har framförts kritik mot att reglera e-handeln, inte minst på grund av att e-handeln inte skiljer sig nämnvärt från traditionell handel, vilket innebär att den inte borde regleras särskilt. En annan regleringsform är självreglering som idag är under diskussion inom e-handeln, men sett ur ett konsumentperspektiv fungerar det endast som ett komplement till lagstiftning.

Förord

Jag har under mina år som student vid Lunds universitet, London School of Economics och Katholieke Universiteit Nijmegen fått mycket erfarenheter. Detta hade inte varit möjligt utan min underbara familj, så ett stort tack till er.

Jag vill även framföra ett stort tack till min handledare Patrik Lindskoug för bra handledarskap.

Marie T Jakobsson

Förkortningar

ADR	Alternative dispute resolution
CA	Certification Authority
EDI	Electronic Data Interchange
EGF	EG-fördraget
EGT	Europeiska gemenskapernas officiella tidning
EU	Europeiska unionen
EEJ-NET	European Extra Judicial Network
FIN-NET	Financial Services Complaints Network
GD	Generaldirektorat
KOM-dokument	Dokument som publiceras av kommissionen
ODR	On-line dispute resolution
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I uppsatsen skriver jag om e-handel och elektroniska signaturer. Vad innebär e-handel? European Information Technology Observatory har i huvudsak definierat det som kommersiell aktivitet över elektroniska nätverk, ofta över Internet, som leder till köp eller försäljning av varor eller tjänster.¹ Elektronisk handel är förstås inte begränsat till endast Internet utan det finns andra elektroniska nätverk som till exempel electronic malls (elektroniska shoppingcentra), e-post och EDI.² När jag i denna uppsats anger e-handel innebär det en bred definition, det vill säga det innebär mer än handel på Internet. Inom e-handeln är elektroniska signaturer genom kryptering användbara. Filosofin bakom kryptering (Public Key Infrastructure) är att avsändaren är säker på att endast mottagaren kan läsa dokumentet och mottagaren är säker på att meddelandet kommer från avsändaren. Denna teknik kan användas vid elektronisk handel över Internet.³

1.2 Syfte

Mitt övergripande syfte med uppsatsen är att titta på den lagstiftning EU har antagit på e-handelsområdet. Det finns ett antal rättsliga regleringar av e-handeln och de direktiv jag kommer ta upp är direktivet om elektronisk handel (e-handelsdirektivet),⁴ distansavtalsdirektivet⁵ och direktivet om

¹ DS 2001:13, E-handelsdirektivet - genomförande av direktivet 2000/31/EG om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, s. 23 f.

² Ruth Nielsen, E-handelsret, Köpenhamn, 2001, s. 113.

³ Samtal med Mark Tiemessen, Ordina Finance Utopics BV, Leusden, Nederländerna.

⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden. Direktivet har införlivats i svensk rätt genom lagen (2002:562) om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänst.

⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv 1997/7/EG av den 20 maj 1997 om konsumentskydd vid distansavtal. Direktivet har införlivats i svensk rätt genom lagen (2002:574) om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljningsavtal.

elektroniska signaturer (signaturdirektivet).⁶ Vidare har jag som ambition att söka svar på vad som givit upphov till regleringen av e-handel. Det är intressant att utreda om det utarbetas regleringar på grund av att e-handel sker genom teknik som är relativt ny eller om regleringen har ett annat syfte. Det är även intressant att fundera på hur EU har reglerat den elektroniska handeln och varför EU har arbetat fram *tre* direktiv. För att kunna jämföra direktiven kommer jag att ta upp det som jag anser är rättsligt essentiellt i varje direktiv för att se var de tangerar varandra, var de skiljer sig eller om de eventuellt kompletterar varandra. Kunde regleringen utarbetats på annat sätt?

En annan fråga jag ställer mig är varför har direktiven tillkommit så snabbt? Det bör dock noteras att det är inte alla tre direktiven som tillkommit så snabbt, utan det handlar framför allt om e-handelsdirektivet och signaturdirektivet som utarbetades på två till tre år.

Mina funderingar utmynnar i följande frågeställningar:

- * Varför har EU reglerat elektronisk handel särskilt? Varför har direktivet om elektronisk handel och direktivet om elektroniska signaturer genomförts med sådan fart?
- * Varför regleras elektronisk handel i tre direktiv? Var skiljer de sig åt och var tangerar de varandra?
- * Hur har EU reglerat den elektroniska handeln, det vill säga hur ser de tre direktiven ut?
- * Kunde regleringen gjorts på annat sätt?

1.3 Avgränsningar

Jag har som framgår av titeln på uppsatsen inriktat arbetet på EG-rättsliga initiativ på e-handelsområdet. En avgränsning jag gör är att inte behandla andra direktiv och andra relevanta dokument inom e-handeln. Det är för

⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/93/EG av den 13 december om ett gemenskapsramverk för elektroniska signaturer. Direktivet har införlivats i svensk rätt genom lagen (2000:832) om kvalificerade elektroniska signaturer.

omfattande att inkludera detta i min studie. Jag kommer ej heller att fördjupa mig i marknadsrätten. Uppsatsen behandlar till stor del de konsumentskyddande reglerna som gäller för e-handeln. När jag arbetar med de tre direktivens innehåll, tar jag upp de områden som jag anser vara intressanta, för att utreda eventuella likheter och skillnader. Därför redogör jag för ursprungslandsprincipen, informationsplikt, kommersiella meddelanden, avtal och tvistlösning som finns i e-handelsdirektivet. De viktiga bestämmelserna i distansavtalsdirektivet som tas upp är regler om konsumentens rätt till information, bestämmelser om leveransen och ångerrätt. Det viktiga i signaturdirektivet är elektroniska signaturers rättsverkan och bevisverkan. Examensarbetet är inriktat på EU:s initiativ och därför behandlas inte e-handelsregleringar som existerar globalt. Jag tar inte heller upp hur de genomförts i svensk rätt.

Jag tror att uppsatsen kan vara av intresse för rättssociologer, men den vänder sig främst till juridikstudierande och yrkesverksamma jurister.

1.4 Disposition

I det första kapitlet presenterar jag inledningsvis de tre e-handelsdirektivens innehåll. I detta kapitlet redogör jag för tillämpningsområdet för de tre direktiven och gör en kort presentation av innehållet i varje direktiv. I dag talas det om självreglering inom e-handeln, och direktiven uppmuntrar medlemsstaterna till självreglerande åtgärder. Jag kommer kort ta upp för- och nackdelar med självreglering i anslutning till presentationen av direktiven. I kapitel tre kommer jag att ta upp anledningar till varför EU reglerat e-handel särskilt och även lyfta fram viss kritik som framförts mot att reglera densamma. I det fjärde kapitlet kommer jag att mer utförligt gå in på de bestämmelser i direktiven som nämnts ovan. Jag avslutar uppsatsen med slutsatser.

1.5 Metod och källor

Metoden jag använder för min uppsats är att jag tar upp vissa områden i direktiven för att jämföra dessa och försöka utreda var de tangerar varandra och var de skiljer sig åt inom vissa områden. Från en sådan studie kan jag bedöma om de är utformade för att komplettera varandra eller om de fungerar fristående. E-handel och befintliga tillhörande regleringar är ett aktuellt ämne. På grund av dess aktualitet är mängden litteratur begränsad. Uppsatsens huvudkällor är direktiven, EGT och annat material från EU, speciellt ”KOM-dokument”. Dessa publiceras av kommissionen. De innehåller grön- och vitböcker, direktivförslag och rapporter. Grön- och vitböckerna kan jämföras med svenska förarbeten men de är inte så utförliga som desamma. De flesta av dessa dokument kan man få från EU:s hemsida. Adressen är < [Http://europa.eu.int](http://europa.eu.int)>

För detta examensarbete har Ruth Nielsens bok *E-handelsret* också varit en viktig källa. Jag har även följt den allmänna debatten i offentliga medier.

2 Presentation av direktiven

2.1 Distansavtalsdirektivet

Kommissionens första förslag att reglera distansavtal kom 1992.⁷ Enligt förslaget skulle direktivet gälla för avtal om varor och tjänster som förhandlats fram genom distanskommunikation. Det poängterades att leverantör och konsument inte samtidigt kan vara fysiskt närvarande, för att det ska vara ett sådant avtal som skulle omfattas av direktivet.⁸ I det antagna distansavtalsdirektivet används inte begreppet avtal som förhandlats fram på distans utan distansavtal på grund av att distanskommunikationerna även kan användas för att ingå avtalet.⁹ I artikel 3 anges att direktivet inte är tillämpligt på bland annat avtal som avser finansiella tjänster och uppförande och försäljning av fast egendom, med undantag av hyresavtal.¹⁰ I stället för att låta finansiella tjänster omfattas av distansavtalsdirektivet valde europaparlamentet och rådet att det skulle regleras särskilt i ett direktiv om finansiella tjänster vid distansavtal, som i skrivande stund inte är antaget.¹¹

Det angavs i förslaget att, för att skydda konsumenterna är det viktigt att leverantören i samband med avtalet lämnade viss obligatorisk information om sig själv, varans egenskaper, pris, betalning och ångerrätt.¹² Europaparlamentet ansåg under behandlingen av förslaget att informationen till konsumenten skulle förbättras genom att de skriftligen skulle få

⁷ European Commission, Proposal for a Council directive on the protection of consumers in respect of contracts negotiated at a distance, KOM (1992)11, s.11 f.

⁸ Definitionerna av distansavtal, konsument, leverantör, tekniker för distanskommunikation och distributör av kommunikationsteknik finns i artikel 2 i distansavtalsdirektivet.

⁹ Rådets gemensamma ståndpunkt. EGT C 288, 30.10.1995, s. 1 ff.

¹⁰ Från direktivets tillämpningsområde undantas även avtal som ingås med hjälp av varuautomater, genom användning av offentliga telefonautomater eller avtal som ingås vid auktioner. Artikel 2.2 anger att vissa artiklar inte ska tillämpas på livsmedel och vissa tjänster.

¹¹ Den 26 september 2002 var direktivet fortfarande inte antaget.

För den som är intresserad finns förslag till europaparlamentets och rådets direktiv som distansförsäljning av finansiella tjänster till konsumenter och om ändring av rådets direktiv 90/619/EG och direktiv 97/7/EG och 98/27/EG, KOM (1998) 468 slutlig.

¹² KOM (1992) 11, s. 17.

informationen. Ångerrätten skulle vara minst sju arbetsdagar, av den anledningen att konsumentens möjligheter att undersöka varan var sämre före köpet.¹³ Direktivet anger att avtalet ska uppfyllas senast 30 dagar efter beställningen. Den omfattande informationsplikten, ångerrätten och leveransbestämmelsen finns i artiklarna 4-7 distansavtalsdirektivet. Dessa bestämmelser kommer att tas upp i kapitel 4.

Europaparlamentets förslag om att förbjuda förskottsbetalning genomfördes inte. Det motiverades med att konsumenten har en ångerrätt och om denne utnyttjar sin ångerrätt ska leverantören återbetala det som konsumenten har betalat.¹⁴ Detta anges i artikel 6.2 distansavtalsdirektivet. Det finns en annan bestämmelse som utgör ett finansiellt skydd. Enligt artikel 8 ska medlemsstaterna säkerställa att det finns möjligheter för konsumenten att begära annullering av en betalning vid bedräglig användning av dennes betalkort samt få dem återbetalda.

Det infördes restriktioner i användandet av distanskommunikationer för att skydda privatlivet. Artikel 10.1 anger att för uppringningsautomater och fax krävs att konsumenten givit sitt samtycke på förhand, så kallat opt-in. I artikel 10.2 anges att för vissa distanskommunikationer angivna i bilaga 1 så gäller opt-out, det vill säga kommunikationer får inte användas om konsumenten klart motsätter sig.¹⁵

Europaparlamentet hade även ett nytt förslag om att ett system för gränsöverskridande reklamationer skulle upprättas.¹⁶ Det anges i artikel 17 att kommissionen ska undersöka vad det finns för möjligheter att upprätta medel för reklamationer. Ett exempel får anses vara den europeiska reklimationsblanketten. Direktivet ska kompletteras av självreglerande åtgärder i form av uppförandekoder som ska utarbetats av branschorganisationer.¹⁷ Detta finns angivet i en rekommendation antagen

¹³ Europaparlamentets yttrande, ändringar till den gemensamma ståndpunkten, A4-0297/1995, EGT C 17, 22.1.1996, s. 36.

¹⁴ Rådets gemensamma ståndpunkt, EGT C 288 30.10.1995.

¹⁵ KOM (1992) 11, s. 14 ff.

¹⁶ Europaparlamentets yttrande, ändringar till den gemensamma ståndpunkten, A4-0297/1995, EGT C 17, 22.1.1996, s. 36.

¹⁷ KOM (1992)11, s. 14 ff.

av kommissionen.¹⁸ Som de flesta konsumentskyddsdirektiv är detta ett minimidirektiv, vilket innebär att medlemsstaterna kan anta mer strikta regler än vad direktivet anger så länge de inte åsidosätter primärrätten, det vill säga EG-fördraget.¹⁹

2.2 Direktiv om elektroniska signaturer

Om man vill kommunicera elektroniskt, till exempel vid handel över Internet, kan elektroniska signaturer användas. Dessa gör det möjligt att säkerställa att det elektroniska meddelandet inte har förvanskats. Det ges även en möjlighet att kommunicera utan att andra kan ta del av meddelandet och identifiera personen som avsänt meddelandet.²⁰

År 1997 kom kommissionens förslag till direktiv om elektroniska signaturer. Förslaget innebar att upprätta ett flexibelt teknikneutralt regelverk för elektroniska signaturer. Det var viktigt att det var teknikneutralt för att inte regleringen skulle hindra den fortsatta teknikutvecklingen för att hitta alternativa tekniska lösningar. Signatordirektivet behandlar elektroniska signaturers rättsliga verkan, under vilka villkor *certification authority*, CA kan erbjuda sina tjänster och regler om CA:s ansvar.²¹

Direktivets tillämpningsområde är begränsat till certifikat som utfärdas av CA inom öppna system (till allmänheten), till exempel Internet. Direktivets regler är inte tillämpliga på så kallade slutna system, vilka är grundade på frivilliga privaträttsliga avtal. Ett exempel på ett slutet system är bankernas internettjänster. Direktivet har inte som mål att harmonisera den nationella avtalsrätten och omfattar inte frågor som rör ingående och giltighet av avtal när det föreskrivs formkrav.²² En översyn av direktivet ska

¹⁸ Recommendation 92/295/EEC Commission recommendation of 7 april 1992 on codes of conduct for the protection of consumers in respect of contracts negotiated at a distance. EGT L 156 10.6. 1992 s. 21.

¹⁹ Piet Jan Slot, Harmonisation, European Law Review 1996, s. 384 ff.

²⁰ Nielsen, a.a. s. 231.

²¹ Europeiska kommissionen, Ändrat förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om en gemensam ram för elektroniska signaturer, KOM (1999)195, s. 2.

²² Proposition 1999/2000:117, Lag om kvalificerade elektroniska signaturer s. 35 ff.

göras under 2003 då det bland annat ska göras en bedömning av om direktivets tillämpningsområde behöver ändras med hänsyn till teknisk, marknadsmässig och rättslig utveckling.²³

En CA är inte begränsad till att utfärda certifikat, utan kan även tillhandahålla tjänster som har anknytning till elektroniska signaturer.²⁴

Direktivets utgångspunkt är att CA ska kunna erbjuda sina tjänster utan att utsättas för förhandstillstånd, men samtidigt kan medlemsstaterna behålla eller införa frivilliga ackrediteringssystem. De har även en skyldighet att införa ett övervakningssystem.²⁵ Direktivets mål är att säkra fri rörlighet för tillhandahållandet av certifikattjänster på den inre marknaden. I artikel 4 anges att medlemsstaterna inte får begränsa tillhandahållandet av certifikattjänster med ursprung i en medlemsstat. Direktivet anger även i artikel 7 under vilka förutsättningar ett certifikat utfärdat av CA etablerad i tredje land ska anses vara rättsligt likvärdigt med certifikat från en CA etablerad inom gemenskapen.²⁶

På rådets inrådan infördes en uppdelning mellan elektroniska signaturer och avancerade elektroniska signaturer av den anledningen att avancerade elektroniska signaturer hade en högre säkerhetsnivå.²⁷ Avancerade elektroniska signaturer ska, enligt artikel 5, kunna jämföras med handskrivna underskrifter. Vidare ska de godtas som bevis vid rättsliga förfaranden.²⁸ Elektroniska signaturers rätts- och bevisverkan kommer jag att ta upp under kapitel 4. Direktivet stadgar om CA:s ersättningsansvar för skada som åsamkats en person som litat på att bland annat uppgifterna i det kvalificerade certifikatet var korrekta.²⁹

²³ Direktiv 99/93/EG artikel 12.

²⁴ Direktiv 99/93/EG preamble 9 anges att andra tjänster är till exempel registrerings-, tidregistrering-, katalog-, eller konsulttjänster med anknytning till elektroniska signaturer.

²⁵ Proposition 1999/2000:117, s. 60.

²⁶ Proposition 1999/2000:117, s.41 f.

²⁷ Rådets ståndpunkt, EGT C 243 27.8.1999. s. 12.

²⁸ KOM (1999)195 slutlig, s.4 ff.

²⁹ Nielsen, a.a. s. 240.

2.3 Direktiv om elektronisk handel

Direktivet har till syfte att säkerställa fri rörlighet av informationssamhällets tjänster på den inre marknaden. Dessa tillhandahålls över slutna eller öppna nätverk. Det största öppna nätverket är Internet.³⁰ Direktivet skulle omfatta alla informationssamhällets tjänster. Definitionen av detta, påpekade kommissionen i förslaget, är densamma som i transparensdirektivet,³¹ och därför gjordes en hänvisning till detta.³² Där definieras det som ”tjänster som vanligtvis utförs mot ersättning på distans, på elektronisk väg och på individuell begäran av en tjänstemottagare.” I transparensdirektivets bilaga V finns en vägledande förteckning över vilka tjänster som inte räknas till informationssamhällets tjänster.³³ Informationsamhällets tjänster omfattar verksamheter som kan bedrivas on-line.³⁴ E-handelsdirektivet ska inte tillämpas på beskattning, personuppgifter, karteller och vissa verksamheter, bland annat notariefunktion, företrädande inför domstol och spelverksamhet.³⁵

En tjänsteleverantör kan enligt direktivets definition vara en internetleverantör, nätverksoperatör eller fysiska och juridiska personer som erbjuder varor och tjänster gratis eller mot betalning på till exempel Internet. Tjänstemottagare är den fysiska eller juridiska person som använder informationssamhällets tjänster, det vill säga för att söka information och

³⁰ DS 2001:13, s. 24.

I juli 1991 fanns det 535 000 värddatorer kopplade till Internet i OECD-länderna. I januari 1996 var siffran 9 100 000, det vill säga en ökning 1600 %. Källa: Ewerman & Hydén, IT & Social förändring, 1997, s. 72.

³¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 1998/34/EG av den 22 juni 1998 om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter, ändrat genom direktiv 1998/48/EG.

³² Europeiska kommissionen, Ändrat förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om vissa rättsliga aspekter på den elektroniska handeln på den inre marknaden, KOM (1999)427, s. 6.

³³ Den fysiska närvaron till exempel användning av en elektronisk katalog i en affär där kunden är samtidigt närvarande. Det är även tjänster med fysiskt innehåll till exempel uttag av pengar i en bankomat. Källa: Nielsen, a.a. s. 79.

³⁴ Det kan vara försäljning av varor, tjänster, tillgång till elektroniska tidningar, uppslagsböcker, arbetsförmedling och sökverktyg.

³⁵ Direktiv 00/31/EG artikel 1.5 a-d.

göra information tillgänglig i öppna nätverk, av yrkesmässiga eller av andra skäl.³⁶

För att säkerställa fri rörlighet av tjänster och etableringsfrihet på den inre marknaden är det motiverat att införa en ursprungslandsprincip i e-handelsdirektivet.³⁷ Denna består av två delar och anses vara central för e-handelsdirektivet.³⁸ Den första delen är en princip om hemlandskontroll. Den innebär att medlemsstaterna ska se till att tjänsteleverantörer etablerade i det egna landet följer de nationella bestämmelser som omfattas av det samordnade området, det vill säga krav i medlemsstaternas rättssystem vad gäller startande och utövande av on-line verksamhet. Den andra delen är en princip om ömsesidigt erkännande. Det innebär att medlemsstaterna inte, av skäl som faller inom det samordnade området, får begränsa den fria rörligheten av informationssamhällets tjänster som har ursprung i annan medlemsstat.³⁹ Det finns även bestämmelser för att säkerställa konsumentskyddet. Det är tjänsteleverantörers skyldighet att lämna information i samband med kommersiella meddelanden och beställning. Det finns även en generell informationsplikt. Reglerna finns i artiklarna 5, 6 och 10.⁴⁰

För att kunna sluta avtal till exempel över Internet anger direktivet att medlemsstaternas nationella lagstiftning ska göra det möjligt att ingå elektroniska avtal.⁴¹ Ett av de större hindren för en fungerande inre marknad var marknadskommunikationen, där medlemsstaterna bland annat hade olika definitioner, olika bestämmelser för lagreglerade yrken och icke begärd kommersiell kommunikation.⁴² I vissa medlemsstater var det inte tillåtet för vissa yrken att göra reklam. Direktivet möjliggör för utövare av lagreglerade yrken att använda on-line reklam, så länge de etiska reglerna följs.⁴³ Vad

³⁶ Nielsen, a.a. s. 81.

³⁷ Europeiska kommissionen, Förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om vissa rättsliga aspekter på den elektroniska handeln på den inre marknaden, KOM (1998) 586, s. 17.

³⁸ Direktiv 00/31/EG artikel 3.

³⁹ Jan Trzakowski, Direktivet om elektronisk handel, UfR 2000, s. 644.

⁴⁰ KOM (1998) 586, s. 18.

⁴¹ Nielsen, a.a. s. 113 ff.

⁴² KOM (1998) 586, s. 11.

⁴³ Nielsen, a.a. s. 108.

beträffar icke begärd kommersiell kommunikation per e-post ansåg europaparlamentet att man måste värna om skyddet för privatlivet. I artikel 7 stadgas, dels att den obeställda reklamen ska vara identifierbar och dels att det ska vara möjligt för konsumenter som inte vill ha skräppost att anmäla detta till ett opt-out register.⁴⁴ De tjänsteleverantörer som agerar mellanhand, det vill säga att de vidarebefordrar eller lagrar information i ett kommunikationsnät, kan bara i begränsad omfattning hållas ansvariga för innehållet i informationen. Direktivet anger under vilka förutsättningar tjänsteleverantörerna inte ska hållas ansvariga. De har i princip ingen plikt att övervaka den information de överför.⁴⁵

Direktivet uppmuntrar till utomrättslig lösning av tvister i artikel 17.2 e-handelsdirektivet med motiveringen att i gränsöverskridande tvister är de judiciella processerna inte alltid de mest effektiva och lämpliga.⁴⁶ Detta tas upp under kapitel 4.

2.4 Självreglering inom elektronisk handel

Den rekommendation som finns till distansavtalsdirektivet anger att direktivet ska kompletteras med uppförandekoder. I bilagan till denna tas upp vad dessa kan innehålla. Det är bland annat principer om säljfrämjande åtgärder för att skapa en sund konkurrens, information till konsumenter, finansiell säkerhet, häva avtalet samt att upplysa konsumenterna om dessa uppförandekoder.⁴⁷ I artikel 16 e-handelsdirektivet finns en uppmuntran, inte en rättslig förpliktelse, för företags- och konsumentorganisationer att utarbeta uppförandekoder på nationell eller EU-nivå.⁴⁸

De argument som finns för användningen av självreglering är att IT och e-handel utvecklas snabbt genom ny teknik och för att kunna anpassa användandet och regleringen finns ett behov av flexibla regler.⁴⁹ Inom ett

⁴⁴ KOM (1999)427 s. 6.

⁴⁵ Nielsen, a.a. s. 222 och s. 229.

⁴⁶ KOM (1998) 586 slutlig s. 12 f.

⁴⁷ Nielsen, a.a. s. 48.

⁴⁸ Trzakowski, a.a. s. 649.

⁴⁹ Nordiska Ministerrådet, Självreglering i Norden, 2001, s. 11.

snabbt utvecklande område kan det vara svårt att avgöra vad det framtida behovet är och under den tid det tar att genomföra ny lagstiftning kan behovet vara förändrat och lagstiftningen anses vara föråldrad.⁵⁰ Förutom att det är svårt att avgöra det framtida behovet kan detaljerad lagstiftning hindra användningen av ny teknik.⁵¹ Med beaktande av dessa motiv kan självreglering användas som ett komplement eller alternativ till lagstiftning.⁵² Självreglering fungerar bra som ett komplement till lagstiftning. Det innebär att lagarna sätter upp de övergripande målen och självregleringen genomför de detaljerade regleringarna, genom att branschen sätter upp egna regler. Det finns de som anser att självreglering ska vara ett alternativ till lagstiftning med anledning av att lagstiftaren inte kan eller bör reglera på ett tidigt stadium innan man vet vilka problem som finns. Om inte självregleringen fungerar, då kan lagstiftaren gripa in och vidta lagstiftningsåtgärder.⁵³

I dagsläget finns olika initiativ för självreglering på nationell nivå och det har gjorts försök på EU-nivå med självreglering i form av uppförandekoder och märkesordningar inom e-handelsområdet. Kommissionen, genom kommissionär Byrne, har presenterat ett econfidence forum vilket är en grupp av representanter från företags- och konsumentorganisationer från de olika medlemsstaterna. De har gjort två utkast till uppförandekoder inom e-handeln.⁵⁴ Det har framförts att det finns svårigheter med självreglering i form av uppförandekoder på EU-nivå om det ska stärka konsumenternas förtroende. Det beror på olikheterna mellan de nationella lagarna, frågan om vilken status uppförandekoderna ska ha och hur de ska övervakas. Däremot har man ansett att självreglering som ett komplement till lagstiftningen är en bra metod för konsumentskyddet.⁵⁵

⁵⁰ Daniel Westman, rättspolitik på IT-området – ett diskussionsunderlag, 1998, s. 35.

⁵¹ Europeiska kommissionen, Grönbok om konsumentskyddet inom Europeiska unionen, KOM (2001)531 slutlig, s. 6.

⁵² Agne Lindberg & Daniel Westman, Praktisk IT-rätt, 2001, s. 26.

⁵³ SOU 2000:96, Självreglering inom elektroniska affärer, Avsnittet skrivet av Birgitta Heijer, Varför staten vill ha självreglering, s. 30 ff.

⁵⁴ Det har diskuterats om denna eventuellt ska bli en rekommendation, General principles for generic codes of practice for the sale of goods and services to consumers on the Internet finns på <<http://econfidence.jrc.it/>> den 18 april 2002.

⁵⁵ KOM (2001)531 s. 6.

3 Varför reglera e-handel?

3.1 Inledning

Detta kapitel behandlar de främsta anledningarna till varför EU ville reglera e-handeln. Det finns kritik mot särreglering av e-handeln och även den kommer att tas upp.

3.2 Bakgrund

I slutet av 1980-talet framkom i en resolution från Europeiska unionens råd den uttalade målsättningen att en prioritering av konsumentskyddspolitiken var nödvändig.⁵⁶ Det var i samband med att nya tekniker för distanskommunikation⁵⁷ började användas för marknadsföring och beställning som till exempel TV-shop, vilket kom till Europa 1987. Kommissionen gjorde en uppföljning och antog en handlingsplan för konsumentskyddspolitiken för 1990-1992.⁵⁸ I denna skrevs att försäljning med elektroniska medel jämte traditionell postorderhandel skulle kunna öka de gränsöverskridande inköpen.⁵⁹ Det var nödvändigt att införa en reglering innan medlemsstaterna genomförde sin egen konsumentsskyddslagstiftning för distanskommunikationerna.⁶⁰

År 1997 kom ett initiativ från kommissionen, *A European Initiative in Electronic Commerce*, som nästan uteslutande handlade om e-handel på Internet.⁶¹ Anledningen var den så kallade elektroniska handelsrevolutionen. E-handel hade funnits tidigare men i slutna nätverk med ett begränsat antal deltagare, men genom Internet förändrades och utvidgades e-handeln. För konsumenterna blev informationen mer lättillgänglig, utbudet större och de

⁵⁶ Rådets resolution av den 9 november 1989 om framtida prioriteringar för att återge konsumentskyddspolitiken, EGT C 294, 22.11.1989, s. 1.

⁵⁷ Till exempel fax, telefon utan mänsklig betjäning, radio, teletext, dator.

⁵⁸ Direktiv 97/7/EG preamble 7.

⁵⁹ Europeiska kommissionen, KOM (1992) 11 s. 1.

⁶⁰ Direktiv 97/7/EG preamble 4.

⁶¹ European Commission, *A European initiative in Electronic Commerce*, KOM (1997) 157.

kunde söka varor och tjänster i alla länder och hade en större möjlighet att jämföra priser.⁶² Fördelar fanns även för företagen, speciellt små och medelstora företag. Den traditionella postorderhandeln var begränsad till vissa företag.⁶³ Genom *world wide web* kunde de nå nya marknader och få lägre kostnader för till exempel marknadsföring. Detta skulle göra dem mer effektiva och konkurrenskraftiga.⁶⁴ Trots dessa fördelar som nämnts för konsumenterna och företagen användes inte e-handeln så som förväntats. Anledningarna kunde vara att aktörerna saknade kunskap och kände osäkerhet, dels på motpartens identitet och dels på att deras transaktioner skulle ändras. Det fanns ett behov av en rättslig ram som skulle skapa förtroende hos näringslivet och konsumenterna och garantera e-handels tillgång till den inre marknaden. Den politiska målsättningen var att före år 2000 inrätta en rättslig ram för att den inre marknaden skulle fungera för e-handel.⁶⁵

I ett annat initiativ från kommissionen år 1997 *Towards a European framework for digital signatures and encryption* framkom att för att skapa förtroende behövdes en säker teknik som kunde bekräfta avsändarens identitet och dokumentens äkthet. Detta kunde uppnås genom kryptering. Regleringen av elektroniska signaturer måste utarbetas på EU-nivå, då nationella rutiner för krypteringstekniker och bestämmelser om rättsligt erkännande av elektroniska signaturer ansågs hindra utvecklingen av den elektroniska kommunikationen och handeln på den inre marknaden. Av den anledningen fanns det ett trängande behov av att upprätta ett gemenskrättsligt ramverk för elektroniska signaturer.⁶⁶

⁶² KOM (1997)157, kapitel 3, punkt 62.

⁶³ KOM (1992) 11, s. 87.

⁶⁴ KOM (1997) 157 kapitel 1.

⁶⁵ KOM (1997)157, kapitel 2, punkt 37 och kapitel 3.

⁶⁶ European Commission, *Towards a European Framework for digital signatures and encryption*, KOM (1997)503 slutlig, s. 2.

3.3 Argument för särskild reglering av e-handel

Det främsta argumentet för att reglera är, som anges i initiativet från kommissionen, att garantera e-handelns tillgång till den inre marknaden. En annan anledning till att reglera är att tjänsteleverantörer i informationssamhället ska kunna tillhandahålla sina tjänster och fritt etablera sig på EU:s inre marknad. Det som tidigare medfört en kostnad är att näringsidkaren behövt följa bestämmelserna i 15 olika rättssystem, vilket har krävt juridisk expertis i de länder de valt att etablera sig i. Genom den ursprungslandsprincip som införts enligt e-handelsdirektivet förändras det till att de endast följer lagen i landet de är etablerade.⁶⁷

För konsumenterna måste konsumentskyddet vara lika effektivt i hela EU för att skapa förtroende hos konsumenterna på den inre marknaden. Detta kan öka de gränsöverskridande inköpen av varor och tjänster.⁶⁸ Denna utveckling av e-handel på den inre marknaden stimulerar den ekonomiska tillväxten och förbättrar det europeiska näringslivets konkurrenskraft.⁶⁹

Den karaktären som finns i gemenskapens rättsordning gör det möjligt för de europeiska medborgarna och företagen att utnyttja möjligheterna med e-handel utan att hindras av några gränser. Principen om EG-rättens företräde framför nationell rätt och domstolars skyldighet till direktivskonform tolkning är två karaktärsdrag som kan bidra till gemenskapsrättslig integration.⁷⁰

Är det så stor skillnad på traditionell handel och e-handel att det krävs en särskild reglering? Enligt expertgruppen DrEcommerce fungerar handel on-line som off-line enligt samma mål och principer. Men å andra sidan anser de att e-handeln har karaktärsdrag som är speciella, distans och elektronisk transmission, vilket kan medföra problem vid avtalsslutande och

⁶⁷ KOM (1998) 586, s. 61.

⁶⁸ KOM (2001) 531, s. 9.

⁶⁹ Direktiv 00/31/EG preamble 2.

⁷⁰ Nielsen, a.a. s. 25.

betalning, som är specifika för e-handel och därför krävs en speciell reglering.⁷¹

3.4 Argument mot att införa reglering för e-handel

Hultmark är av uppfattningen att e-handel inte skiljer sig mycket från traditionell handel och därför behövs inte särskilda regleringar. Hon anser att lagstiftningen bör vara oberoende av vilket medium som används för att genomföra transaktioner. Vidare tror hon att e-handeln kommer att flyta ihop med traditionell handel och att det kommer bli svårt att skilja på Internetavtal och traditionella avtal.⁷² Fredholm är av samma uppfattning och menar att ur en juridisk synpunkt skiljer sig inte e-handel från annan handel, förutom att parterna gör affärstransaktioner med hjälp av en ny teknik.⁷³

De risker som anses finnas med Internethandel, som är en form av e-handel, är bland annat att konsumenten är mer utsatt för marknadsföring, har sämre möjlighet att undersöka varan, ställa frågor om varans egenskaper och bedöma informationen som ges. Hultmark anser att konsumenten inte är i behov av mer skydd inom e-handeln än i den vanliga handeln och att de risker som anses finnas vid Internethandel bygger på missuppfattningar. Hon menar att konsumenter inte är mer utsatta för marknadsföring i hemmet eftersom det är lättare att välja bort. Vad beträffar avtalsvillkoren är de oftast lättare att hitta på Internet än vid vanlig handel. Hon anser även att informationen som ges på Internet är svår för konsumenten att bedöma, men likaså när konsumenten står ansikte mot ansikte med en försäljare som ser hederlig ut.⁷⁴ Det har även framförts argument för att den lättillgängliga och omfattande informationen på Internet kan öka konsumentskyddet.⁷⁵

⁷¹ DrEcommerce är en expertgrupp inom GD information society. Det finns möjlighet att ställa frågor till expertgruppen, vilket jag gjorde. Frågorna och svaren finns publicerade på http://europa.eu.int/information_society/topics/ebusiness/ecommerce/1welcome/drecommerce/latest/index_en.htm den 23 juni 2002.

⁷² Christina Hultmark, Ny distansavtalslag, Juridisk tidskrift, 2000, s. 50 ff.

⁷³ Peter Fredholm, Elektroniska affärer, 2000, s. 8.

⁷⁴ Christina Hultmark, a.a. 2000, s. 59 ff.

⁷⁵ Nielsen, a.a. s. 22.

3.5 Avslutande kommentar

Sammanfattningsvis är EU:s motiv till att reglera e-handel att främja den inre marknaden, ett stark konsumentskydd och för att uppnå en gemenskapsrättslig integration. EU ansåg att det behövdes en speciell reglering för att skydda konsumenterna vid e-handel. Andra har ansett att skillnaden mellan dessa former av handel inte skiljer sig mycket och att det av den anledningen inte behövs särskilda regleringar för att skydda konsumenterna. DrEcommerce anser att det är skillnad på traditionell handel och e-handel på grund av distansen och elektronisk överföring och att det av den anledningen behövs en speciell reglering. Jag håller med om att dessa två typer av handel inte skiljer sig mycket, men den skillnad, bland annat att det är en ny teknik, anser jag är tillräcklig för att införa en speciell reglering för att få konsumenterna att känna förtroende. Om de inte får förtroende kommer de inte heller att utnyttja de fördelar som faktiskt finns med e-handeln. De konsumentskyddande regleringar på e-handelsområdet bör ha ett lika starkt konsumentskydd som vid den traditionella handeln.

4 En jämförande studie av direktiven

4.1 Inledning

Den komparativa studien av direktiven bygger på att jämföra direktivens regleringar. Jag tar upp bestämmelser inom e-handelsområdet som avser ursprungslandsprincip, internationell privaträtt, marknadsföring, informationsplikt, de avtalsrättsliga bestämmelserna och konfliktlösning. Frågorna som jag avser utreda under detta kapitel är varför EU har valt att utarbeta tre direktiv som reglerar e-handel? Var tangerar och var skiljer sig direktiven åt inom vissa områden? Är de utarbetade för att komplettera varandra?

4.2 Ursprungslandsprincip

E-handelsdirektivet är tillämpligt på tjänsteleverantörer vilka är etablerade inom EES-området. Därför är det motiverat att först ta upp hur det enligt e-handelsdirektivet bedöms var en tjänsteleverantör av informationssamhällets tjänster är etablerad. Därefter vad ursprungslandsprincipen innebär för etableringsstaten och de oklarheter som finns i samband med det samordnade området. Signatordirektivet har en liknande ursprungslandsprincip.

4.2.1 E-handelsdirektivet

4.2.1.1 Etablerad tjänsteleverantör

Etablerad tjänsteleverantör är enligt e-handelsdirektivet den som faktiskt bedriver näringsverksamhet med hjälp av ett fast driftställe under obestämd

tid.⁷⁶ Den ort där tjänsteleverantören utövar sin verksamhet är etableringsorten. Om denne är etablerad på flera ställen så är, enligt domstolens praxis, centret för aktiviteten avgörande.⁷⁷ Det är svårt att avgöra var en tjänsteleverantör som tillhandahåller sina tjänster via Internet är etablerad. I direktivförslaget angavs vad som inte är att anse som etablering. Det är utplacering av utrustning, möjligheten att nå en webbsida från en viss medlemsstat, eller det faktum att han riktar sin verksamhet mot en annan medlemsstats territorium.⁷⁸ Det är viktigt att kunna bestämma etableringsorten på grund av att e-handelsdirektivet är tillämpligt på tjänsteleverantörer etablerade inom EES-området samt att de ska kontrolleras av den medlemsstats myndigheter där de är etablerade.⁷⁹ E-handelsdirektivets regler är inte tillämpliga på tjänsteleverantörer etablerade i tredje land. I dessa fall får varje medlemsstat fastställa sin politik gentemot dessa, under förutsättning att det inte strider mot internationella handelsavtal. I framtiden behövs det eventuellt utformas en strategi gentemot dessa på EU-nivå.⁸⁰

4.2.1.2 Etableringslandets plikter

Kravet i artikel 3.1 e-handelsdirektivet är att etableringslandet ska kontrollera att tjänsteleverantören av informationssamhällets tjänster följer den medlemsstatens lag inom det samordnade området. Denna övervakningsplikt gäller oavsett om tjänsteleverantören riktar sin verksamhet till den medlemsstat där denne är etablerad eller till en annan medlemsstat. Vidare i artikel 3.2 följer att medlemsstaterna inom det samordnade området inte kan begränsa informationssamhällets tjänster från

⁷⁶ Direktiv 00/31/EG artikel 2 c ”de som faktiskt bedriver näringsverksamhet med hjälp av fast driftställe under obestämd tid”.

⁷⁷ Direktiv 00/31/EG preamble 19 följa domstolspraxis. Trots detta kan det vara svårt att bestämma var en tjänsteleverantör är etablerad, om denne är etablerad på olika ställen. I VT4 v. Vlaamse Gemeenschap c- 56/96, ECR (1997) I-3134, är centret för aktiviteten avgörande för var X är etablerad.

⁷⁸ KOM (1998) 586, s. 20.

⁷⁹ Aurelio Lopez-Tarruella, A European Community regulatory framework for Electronic Commerce, CMLR, 2001, s. 1343.

en annan medlemsstat.⁸¹ E-handelsdirektivet undantar i bilagan vissa områden från ursprungslandsprincipen, men det utesluter inte att andra regler i direktivet kan vara tillämpliga på de områden som är undantagna.⁸² Dessa områden kan delas in i fyra grupper. Upphovsrätt, vissa aspekter på finansiella tjänster som till exempel utgivning av elektroniska pengar, lagval i kontraktsförhållande och icke begärda kommersiella meddelanden. Vad beträffar undantagen kan en medlemsstat vidta åtgärder mot informationssamhällets tjänster från företag som är etablerade i annan medlemsstat. Nielsen anser dock att mottagarlandet är begränsat att tillämpa sina regler som inte är i överensstämmelse med etableringslandets regler och därför fungerar som en restriktion. Det innebär att de restriktionsförbud som finns i EGF och den praxis som utvecklats gäller.⁸³ Medlemsstaterna kan göra undantag från principen om ömsesidigt erkännande i artikel 3.2 om det är nödvändigt med hänsyn till den allmänna ordningen, skydd av folkhälsan, allmän säkerhet och konsumentskydd.⁸⁴ Bestämmelsen är en kodifiering av Cassis de Dijonprincipen⁸⁵ men skillnaden är att de undantag som kan göras gällande enligt direktivet är mer begränsade än vad som annars gäller, till exempel de tvingande hänsyn i Cassis.⁸⁶ Vidare är en annan skillnad att om en medlemsstat vill begränsa den fria rörligheten för informationssamhällets tjänster kan den inte på egen hand införa restriktioner utan det finns en särskild procedur för detta.⁸⁷

⁸⁰ Europeiska kommissionen, Elektronisk handel och finansiella tjänster, KOM (2001)66, s. 6.

⁸¹ Trzakowski, a.a. s. 644.

⁸² Nielsen, a.a s. 122. Till exempel är vissa finansiella tjänster undantagna från artikel 3, men avtal om finansiella instrument ska kunna ingås elektroniskt enligt artikel 9 e-handelsdirektivet. Det är inte undantaget i artikel 9.2 e-handelsdirektivet. Källa: Proposition 2001/2002:150, lag om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster, s. 86.

⁸³ Nielsen, a.a. s. 102.

⁸⁴ Direktiv 00/31/EG artikel 3.4-3.6.

⁸⁵ Rewe-Zentrale AG mot Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, c-120/78, EGT (1979)

⁸⁶ Proposition 2001/2002:150, s. 64 f.

⁸⁷ Trzakowski, a.a. s. 645. samt e-handelsdirektivets artikel 3.4 b.

4.2.1.3 Det samordnade området

I syfte att förtydliga vad det samordnade området omfattar anges i direktivet en definition.⁸⁸ Denna anger att det gäller krav i medlemsstaternas rättssystem som är tillämpliga vid startande av verksamhet. Det gäller behörighet, tillstånd eller anmälningar. I det samordnade området ingår även krav på utövandet av informationssamhällets tjänster, bland annat reklam och avtal. I direktivet anges att utanför det samordnade området faller krav tillämpliga på varor, krav på leverans av varor och krav på tjänster som inte tillhandahållits elektroniskt.⁸⁹

Det som skiljer e-handelsdirektivet från andra direktiv som har en ursprungslandsprincip är att det samordnade området är definierat. Det innebär att ursprungslandsprincipen omfattar även områden som inte är harmoniserade.⁹⁰

En fråga som uppmärksammas i doktrinen är om det samordnade området omfattar både offentlig rätt och privaträtt.⁹¹ Det anges inte uttryckligen i direktivet eller dess preamble. Detta kan anses vara en brist, men Europaparlamentet har under behandlingen uttalat att privaträtten ska omfattas. Det som mer talar för att både privat- och offentlighetsrättsliga krav omfattas är att medlemsstaterna inte klassificerar rätten på samma sätt.⁹² I bilagan undantas vissa privaträttsliga förhållanden, bland annat formell giltighet av avtal som skapar eller överför rättigheter i fast egendom och parternas frihet att välja vilken lagstiftning som är tillämplig på deras avtal. Detta kan uppfattas som, att förutom de undantagna privaträttsliga förhållanden, omfattas övriga avtal mellan privata av det samordnade området. Det samordnade området är inte helt tydligt och medlemsstaterna har delvis olika uppfattningar. Dessa oklarheter ifall det samordnade

⁸⁸ Direktiv 00/31/EG artikel 2 h (i)

⁸⁹ Proposition 2001/2002:150, s. 63.

⁹⁰ Trzakowski, a.a. s. 643.

⁹¹ Nielsen a.a s. 73 samt Lindberg & Westman, a.a. s. 47.

⁹² Nielsen, a.a. s. 74.

området omfattar privaträtt och offentlig rätt, får i sista hand EG-domstolen avgöra.⁹³

4.2.2 Signaturdirektivet

Artikel 4 signaturdirektivet stadgar att varje medlemsstat ska tillämpa de nationella bestämmelser de antar enligt direktivet på CA etablerade på dess territorium och på de tjänster de erbjuder. Medlemsstaterna får ej införa restriktioner för tjänster som erbjuds av CA etablerad i annan medlemsstat i de områden som omfattas av direktivet.⁹⁴ Det är i enlighet med signaturdirektivet en plikt för medlemsstaterna att kontrollera CA. De måste införa system för att via privata eller offentliga organ övervaka CA som är etablerade på territoriet och som utfärdar kvalificerade certifikat till allmänheten.⁹⁵

4.2.3 Avslutande kommentar

Ursprungslandsprincipen i e-handelsdirektivet uppnår sitt syfte, att omsätta den fria rörligheten av informationssamhällets tjänster på den inre marknaden. I jämförelse med ett tidigare direktiv som haft samordnat område har detta inte varit definierat, utan omfattat det område som täcktes av direktivet, det vill säga att det redan harmoniserats.⁹⁶ För vissa av de krav som ingår i det definierade samordnade området har det inte skett en uttömmande harmonisering. Detta är en utveckling av ursprungslandsprincipen som tidigare inte funnits. Det har framförts kritik mot att e-handelsdirektivet kommer att medföra att företag etablerar sig i

⁹³ Proposition 2001/2002:150, s. 61 ff.

⁹⁴ Nielsen, a.a. s. 237.

⁹⁵ Proposition 1999/2000:117, s. 29 f.

⁹⁶ Till exempel rådets direktiv 89/552/EG av den 3 oktober 1989 om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television. Direktivet är ändrat genom europaparlamentets och rådets direktiv 97/36/EG av den 30 juni 1997 om ändring av rådets direktiv 89/552/EEG om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television. Direktivet diskuterades i De Agostini fallet, c-34/95, ECR(1997) I-3843.

medlemsstater med lägre krav inom det samordnade området. Detta gäller bland annat konsumentskyddet.⁹⁷ Jag håller inte riktigt med om detta för konsumentskyddet i Europa är till stor del harmoniserat så av den anledningen finns inte ett EU-land som har ett oacceptabelt lågt konsumentskydd. Jag tror inte heller att det är konsumentskyddsreglerna, som styr företagens beslut om vilket land de ska etablera sig, utan snarare regler som har betydelse för företagets verksamhet.

Min personliga uppfattning om det samordnade området är att både offentlig rätt och privaträtt ska omfattas. Jag grundar min bedömning på de undantag som görs i bilagan, där vissa privaträttsliga förhållanden undantas. Jag kan inte finna en anledning till att göra undantag för vissa privaträttsliga avtal om inte privaträtten omfattas av det samordnade området.

4.3 Internationell privaträtt

Enligt Lopez-Aurella har artikel 3.1 e-handelsdirektivet av många människor uppfattats som en lagvalsregel för elektronisk handel. Han anser att det får ses som en missuppfattning att tolka det som en lagvalsregel med hänvisning till artikel 1.4 e-handelsdirektivet. Enligt denna ska inga nya lagvalsregler eller regler om domstolars behörighet införas genom direktivet.⁹⁸ Det som stödjer detta påstående är att rådet påpekade att de hade för avsikt att klargöra relationen mellan internationell privaträtt och ursprungslandsprincipen genom införandet av artikel 1.4 e-handelsdirektivet.⁹⁹ E-handelsdirektivet ändrar inte Romkonventionens regel, bland annat parternas frihet att välja lag som ska vara tillämplig på

⁹⁷ SOU 2000:96, s. 73.

⁹⁸ Lopez-Tarruella, a.a. s.1349.

I december 2000 antog rådet en förordning på privaträttens område om domstols behörighet, Bryssel 1-förordningen som ska ersätta 1968 års Brysselkonvention. Bryssel I-förordningen är direkt tillämplig i medlemsstaterna från den 1 mars 2002. Rådets förordning nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område finns på <http://europa.eu.int/eur-lex/sv/lif/dat/2001/sv_301R0044.html> den 4 mars 2002 kl. 23.23. Det kan tilläggas att Danmark valt att stå utanför och kommer tillsviare att tillämpa Brysselkonventionen.

⁹⁹ EGT C 128, 8.5.2000, s. 18.

deras avtal.¹⁰⁰ Om parterna ingått ett lagvalsavtal så gäller den valda lagen oavsett vilket lands lag det är. På konsumentområdet finns i artikel 12.2 distansavtalsdirektivet en bestämmelse om skydd mot lagval. Den innebär att medlemsstaterna måste säkerställa att det skydd som ges i direktivet inte skall berövas konsumenten genom att tredje lands lag väljs som tillämplig på avtalet, om avtalet har anknytning till en eller flera medlemsstater i EU.¹⁰¹ Denna bestämmelse har inte de begränsningar som Romkonventionens konsumentskyddande regel har.¹⁰²

4.4 Kommersiella meddelanden och informationsplikt

4.4.1 Inledning

Det finns krav på att lämna information enligt både e-handelsdirektivet och distansavtalsdirektivet. I e-handelsdirektivet är det information som generellt måste lämnas, information vid kommersiella meddelanden och information i samband med avtalsingåendet. Detta regleras i artiklarna 5, 6 och 10 e-handelsdirektivet. Enligt artiklarna 4 och 5 distansavtalsdirektivet måste information lämnas, dels i god tid före avtalsingåendet, dels vid själva avtalsslutandet.

Det finns två olika system, opt-in och opt-out som reglerar i vilken utsträckning icke begärda kommersiella meddelanden får skickas via e-post. Varken e-handelsdirektivet, distansavtalsdirektivet eller något annat direktiv anger, i dagsläget, vilket av dessa system som medlemsstaterna ska välja.

¹⁰⁰ Parternas frihet att välja lag som ska vara tillämpligt på deras avtal är undantaget från ursprungslandsprincipen i bilagan.

¹⁰¹ Paulina Dejmek, Distansavtalsdirektivet ger ny svensk lag: Distansavtalslagen, Europarättslig tidskrift, 2000, s. 255.

¹⁰² DS 1999:45, förslag till lag om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljning, s. 76.

4.4.2 Informationsplikt

4.4.2.1 E-handelsdirektivet

Det finns i artikel 5 e-handelsdirektivet en generell informationsplikt för tjänsteleverantörerna. Denna information måste alltid lämnas av tjänsteleverantören som tillhandahåller informationssamhällets tjänster, bland annat vid marknadsföring.¹⁰³ Det är upplysningar som måste vara tillgängliga bland annat om tjänsteleverantörens identitet, var han geografiskt befinner sig, hur han kan bli kontaktad och om hans verksamhet.

Informationsplikt i samband med kommersiella meddelanden som ingår eller utgör en informationssamhällets tjänst finns i artikel 6 e-handelsdirektivet. Det är krav på att det kommersiella meddelandet och den fysiska eller juridiska person som sänder meddelandet ska vara klart identifierbar. Bestämmelsen stadgar även indirekt reklam som säljfrämjande erbjudanden, till exempel gåvor, rabatter och premier. När säljfrämjande åtgärder är tillåtna i den medlemsstat tjänsteleverantören är etablerad skall de vara klart identifierbara samt att villkoren för att utnyttja dem måste vara klara och lättillgängliga.¹⁰⁴ Det pågår för tillfället arbete med att harmonisera säljfrämjande åtgärder på den inre marknaden. Förslaget är i form av en förordning för att få bort hinder mot gränsöverskridande säljfrämjande åtgärder. För dessa ska det införas detaljerade informationskrav, för att uppnå högt konsumentskydd.¹⁰⁵ När förordningen träder i kraft kommer den till viss del att komplettera bland annat e-handelsdirektivet.¹⁰⁶

I e-handelsdirektivet finns förutom den generella informationsplikten som tjänsteleverantören har enligt artikel 5 e-handelsdirektivet, krav på att lämna information innan beställning görs. Informationsplikten i artikel 10.1

¹⁰³ Lindberg & Westman, a.a. s. 62.

¹⁰⁴ Nielsen, a.a. s. 108 och 139.

¹⁰⁵ Europeiska kommissionen, Inre marknaden: kommissionen föreslår en förordning för att undanröja restriktionerna för säljfrämjande åtgärder, finns på http://europa.eu.int/komm/internal_market/comcom/unfair/01-1351sv.pdf den 7 maj 2002.

och 2 e-handelsdirektivet föreskriver att tjänsteleverantören före avtalsingåendet ska lämna information om tekniska steg för att ingå avtal, arkivering, tekniska möjligheter att upptäcka och rätta fel, språk för att ingå avtalet samt de uppförandekoder de anslutit sig till. Informationsplikten gäller gentemot konsumenter men även näringsidkare, om inte dessa kommit överens om annat.¹⁰⁷

Enligt artikel 10.3 ska avtalsvillkor före beställningen vara tillgängliga på ett sådant sätt att mottagaren ska kunna spara och återge dem. Det innebär troligtvis att det räcker med att avtalsvillkoren görs tillgängliga på en webbsida.¹⁰⁸

Om en tjänsteleverantör inte uppfyller informationskraven kan medlemsstaterna välja lämpliga påföljder enligt artikel 20 e-handelsdirektivet.¹⁰⁹ Hultmark påpekar att det finns ett praktiskt problem med detta. Hur ska medlemsstaterna kunna vidta åtgärder gentemot en tjänsteleverantör som inte lämnar denna information? Ska det finnas Internetpolis?¹¹⁰

På konsumentområdet kompletteras artikel 10 e-handelsdirektivet av informationsskyldigheten i artikel 4 distansavtalsdirektivet.¹¹¹

4.5.3.1 Distansavtalsdirektivet

Bestämmelsen i artikel 4 distansavtalsdirektivet anger att informationen ska lämnas ”i god tid” före avtalslutandet. Det är inte helt klart vad det innebär men Lindberg och Westman har ansett att i god tid innebär att om konsumenten besöker en webbutik, måste informationen lämnas innan ”konsumenten uppmanas att skicka iväg sin beställning”.¹¹² Företagen måste, om avsikten är att ingå ett distansavtal av den vara som

¹⁰⁶ Europeiska kommissionen, Om säljfrämjande åtgärder på den inre marknaden, förslag till förordning, KOM (2001) 546, s. 32.

¹⁰⁷ Nielsen, a.a. s. 118.

¹⁰⁸ Lindberg & Westman, a.a. s. 79.

¹⁰⁹ Ds 2001:13, s. 69.

¹¹⁰ Hultmark, a.a. 2001, s. 439.

¹¹¹ Nielsen, a.a. s. 118.

¹¹² Lindberg & Westman, a.a. s. 61.

marknadsförs, ge information. Det avser information om leverantörens identitet, varans eller tjänstens väsentliga egenskaper, alla kostnader samt om ångerrätt.¹¹³ Artikel 4.2 anger att informationen ska ges på ett klart och begripligt sätt. Detta innebär att en leverantör som syftar till att ingå ett avtal via Internet måste vid marknadsföringen göra informationen tillgänglig på webbsidan.¹¹⁴ Vidare anges det i artikel 4.2 att det kommersiella syftet ska framgå.

Konsumenten ska enligt artikel 5 distansavtalsdirektivet, på ett tidigt stadium i samband med ingåendet av avtalet och senast vid leveranstillfället, få en bekräftelse på viss del av informationen. Även om informationen lämnats tidigare måste konsumenten få skriftlig eller i annan varaktig form, information om ångerrätten, leverantörens adress, information om service samt villkoren för att säga upp avtalet om det gäller tillsvidare eller längre än ett år. Informationen kan lämnas per e-post, men det anses inte tillräckligt att informationen lämnas på en webbsida.¹¹⁵ Enligt artikel 11 distansavtalsdirektivet ska, om till exempel inte informationsbestämmelserna följs, finnas effektiva och tillräckliga medel för att se till att leverantören uppfyller bestämmelserna i direktivet. Det innebär att det ska vara möjligt för vissa organ att väcka talan inför domstol eller vid förvaltningsmyndighet för att säkerställa att de nationella reglerna tillämpas.¹¹⁶

4.4.3 Kommersiella meddelanden

Kommersiella meddelanden, enligt e-handelsdirektivet, är olika typer av marknadsföring, till exempel annonsering, sponsring, reklam och direkt marknadsföring för att främja avsättningen av varor och tjänster.¹¹⁷ En

¹¹³ Proposition 1999/2000:89, Lag om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljningsavtal, s. 38 ff.

¹¹⁴ Dejmek, a.a. s. 251.

¹¹⁵ Lindberg & Westman, a.a. s. 79 f.

¹¹⁶ Proposition 1999/2000:89, s. 41 ff.

¹¹⁷ Nielsen, a.a. s. 137.

tjänsteleverantör som endast ger generell information om sina varor eller tjänster kan inte anses marknadsföra sina varor eller tjänster.¹¹⁸

Lagstiftning kring kommersiella meddelanden omfattas av det samordnade området och av den anledningen har ursprungslandsprincipen betydelse.¹¹⁹ Ursprungslandsprincipen påverkar etableringslandet på så vis att det ska övervaka tjänsteleverantörens verksamhet, det vill säga att denne följer medlemsstatens marknadsföringslagstiftning. Detta innebär mer arbete för medlemsstatens myndigheter.¹²⁰ En medlemsstat kan inte begränsa inkommande reklam från den medlemsstat där tjänsteleverantören är etablerad om det är tillåtet där. Om restriktioner införs anses det strida mot e-handelsdirektivet.¹²¹ För konsumenterna på den inre marknaden innebär det att de kommer att utsättas för marknadsföring efter 15 medlemsstaters marknadsföringslagstiftningar.¹²² Däremot är frågan om marknadsföring genom icke-begärda kommersiella meddelanden per e-post undantaget från ursprungslandsprincipen, enligt bilagan. Det innebär att mottagarlandets lag blir avgörande för om tjänsteleverantören får skicka sådana meddelanden utan samtycke.¹²³

4.4.4 Icke-begärda kommersiella meddelanden

Ett annat sätt att marknadsföra sig är via icke begärda kommersiella meddelanden eller obeställd reklam via e-post. Detta anges även som spam. En allmän definition av spam är att det är ett återkommande massutskick av obeställd reklam från en avsändare som döljer eller förfalskar sin identitet. Det är främst enskilda som är utsatta för denna typ av marknadsföring.¹²⁴ Det ses som en kränkning av den enskildes integritet och medför kostnader

¹¹⁸ Lopez-Tarruella, a.a. s. 1359.

¹¹⁹ Pia Lindholm & Frithjof A. Maennel, Directive on Electronic Commerce, Computer und Recht International, 2000, s. 66.

¹²⁰ Lindberg & Westman, a.a. s. 65.

¹²¹ Nielsen, a.a. s. 108.

¹²² Trzakowski, a.a. s. 650.

¹²³ Lindberg & Westman, a.a. s. 57.

¹²⁴ Serge Gauthronet & Étienne Drouard, Icke begärd marknadskommunikation och dataskydd, Europeiska gemenskapernas kommission, 2001, s. 5 och s. 14.

genom att de tar tid att ladda ner, läsa och ta bort.¹²⁵ Internetleverantörerna drabbas också genom att systemen blockeras och försenas av de många obeställda reklamutskicken.¹²⁶ Artikel 7.1 e-handelsdirektivet försöker bekämpa spamming genom att obeställd reklam klart ska kunna identifieras när mottagaren tar emot den. Identifieringen ska vara så tydlig att mottagaren inte ska behöva öppna den.¹²⁷

4.4.4.1 Opt-out och opt-in

I dagsläget finns det två system för att skydda den enskilde från obeställd reklam, opt-in respektive opt-out. Det förstnämnda innebär att den enskilde måste ge sitt samtycke på förhand. Opt-out innebär att företagen har tillfälle att skicka obeställd reklam per e-post så länge inte mottagaren uttryckligen sagt ifrån, till exempel genom en registrering.¹²⁸ Artikel 7.2 e-handelsdirektivet anger inte om medlemsstaterna ska införa opt-out eller opt-in.¹²⁹ Det anges att medlemsstaterna ska vidta åtgärder för att se till att tjänsteleverantören konsulterar opt-out listor, där fysiska personer som inte vill ha obeställd reklam kan registrera sig, men det finns inte ett krav på att medlemsstaterna måste upprätta sådana register.¹³⁰ Lopez-Tarruella har framfört ett antal frågor om dessa register, bland annat om medlemsstaterna ska upprätta register och hur ska administrationen gå till? Är nationella register effektiva? Borde de inte samordnas så att alla medlemsstater kan ta del av dem?¹³¹

I e-handelsdirektivets preamble 30 hänvisas till distansavtalsdirektivet och teledataskyddsdirektivet. Dessa direktiv anger inte heller vilket system som ska gälla. Om näringsidkaren vid sin marknadsföring mot en

[Http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/dataprot/studies/spamsumsv.pdf](http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/dataprot/studies/spamsumsv.pdf) den 4 februari 2002.

¹²⁵ Den enskildes integritet kränks då det är en behandling av personuppgifter. Detta tas upp i direktiv 95/46/EG.

¹²⁶ Yttrande 7/2000 om Europeiska kommissionens förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om behandling av personuppgifter för privatlivet inom sektorn för elektronisk kommunikation av den 12 juli 2000. KOM (2000)385.

¹²⁷ KOM (1998) 586 s. 24. Som exempel ges styrkoder på kuvertet.

¹²⁸ Gauthronet & Drouard, a.a. s.10.

¹²⁹ Lopez-Tarruella, a.a. s. 1362.

¹³⁰ Trzakowski, a.a. s. 647.

¹³¹ Lopez-Tarruella, a.a. s. 1362.

konsument använder sig av e-post anger artikel 10.2 distansavtalsdirektivet att för bland annat e-post gäller en opt-out lösning. Direktivet är ett minimidirektiv, vilket innebär att medlemsstaterna kan välja vilket system som ska införas för e-post.

Varken e-handelsdirektivet eller distansavtalsdirektivet anger vilket system som ska väljas. Konsekvensen är att ett fåtal medlemsstater har valt opt-in och andra medlemsstaterna har valt opt-out eller så är det oklart.¹³² E-handelsdirektivet kompletterar distansavtalsdirektivet genom att tjänsteleverantörer i länder som valt opt-out ska konsultera opt-out register.¹³³

Det är inte optimalt för den inre marknaden med olika nationella bestämmelser, men EU har för avsikt att harmonisera ett av systemen. Ett förslag till ett nytt direktiv, som ska anpassa och uppdatera bestämmelserna i teledataskyddsdirektivet till den nya utvecklingen inom elektronisk kommunikation, är under beredning. Teledataskyddsdirektivet har en opt-in lösning för icke begärda samtal. Men detta tolkas inte som att det inkluderar e-post. Genom en ändring av definitionen *samtal* till att omfatta kommunikation kommer det innebära att ett opt-in system ska införas för kommunikation per e-post.¹³⁴ Det är inte helt klart att det kommer att antas, då europaparlamentet i sitt yttrande inte var positiva till opt-in förslaget.¹³⁵

4.4.5 Avslutande kommentar

Informationsplikten är en väsentlig del av e-handelsdirektivet och distansavtalsdirektivet. Tjänsteleverantörer enligt e-handelsdirektivet har plikt att ge information oavsett om avtal ska ingås eller ej. Distansavtalsdirektivet berör särskilt avtalsförbindelser. Vad beträffar informationen som ska tillhandahållas före ett elektroniskt avtal ingås gäller

¹³² Proposition 1999/2000:40, Obeställd reklam, s. 16 ff.

¹³³ Nielsen, a.a., s. 191.

¹³⁴ Förslag till direktiv om behandling av personuppgifter och skydd för privatlivet inom sektorn för elektronisk kommunikation, KOM (2000) 385, s. 2 ff, finns på <http://europa.eu.int/eur-lex/sv/comm/pdf/2000/sv_500PC0385.pdf>den 6 mars 2002.

¹³⁵ Jens Liljestrand, Sydsvenska Dagbladet, den 14 mars 2002, s. B3.

denna gentemot konsumenter enligt e-handelsdirektivet och kompletteras av distansavtalsdirektivets krav. Den omfattande informationsplikten är till fördel för konsumenterna men det är naturligtvis svårt att kontrollera att näringsidkaren ger informationen. Av det följer att en medlemsstat inte har så stor chans att vidta åtgärder mot en näringsidkare som inte ger information.

Det kommersiella meddelandet och den som sänder det ska vara klart identifierbara. Detta framgår av både artikel 6 och 7 e-handelsdirektivet, det vill säga, det gäller både vid kommersiella meddelanden och obeställd reklam. Angående obeställd reklam, anser jag att skräppost är identifierbar om jag vid öppnandet av min e-post direkt kan se det, vilket av egen erfarenhet inte alltid är så lätt. Opt-out systemet innebär att konsumenten får en del obeställd reklam i sin e-post. För att slippa detta krävs det att konsumenten uttryckligen säger ifrån. Detta kan göras dels genom att kontakta avsändaren direkt och dels genom registrering i ett opt-out register. Personligen anser jag att det bör vara ett opt-in system för obeställd reklam. Men samtidigt funderar jag på om inte konsumenterna genom det systemet får mycket förfrågningar i sin e-post. En lösning kan kanske vara ett opt-in register?

4.5 Elektroniska avtal

4.5.1 Inledning

När det har tagits upp regler om marknadsföring är det på sin plats att ta upp de avtalsrättsliga reglerna som finns inom e-handelsområdet. För avtalsregleringen inom e-handeln har alla tre direktiven betydelse. Distansavtalsdirektivet är jämte e-handelsdirektivet tillämpligt på avtal som sluts över till exempel Internet mellan en konsument och en näringsidkare.¹³⁶

¹³⁶ Hultmark, a.a. 2000, s. 50.

Det finns även andra direktiv som har betydelse för e-handeln. I e-handelsdirektivets preamble 11 anges att direktivet om oskäliga kontraktvillkor i konsumentavtal¹³⁷ och direktivet om konsumentkredit¹³⁸ är tillämpliga på informationssamhällets tjänster.¹³⁹ Signatordirektivet berör inte direkt avtalsreglerna men har betydelse för dessa.¹⁴⁰

4.5.2 Signatordirektivet

Enligt artikel 2.2 signatordirektivet är en avancerad elektronisk signatur knuten uteslutande till undertecknaren vilken kan identifieras genom den. Vidare är signaturen skapad med medel som undertecknaren kan behålla uteslutande under sin egen kontroll och den är kopplad till uppgifter som gör att man kan upptäcka ändringar. I artikel 5.1 a anges att avancerade elektroniska signaturer vilka är baserade på ett kvalificerat certifikat¹⁴¹ och som skapats av en säker anordning för signaturer, kan med hänsyn till rättsverkningar jämföras med en handskriven underskrift.¹⁴²

Det kan vara svårt att bevisa vad man kommit överens om när till exempel ett avtal ingåtts elektroniskt. I traditionella sammanhang kan ett pappersdokument visas upp som bevis för vad man kommit överens om. När det gäller bevisfrågorna finns ett nära samband med elektroniska signaturer.¹⁴³ Enligt artikel 5.1 b signatordirektivet ska medlemsstaterna se till att avancerade elektroniska signaturer godtas som bevis vid rättsliga förfaranden. ”Diskrimineringsförbudet” i artikel 5.2 signatordirektivet anger att medlemsstaterna inte får förvägra den elektroniska signaturen rättslig verkan eller giltighet som bevis vid rättsliga förfaranden enbart på

¹³⁷ Rådets direktiv 93/13/EG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal. Lag (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.

¹³⁸ Rådets direktiv 87/102/EG av den 22 december 1986 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om konsumentkrediter, ändrat genom europaparlamentets och rådets direktiv 98/7/EG. Konsumentkreditlag (1992:830).

¹³⁹ Nielsen, a.a. s. 123.

¹⁴⁰ Nielsen, a.a., s. 115.

¹⁴¹ Certifikatet måste uppfylla krav angivna i bilaga I och utfärdas av en CA som uppfyller kraven i bilaga II.

¹⁴² Anordningen för signaturerna måste uppfylla de krav som finns i bilaga III.

¹⁴³ Lindberg & Westman, a.a. s. 26. Enligt direktiv 99/93/EG preamble 21 påverkar inte direktivet de nationella bestämmelserna om fri bevisprövning.

grund av att den är elektronisk och inte uppfyller kraven i bilaga I, II och III, det vill säga för att den inte är avancerad.¹⁴⁴ Elektroniska signaturer ska oavsett om de är avancerade eller ej kunna användas som bevis. Nielsen anser att medlemsstaterna själva får bestämma om signaturer som inte uppfyller kraven på avancerade signaturer ska ges avtalsrättsliga verkningar.¹⁴⁵

4.5.3 E-handelsdirektivet

E-handelsdirektivet omfattar avtal som ingås elektroniskt mellan näringsidkare, mellan näringsidkare och konsumenter och mellan konsumenter. Offentliga myndigheter som gör inköp elektroniskt omfattas också av e-handelsdirektivets bestämmelser.¹⁴⁶ Det kan vara avtal som sluts på en webbsida, per e-post eller genom intelligenta agenter.¹⁴⁷ Om två privatpersoner ingår elektroniska avtal per e-post eller annan individuell kommunikation omfattas det inte av e-handelsdirektivet.¹⁴⁸

Huvudregeln i artikel 9 e-handelsdirektivet är att medlemsstaternas rättssystem ska tillåta att avtal ingås på elektronisk väg. Elektroniska avtal får inte heller fränkännas rättslig verkan eller giltighet. Bestämmelsen kallas *the enabling principle*, det vill säga att nationella formkrav på att avtal måste vara skriftliga och eventuellt också undertecknade ska ändras för att göra elektroniska metoder möjliga.¹⁴⁹ För medlemsstaterna innebär artikel 9.1 e-handelsdirektivet att de måste göra en översyn på bestämmelser i avtalsprocessen, som kan hindra användningen av elektroniska avtal. De kan dock enligt artikel 9.2 ange att vissa avtal inte kan ingås elektroniskt.¹⁵⁰

Om det i de nationella lagarna finns krav på original eller skriftlighet innebärandes underskrift på papper, så måste det ändras så att det införs en

¹⁴⁴ Proposition 1999/2000:117, s. 57.

¹⁴⁵ Nielsen, a.a. s. 135.

¹⁴⁶ Nielsen, a.a. s. 113.

¹⁴⁷ Lopez-Tarruella, a.a. s.1365.

¹⁴⁸ Nielsen, a.a. s. 113.

¹⁴⁹ Lindholm & Maennel, a.a. s. 68.

möjlighet att uppfylla detta krav på elektronisk väg.¹⁵¹ Avtalet ska kunna signeras med elektroniska signaturer men problemet är vilka elektroniska signaturer som ska accepteras?¹⁵² Enligt förslaget till signaturdirektivet innebär rättsverkan att avancerade elektroniska signaturer kan anses vara juridiskt likvärdiga med egenhändiga underskrifter och godtas som bevis vid rättsliga förfaranden.¹⁵³ Frågan är om en elektronisk signatur uppfyller samma syfte som en egenhändig underskrift? Syftet med ett formkrav, till exempel en underskrift på papper, är att undertecknaren identifierar sig och uttrycker sin vilja att bli bunden till innehållet.¹⁵⁴ Andra syften med underskrifter är att de har en varningsfunktion och kan säkra bevisning om innehållet, vilket underlättar i händelse av en tvist.¹⁵⁵ De funktioner som en underskrift har kan även uppfyllas med elektroniska signaturer.¹⁵⁶ Dessa kan liksom underskrifter identifiera personen som har signerat och man kan inte förneka att man tagit emot eller skickat ett dokument.¹⁵⁷ Genom att signera ett dokument med elektroniska signaturer uppnås en högre grad av säkerhet än att sätta sin underskrift på ett pappersdokument. Detta beror på att det inte är lika lätt att förfälska innehållet sedan det krypterats, jämfört med ett pappersdokument med en namnteckning.¹⁵⁸ Artikel 9 e-handelsdirektivet anger inte vilka slags signaturer som ska accepteras men i dess preamble uppmanas medlemsstaterna att införa den avancerade elektroniska signaturen.¹⁵⁹ Den elektroniska signaturen är inte knuten till en bestämd

¹⁵⁰ Det gäller avtal om fast egendom (dock ej hyresavtal), borgensavtal, avtal som inbegriper myndighetsutövning och familjerättsliga avtal. Kommissionen ska notifieras om vilka avtal medlemsstaterna undantar samt uppdateras vart femte år.

¹⁵¹ Proposition 2001/2002:150, s. 84.

¹⁵² Christina Hultmark-Ramberg, The E-commerce directive and formation of contract in a comparative perspective, *European Law Review*, 2001, s. 435.

¹⁵³ KOM (1999)195 s. 4 f.

¹⁵⁴ Proposition 1999/2000:117, s. 16.

¹⁵⁵ MB Andersen, IT-retten, 2001, kapitel 16.2a finns på <[Http://www.it-retten/bog/16/02/](http://www.it-retten/bog/16/02/)>den 16 maj 2002.

¹⁵⁶ Lindholm & Maennel, a.a. s. 68.

¹⁵⁷ European Commission, Digital signatures: A survey of law and practice in The European Union, for Katholieke Universiteit Leuven, s. 38.

¹⁵⁸ Proposition 1999/2000:117, s. 17.

¹⁵⁹ Hultmark-Ramberg, a.a. 2001, s. 435.

person men kan användas för att kontrollera att meddelandet inte har förvanskats.¹⁶⁰

Artikel 9.1 e-handelsdirektivet är ett komplement till signaturdirektivet, därför att signaturdirektivet endast berör elektroniska signaturers rättsliga giltighet i jämförelse med egenhändiga underskrifter och inte frågor om elektroniska avtals ingående eller giltighet.¹⁶¹

4.5.4 Beställning

4.5.4.1 E-handelsdirektivet

Vad gäller avtal föreslog kommissionen i förslaget till e-handelsdirektivet att det skulle anges vid vilken tidpunkt ett avtal var ingånget men rådet ansåg det inte motiverat att harmonisera de nationella reglerna för vid vilken tidpunkt ett avtal var slutet.¹⁶² Det antagna direktivet, vilket inte harmoniserar medlemsstaternas regler om när ett kontrakt är slutet, är en två stegs process för att ingå avtal.¹⁶³ Vid beställning gäller två principer. Dels måste tjänsteleverantören bekräfta mottagandet av beställarens order och dels är beställningen och mottagningsbekräftelsen mottagna när de har tillgång till dem. Mottagningsbekräftelsen ska ske elektroniskt och utan onödigt dröjsmål. Om all kommunikation skett per e-post eller annan individuell kommunikation behöver inte tjänsteleverantören bekräfta ordern.¹⁶⁴ Mottagningsbekräftelser kan vara en ”tack för beställningen-sida”, on-line leverans av tjänsten om betalning har skett¹⁶⁵ eller ett meddelande per e-post. Lindberg & Westman anser att om mottagningsbekräftelsen är en ”tack för beställningen sida” och beställaren uppgivit sin e-postadress bör bekräftelsen även skickas dit.¹⁶⁶ Enligt den allmänna uppfattningen i doktrin är ”tillgång till” när det är tillgängligt i mottagarens system, till exempel i e-

¹⁶⁰ Proposition 2001/2002:150, s. 83.

¹⁶¹ Nielsen a.a s. 116.

¹⁶² Rådets gemensamma ståndpunkt, EGT C 128 8.5.2000, s. 32 ff.

¹⁶³ Hultmark, a.a. 2001, s. 439.

¹⁶⁴ MB Andersen, a.a. kapitel 19.1e på <[Http://www.it-retten.dk/bog/19](http://www.it-retten.dk/bog/19)> den 16 maj 2002.

¹⁶⁵ Direktiv 00/31/EG preamble 34.

¹⁶⁶ Lindberg & Westman, a.a. s. 78.

posten. Att mottagaren inte hämtat sin e-post och läst den har ingen betydelse.¹⁶⁷ Det betydelsefulla är att det finns en möjlighet att ta del av meddelandet. Om det skulle finnas tekniska problem för mottagaren att öppna e-posten har han ingen möjlighet att ta del av det och det kan inte anses som att denne har tillgång till meddelandet.¹⁶⁸

4.5.4.2 Distansavtalsdirektivet

Artikel 7 distansavtalsdirektivet innehåller en avtalsrättslig förpliktelse att leverantören ska utföra beställningen inom 30 dagar från den dag konsumenten lämnade sin beställning, om parterna inte kommit överens om annat.¹⁶⁹ Om varan som konsumenten beställt inte finns tillgänglig ska leverantören meddela detta och betala tillbaka det som konsumenten erlagt.¹⁷⁰

En av de viktigare bestämmelserna i distansavtalsdirektivet är artikel 6 angående att konsumenten kan frånträda distansavtalet inom sju arbetsdagar. Om konsumenten gör ett köp i en webbutik kan han ångra detta utan att behöva ange några skäl. Ångerfristen börjar löpa från den dag konsumenten tog emot varan och för tjänster gäller från den dag avtalet ingicks, under förutsättning att leverantören uppfyllt informationskravet i artikel 5.¹⁷¹ Om leverantören inte uppfyllt informationskravet är ångerfristen tre månader.¹⁷² Den konsument som utnyttjar ångerrätten ska inte åläggas någon påföljd eller behöva ange något skäl till varför han vill frånträda avtalet. Konsumenten kan inte utnyttja sin ångerrätt enligt 6.3 för de avtal som anges där. Det är bland annat avtal om varor som tillverkats enligt konsumentens anvisningar eller fått en personlig prägel. Detsamma gäller för avtal om tjänster, om avtalet börjat fullgöras med konsumentens samtycke under ångerfristen, eller om varor eller tjänster vars pris beror på fluktuationer på

¹⁶⁷ Lindberg & Westman, a.a. s. 72.

¹⁶⁸ Nielsen, a.a. s.122 och Andersen, a.a. kapitel 19 s. 12.

¹⁶⁹ Proposition 1999/2000:89, s. 56.

¹⁷⁰ Dejmek, a.a. s. 255.

¹⁷¹ Lindberg & Westman, a.a. s. 80 ff.

¹⁷² Dejmek, a.a. s. 253.

finansmarknaden som till exempel köp av aktier. Det finns fler avtal angivna i artikeln som är undantagna från ångerrätten.¹⁷³

I artikel 3.2 distansavtalsdirektivet finns undantag från informationsplikten, ångerrätten och att leverera inom 30 dagar. Det gäller för avtal om bland annat leverans av livsmedel vid regelbunden utkörning och vissa tjänster som till exempel inkvartering under viss tid eller en bestämd dag.¹⁷⁴

4.5.5 Avslutande kommentar

Medlemsstaterna kan inte förhindra att avtal ingås elektroniskt förutom vid vissa typer av avtal. Det är till exempel vissa avtal rörande fast egendom, borgensavtal och familjerättsliga avtal. Detta anges i artikel 9.2 e-handelsdirektivet.

Det ska inte finnas rättsliga hinder för att ingå elektroniska avtal. Om det i lagstiftningen finns krav på underskrift kan det uppfyllas med en avancerad elektronisk signatur. Elektroniska signaturer kan användas som alternativ till en handskreven underskrift för att signera elektroniska dokument. Den avancerade elektroniska signaturen kommer funktionellt nära den handskrivna.

Vad beträffar bevisning kan pappersdokument med en underskrift framvisas i rätten som bevis för till exempel ett avtals innehåll och vem som undertecknat det. På ett liknande sätt kan ett elektroniskt dokument knutet till en elektronisk signatur ses som ett tekniskt alternativ för att bevisa detta. Alla elektroniska signaturer ska godtas som bevis. Det har ingen påverkan på svensk rätt på grund av principen om fri bevisprövning och bevisvärdering. Om man istället jämför med den engelska rätten har det säkerligen krävts lagstiftningsåtgärder, då den engelska rätten har komplicerade bevisregler om tillåten och otillåten bevisning.

E-handelsdirektivet har ingen reglering om ångerrätt och leverans av varor men inom konsumentområdet reglerar distansavtalsdirektivet detta. Det sättet jag redogjort för avtalsregleringen följer principen om funktionell

¹⁷³ Lindberg & Westman, a.a. s. 80 f.

ekvivalens.¹⁷⁵ Det är valfritt för medlemsstaterna att följa denna princip eller att ta in speciella regler för on-line avtal.¹⁷⁶

4.6 Konfliktlösning

4.6.1 Talan inför domstol

En ökning av den gränsöverskridande handeln kan leda till att det även blir gränsöverskridande tvister mellan en konsument och näringsidkare.¹⁷⁷ Möjligheten att väcka talan vid domstol rörande informationssamhällets tjänster ska finnas i medlemsstaterna enligt artikel 18.1 e-handelsdirektivet.

De skador som kan uppkomma vid användandet av informationssamhällets tjänster har både en stor geografisk omfattning och snabb spridning. Det ska även vara möjligt att snabbt vidta åtgärder, det vill säga interimistiska åtgärder, för att avbryta en påstådd överträdelse och förhindra ytterligare skada.¹⁷⁸

Tvister vid domstol tar oftast lång tid och är dyrare men å andra sidan kan domarna erkännas och verkställas i gränsöverskridande tvister enligt Brysselkonventionen och Bryssel I-förordningen.

I bilagan till direktivet om förbudsföreläggande¹⁷⁹ är distansavtalsdirektivet angivet. Enligt 18.2 e-handelsdirektivet ska även e-handelsdirektivet läggas till i bilagan till förbudsdirektivet. Det innebär att förfaranden enligt direktivet om förbudsföreläggande ska tillämpas vid överträdelser av både e-handelsdirektivet och distansavtalsdirektivet. Förenklat innebär direktivet att det är möjligt att få till stånd en kollektiv rättsprövning för konsumenter. Det är godkända organ, till exempel konsumentorganisationer, som kan inleda förfaranden i en annan

¹⁷⁴ Dejmek, a.a. s. 252.

¹⁷⁵ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce bygger på den principen. Den som är intresserad kan läsa Christina Hultmarks bok Elektronisk handel och avtalsrätt, 1998.

¹⁷⁶ Nielsen, a.a. s. 122 f.

¹⁷⁷ Europeiska kommissionen, Meddelande om att öka konsumenternas tillgång till alternativa förfaranden för reglering av tvister, KOM (2001) 161 slutlig, s. 3.

¹⁷⁸ Nielsen, a.a. s. 265 ff.

¹⁷⁹ Europaparlamentets och rådets direktiv 98/27/EG av den 19 maj 1998 om förbudsföreläggande för att skydda konsumenternas intressen. I bilagan anges vilka direktiv som omfattas.

medlemsstat för att komma till rätta med överträdelser av konsumentskyddsdirektiven.¹⁸⁰ Detta gäller oberoende av principen om hemlandskontroll, kanske av den anledningen att etableringslandet inte har ett större intresse av att ingripa mot överträdelser som påverkar medborgare i andra medlemsstater.¹⁸¹ I praktiken kommer förmodligen förfarandet att vara en sista utväg, efter att man uttömt de möjligheter som finns i e-handelsdirektivet.

4.6.2 Utomrättslig konfliktlösning

Twister mellan parter i olika medlemsstater vilka ska lösas genom en domstolsprocess kan medföra stora kostnader och förseningar.¹⁸² Det borde ligga i både konsumentens och näringsidkarens intresse att försöka göra upp i godo och artikel 17.2 e-handelsdirektivet uppmuntrar medlemsstaterna till utomrättsliga tvistlösningar, ADR av framförallt konsumenttvister.¹⁸³ Uppmuntran till ADR ska inte ha den effekt att konsumenten berövas sin rätt att väcka talan i domstol.¹⁸⁴ I samband med e-handel kan ADR ske on-line. Det betecknas som ODR, det vill säga alternativ tvistlösning on-line. ODR ska följa samma principer som traditionell ADR.¹⁸⁵ Enligt artikel 17.1 e-handelsdirektivet ska medlemsstaterna se till att deras lagstiftning inte hindrar användningen av ADR på elektronisk väg.¹⁸⁶ Exempel på ADR är

¹⁸⁰ Rapport från kommissionen, Reklamationer från konsumenter med avseende på distansförsäljning och jämförande reklam, KOM (2000) 127 s. 4 ff.

Vad beträffar de godkända organen kan dessa begära att medlemsstaten anmäler dem till kommissionen som offentliggör dessa i EGT. För att inte försvaga konsumentskyddet i gränsöverskridande fall bör medlemsstaterna inte begränsa taleberättigade organ/organisationer. Källa: Michael Bogdan, EU-direktivet om förbudsföreläggande för att skydda konsumenternas intressen, SvJT, 1998, s. 536 f.

¹⁸¹ Lindberg & Westman, a.a. s. 48.

¹⁸² Europaparlamentets yttrande, EGT L12, 16.1.2001, s. 1.

¹⁸³ Rådets och europaparlamentets uttalande om artiklarna 15 och 73 till Bryssel I-förordningen, finns på http://europa.eu.int/comm/justice_home/unit/civil/justciv_sv.pdf den 16 mars 2002.

¹⁸⁴ Europaparlamentets yttrande, EGT L12, 16.1.2001, s. 1.

¹⁸⁵ ODR (on-line dispute resolution) är utomrättslig tvistlösning, ADR på Internet. Ett organ som fått gemenskapsstöd för att arbeta med detta är ECODIR (Electronic Consumer Dispute Resolution Platform). Källa: Europeiska kommissionen, Grönbok om alternativa system för tvistlösning, KOM (2002)196 punkterna 40 och 42. Finns på <http://europa.eu.int/> > den 15 maj 2002.

¹⁸⁶ Jan Trzakowski, a.a. s. 649.

medling och förlikning.¹⁸⁷ Fördelarna är att de är billigare, snabbare och enklare än en domstolsprocess. Enligt grönboken kan skiljeförfaranden inte anses vara en ADR, då skiljedomen mer är att likna vid ett domstolsavgörande.¹⁸⁸ För de extrajudiciella organ som finns eller kommer att finnas i framtiden finns det principer de måste uppfylla för att inrättas och fungera för ADR.¹⁸⁹ Dessa principer finns i rekommendation 98/257/EG.¹⁹⁰ Rekommendationen gäller för förfaranden där en tredje part föreslår en icke-bindande lösning, men den gäller även de fall där en tredje part bestämmer en lösning som är bindande för en av parterna. Om till exempel en näringsidkare anslutit sig till ett kvalitetsmärkningsystem kan beslutet bli bindande. Det är effektivt så till vida att om denne inte följer beslutet så utesluts han ur systemet.¹⁹¹ Rekommendationen nämner inte explicit e-handel, men principerna har betydelse för ADR inom e-handeln.

Det finns ett annat slags förfarande där en tredje man sammanför parterna för att göra upp i godo, så kallat konsensusförfaranden. För dessa finns en rekommendation, 01/310/EG från 4 april 2001 om principer som ska tillämpas på extrajudiciella organ som deltar i reglering av konsumenttvister som görs upp i godo. Principerna i de båda rekommendationerna kan uppfyllas av olika nationella organ som ska delta i nätverket European Extra Judicial network, EEJ-NET.¹⁹² Rekommendationerna har även kompletterats av en europeisk reklamblatt, vilken underlättar för enskilda att framställa klagomål.

¹⁹³

4.6.2.1 Två europeiska nätverk

¹⁸⁷ KOM (2001)161 s. 3 f.

¹⁸⁸ KOM (2002)196 slutlig, punkten 2.

¹⁸⁹ Vilka organ som kan vara aktuella för konsumenttvister är till exempel ombudsman, konsumentklagonämnd, branschorganisationer, privata förlikningsmän. Detta enligt KOM (2001) 161 s. 4. Det finns en lista å dessa instanser på http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/acce_just/acce_just04_sv.html den 8 maj 2002.

¹⁹⁰ Det är principer om oberoende, öppenhet, kontradiktorisk, effektivitet, legalitet, frihet och representation.

¹⁹¹ KOM (2002) 196, punkterna 3 och 84.

¹⁹² KOM (2001) 161 s.2ff samt Nielsen, a.a. s. 274 f.

¹⁹³ KOM (2002) 196, punkt 37.

EEJ-NET är ett nätverk som är tänkt att inrättas i slutet av 2002.¹⁹⁴ Redan i oktober 2001 påbörjades arbetet officiellt som ett pilotprojekt. När nätverket är inrättat kommer det att komplettera det redan existerande nätverket för finansiella tjänster, FIN-NET.¹⁹⁵

Tanken med EEJ-NET är att det ska hjälpa konsumenterna att lösa gränsöverskridande tvister utanför domstol.¹⁹⁶ EEJ-NET ska bestå av kontaktpunkter (*clearing houses*) i medlemsstaterna. En konsument som har problem med ett företag i en annan medlemsstat kan vända sig till clearing house i sin medlemsstat för att få råd och assistans om till exempel hur en reklambansblankett ska fyllas i. Genom EEJ-NET kan denna sedan adressera det till rätt clearing house i den medlemsstat där företaget finns. Från detta clearing house lämnas klagomålet till ett lämpligt ADR för konsumenttvister där företaget är etablerat.

Konsumenterna får genom distansavtalsdirektivet rättigheter, men hur ska de kunna genomföras i praktiken om det inte finns ett organ som är behjälpligt för gränsöverskridande rättshjälp? Man får anta att artikel 17 distansavtalsdirektivet syftar på detta förslag om EEJ-NET och den europeiska reklambansblanketten, då den anger ett framtidsprojekt för kommissionen att upprätta ett effektivt medel för att behandla reklamationer.

FIN-NET är ett europeiskt samarbetsnätverk för utomrättslig lösning av tvister som gäller finansiella tjänster. De nationella utomrättsliga tvistlösningsorganen måste följa rekommendation 98/257/EG för att vara behöriga organ och för tillfället finns det 37 sådana.¹⁹⁷ Skillnaden mellan dessa nätverk är att FIN-NET inte består av assisterande organ, utan ger en direkt tillgång till ADR inom sektorn för finansiella tjänster.¹⁹⁸

¹⁹⁴ I artikel 19.4 e-handelsdirektivet anges att det skall inrättas kontaktpunkter i medlemsstaterna. Jag antar att det syftar på EEJ-NET.

¹⁹⁵ Financial Services Complaints Network. Källa: KOM (2001) 161, s. 5.

¹⁹⁶ KOM (2002) 196, punkt 38.

¹⁹⁷ KOM (2002)196, punkten 38.

¹⁹⁸ KOM (2001)161, s.3 ff.

4.6.3 Avslutande kommentar

Nätverken, FIN-NET och EEJ-NET fungerar olika men har samma mål, det vill säga att vara behjälpliga för den konsument som vill ha hjälp att få upprättelse vid en gränsöverskridande tvist. Innan alla dessa olika processer som finns för att få upprättelse bör konsumenten i första hand vända sig till motparten. Det behöver inte alls vara problematiskt att vända sig till denne och begära att felaktigheter rättas till. Om detta inte går att lösa är det valfritt för parterna att använda sig av judiciella eller extrajudiciella organ för att lösa tvisten. Jag ställer mig frågande till hur effektivt gränsöverskridande ADR är? En förlikning är inte en dom utan en överenskommelse men vad händer om en part inte följer överenskommelsen? Hur ska dessa överenskommelser kunna verkställas? Personligen anser jag att det finns fördelar med skiljeförfaranden som inte finns vid förlikning. En av dessa är att utländska skiljeavgörande erkänns och kan verkställas i en annan medlemsstat enligt New York- konventionen.¹⁹⁹ Jag undrar om det ska finnas möjligheter att verkställa en förlikning utan inblandning av en domstol? Om detta inte kan göras, hur effektiva är de då? En fundering jag har är om det kanske borde finnas en liknande ”erkännande- och verkställighetskonvention” för förlikningar genom godkända extrajudiciella organ.

¹⁹⁹ Nielsen, a.a. s. 270.

5 Slutsats

Jag ställde ett antal frågor som jag hade ambitionen att besvara i mitt examensarbete. För tydlighetens skull upprepar jag dessa.

* Varför har EU reglerat elektronisk handel särskilt? Varför har direktivet om elektronisk handel och direktivet om elektroniska signaturer genomförts med sådan fart?

*Varför regleras elektronisk handel i tre direktiv? Var skiljer de sig åt och var tangerar de varandra?

* Hur har EU reglerat den elektroniska handeln, det vill säga hur ser de tre direktiven ut?

*Kunde regleringen gjorts på annat sätt?

Anledningen till att EU ville reglera e-handel är att de ansåg att konsumenterna hade ett behov av bra skyddsregler i den gränsöverskridande e-handeln. Dessutom ville de underlätta för företagen att etablera sig på den inre marknaden, och låta dem nyttja den fria rörligheten, att kunna utbjuda sina varor och tjänster på den inre marknaden. De som inte är etablerade i någon av medlemsstaterna skulle inte dra nytta av den inre marknadens fördelar. EU vill locka företag till att etablera sig i Europa och fler företag på den inre marknaden bidrar det till en bättre konkurrens i Europa. Genom en större europeisk marknad blir Europa en stark konkurrenskraftig marknad även globalt sett. Den inre marknaden bör vara ett område utan inre gränser, då en skärpt fri rörlighet ökar den gemenskapsrättsliga integrationen. Det kan uppfattas att den främsta anledningen till regleringarna har varit att e-handel ska utvecklas på den inre marknaden. Därför har e-handelsdirektivet och signaturdirektivet vuxit fram med en sådan fart.

Man kan anta att ytterligare en anledning till att EU vill reglera e-handeln särskilt är att de anser att den skiljer sig från traditionell handel på grund av sin karaktär och att det därför finns ett behov av reglering, speciellt för att stärka konsumentskyddet.

Det finns regler där två av direktiven tangerar varandra. Signatordirektivet och e-handelsdirektivet har båda en ursprungslandsprincip men e-handelsdirektivet har en ny utformning av ursprungslandsprincipen, den gäller på ett definierat samordnat område.

De tre direktiven har bestämmelser om avtal eller bestämmelser som har betydelse för avtal. E-handelsdirektivet och distansavtalsdirektivet tangerar varandra vid elektroniska avtal som sluts över olika nätverk, till exempel på Internet, mellan leverantör och konsument. Signatordirektivet har viss betydelse för elektroniska avtal då en elektronisk signatur kan användas för ett elektronisk dokument lika väl som en handskriven signatur på ett pappersdokument.

Regleringen i distansavtalsdirektivet och e-handelsdirektivet har fler liknande bestämmelser. Förutom vid avtal så tangerar de varandra vad beträffar informationsplikten vid avtalslutande. Den prekontraktuella informationsplikten i artikel 10 e-handelsdirektivet gäller även gentemot konsumenter. Den prekontraktuella informationen i artikel 4 distansavtalsdirektivet måste ges till konsumenter. De informationskrav som anges i artikel 5 e-handelsdirektivet är delvis samma som de i artikel 4 distansavtalsdirektivet. E-handelsdirektivets krav är att informationen alltid ska lämnas, bland annat vid marknadsföring och avtal, och distansavtalsdirektivets krav gäller särskilt vid avtalsförbindelser. Informationen i e-handelsdirektivet är inte tillräcklig vid avtal, då konsumenter bland annat måste få information av näringsidkaren om ångerrätt, vilket anges i distansavtalsdirektivet. En skillnad mellan distansavtalsdirektivet och e-handelsdirektivet är distansavtalsdirektivets bestämmelser om ångerrätt och leverans. På konsumentområdet kompletterar det e-handelsdirektivet.

De judiciella processerna ersätts inte av ADR men det finns en uppmuntran i e-handelsdirektivet till ADR av framför allt konsumenttvister. Detta saknas i distansavtalsdirektivet. E-handelsdirektivet inför kontaktpunkter, EEJ-NET, för att hjälpa konsumenterna med reklamationer

och ge dem information om ADR/ODR samt lotsa klagomålet till rätt ADR vid en gränsöverskridande tvist.

Reglerna beträffande obeställd reklam per e-post är ett område där e-handelsdirektivet och distansavtalsdirektivet tangerar varandra. Dock kompletterar e-handelsdirektivet distansavtalsdirektivet såtillvida att om en medlemsstat vid implementeringen valt ett opt-out system måste denna konsultera opt-out register, vilket framgår av artikel 7.2 e-handelsdirektivet. Vidare anges det endast i e-handelsdirektivet att kommersiella meddelanden ska vara identifierbara.

En anledning till att utforma tre direktiv som gäller för e-handeln kan vara att de har olika struktur. Distansavtalsdirektivet reglerar avtalsrättsliga frågor. Signaturdirektivet reglerar elektroniska signaturer juridiskt och tekniskt med allmänt hållna regler. E-handelsdirektivet är en horisontell reglering det vill säga den reglerar fem olika rättsområden i ett och samma direktiv. Om EU skulle gjort ett direktiv av dessa tre hade det behövts att de tangerade varandra fullt ut, men där finns skillnader i direktiven. Men, å andra sidan, genom att direktiven i vissa fall kompletterar varandra bör de inte kunna ses isolerade från varandra. Därför kan direktiven ses som att de utgör en enhet och av den anledningen kunde det varit möjligt att utforma ett direktiv som reglerade e-handeln.

I e-handelsdirektivet och distansavtalsdirektivet finns uppmuntran om att genomföra direktiven med självreglerande åtgärder som ett komplement till lagen. Detta är en bra metod även ur konsumentperspektiv. Självreglering fungerar i dagsläget inte som ett alternativ till reglering om det ses ur ett konsumentskyddsperspektiv. Anledningen är att det finns lagskillnader samt att det är svårt att övervaka.

Källförteckning

Litteratur

- Mads Bryde Andersen *IT-retten* finns på <[Http://www.it-retten.dk](http://www.it-retten.dk)>
- Anders Ewerman & Håkan Hydén *IT & social förändring*, Byggeforskningsrådet, Stockholm, 1997.
- Peter Fredholm *Elektroniska affärer*, Studentlitteratur, upplaga 4, Lund, 2000.
- Agne Lindberg & Daniel Westman *Praktisk IT-rätt*, Nordstedts Juridik, upplaga 3, Stockholm, 2001.
- Ruth Nielsen *E-handelsret*, Köpenhamn, 2001.

Tidskrifter

- Michael Bogdan *EU-direktivet om förbuds-föreläggande för att skydda konsumentens intressen*, Svensk Juristtidning, 1998, årgång 83, 7/1998, s. 532-544.
- Paulina Dejmek *Distansavtalsdirektivet ger ny svensk lag: Distansavtalslagen*, Europarättslig tidskrift, nr 2, 2000 årgång 3, s.246-260.
- Aurelio Lopez- Tarruella *A european regulatory framework for electronic commerce*, Common Market Law Review, volym 38 no 5, 2001, s. 1337-1384.

- Christina Hultmark *Ny distansavtalslag*, Juridisk Tidskrift, årgång 12, 2000-01 nr 1 s. 48-62.
- Christina Hultmark-Ramberg *The E-commerce directive and formation of contract in a comparative perspective*, European Law Review, volume 26, no 5, oktober 2001, s. 435-450.
- Pia Lindholm & Frithjof A. Maennel *Directive on Electronic Commerce (2000/31/EC)* Computer und Recht International, augusti, 3/2000, 1 jarg, s. 65-69.
- Piet Jan Slot *Harmonisation*, European Law Review, 1996 s. 386-397.
- Jan Trzakowski *Direktiv om elektronisk handel*, Ugeskrift för retsvaesen 2000/3, Årgång 134, Köpenhamn, s.643-650.

Europeiska gemenskapernas officiella tidning

Finns på <[Http://www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int)>

- Rådets gemensamma ståndpunkt (e-handelsdirektivet) EGT C 128 8.5.2000, 32.
- Rådets gemensamma ståndpunkt (distansavtalsdirektivet) EGT C 288, 30.10.1995, s. 1.
- Europaparlamentets yttrande (distansavtalsdirektivet) EGT C 17, 22.1.1996, s. 36.
- Rådets gemensamma ståndpunkt (signatordirektivet) EGT C 243 27.8.1999, s. 33.
- Europaparlamentets yttrande till Bryssel I EGT L 12 16.1.2001, s. 1.
- Recommendation 92/295/EEC EGT L 156 10.6.1992.

Svenskt offentligt tryck

DS 1999:45	<i>Förslag till lag om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljning.</i>
DS 2001:13	<i>E-handelsdirektivet – Genomförande av direktivet 2000/31/EG om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster.</i>
Proposition 1999/2000:40	<i>Obeställd reklam.</i>
Proposition 1999/2000:89	<i>Lag om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljningsavtal.</i>
Proposition 1999/2000:117	<i>Lag om kvalificerade elektroniska signaturer mm.</i>
Proposition 2001/2002:150	<i>Lag om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster mm.</i>
SOU 1999:106	<i>Konsumenter och IT – en utredning om datorer, handel och marknadsföring.</i>
SOU 2000:96	<i>Självreglering inom elektroniska affärer. En hearing anordnad av IT-kommissionen på uppdrag av näringsdepartementet.</i>

EU-material

European Commission	<i>Proposal for a Council directive on the protection of consumers in respect of contracts negotiated at a distance. KOM (1992) 11 final, Brussels 20 may 1992.</i>
European Commission	<i>A European Initiative in Electronic Commerce, KOM (1997) 157, Brussels 15 april 1997.</i>

European Commission	<i>Towards a European Framework for digital signatures and encryption, KOM (1997) 503, Brussels 8 oktober 1997.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om vissa rättsliga aspekter på den elektroniska handeln på den inre marknaden, KOM (1998) 586 slutlig, Bryssel, 18 november 1998.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Ändrat förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om en gemensam ram för elektroniska signaturer, KOM (1999) 195 slutlig, Bryssel 29 april 1999.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Ändrat förslag till europaparlamentets och rådets direktiv på den elektroniska handeln på den inre marknaden, KOM (1999) 427, slutlig, Bryssel, 17 augusti, 1999.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Reklamationer från konsumenter med avseende på distansförsäljning och jämförande reklam, KOM (2000) 127, Bryssel 10 mars 2000.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Förslag till direktiv om behandling av personuppgifter och skydd för privatlivet inom sektorn för elektronisk kommunikation, KOM (2000) 385, Bryssel 12 juli 2000.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Elektronisk handel och finansiella tjänster, KOM (2001) 66 slutlig, Bryssel 7 februari, 2001.</i>
Europeiska kommissionen	<i>Meddelande om att öka konsumenternas tillgång till alternativa förfaranden för reglering av tvister, KOM (2001) 161 slutlig, Bryssel 4 april 2001.</i>

Europeiska kommissionen *Om säljfrämjande åtgärder på den inre marknaden. Förslag till förordning. KOM (2001) 546 slutlig, Bryssel 2 oktober 2001.*

Europeiska kommissionen *Grönbok om konsumentskyddet inom Europeiska unionen, KOM (2001) 531 slutlig, Bryssel 2 oktober 2001.*

Europeiska kommissionen *Grönbok om alternativa system för tvistlösning, KOM (2002) 196 slutlig, Bryssel 19 april 2002.*

Övrigt

Nordiska ministerrådet, näringssektorns ad hoc arbetsgrupp för elektronisk handel och näringsrelaterade IT-frågor *Självreglering av elektronisk handel i Norden, Tema Nord 2001:559, Köpenhamn 2001, ISBN: 92-893-0663-7.*

Daniel Westman *Rättspolitik på IT-området-ett diskussionsunderlag. Rapport 9/98 från IT-rättsliga observationsinstitutet.*

Serge Gauthronet & Étienne Drouard *Icke-begärd marknads-kommunikation och dataskydd*
Finns på
[Http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/dataprot/studies/spamsumsv.pdf](http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/dataprot/studies/spamsumsv.pdf) den 4 februari 2002.

European Commission and Centre of law and Information Technology *Digital signatures: A survey of law and practice in The European Union. Katholieke Universiteit, Leuven, Belgium.*

Jens Liljestränd *Ovälkommen e-post, Sydsvenska Dagbladet, 14 mars 2002.*

Rättsfall

C-56/96

VT4 v. Vlaamse Gemeenschap,
ECR 1997 p. I-3143.

C-120/78

Rewe-Zentrale AG v.
Bundesmonopolverwaltung für
Branntwein REG 1979 s. 649.

Internet källor

[Http://econfidence.jrc.it/](http://econfidence.jrc.it/)

[Http://www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int)

