



JUSTITSMINISTERIET

Beretning om elektronisk
aftaleindgåelse og handel

Beretning nr. 1517

Kronologisk fortegnelse over betænkninger

2008-2010

- | | | | |
|------|---|------|---|
| 1491 | Straffelovrådets betænkning om en torturbestemmelse i straffeloven | 1504 | Betænkning om restaurationsadgang til identitetsoplysninger på personer med restaurationsforbud |
| 1492 | Betænkning om begrænsning af langvarige sigtelser og varetægtsfængsling | 1505 | Betænkning om administrativ udvisning ad udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed |
| 1493 | Ikke offentliggjort | 1506 | Vi kan leve længere og sundere |
| 1494 | Betænkning om en torturbestemmelse i straffeloven | 1507 | Behandling af klager over politiet |
| 1495 | Evalueringsrapport om forsøg med stiftsråd | 1508 | Indsatsen mod ungdomskriminalitet |
| 1496 | Retshåndhævelsesarrest i sædeligheds-sager | 1509 | Gennemførelse af forbruger-kreditdirektivet |
| 1497 | Grønlandsk – Dansk selvstyre kommissions betænkning om selvstyre i Grønland | 1510 | Betænkning om offentlighedsloven |
| 1498 | Betænkning om modernisering af selskabsretten | 1511 | Omlægning af statens tilskud til folkekirken til bloktilskud |
| 1499 | Betænkning om offentligt hasardspil i turneringsform | 1512 | Betænkning om rekonstruktion m.v. |
| 1500 | Betænkning om udveksling af oplysninger indenfor den offentlige forvaltning | 1513 | Betænkning om optagelse og protokollering af forklaringer i straffesager |
| 1501 | Betænkning om konfliktråd | 1514 | Betænkning om farlige hunde |
| 1502 | Betænkning om visse køberetlige regler om sikkerhedsmangler | 1515 | Betænkning om det videnskabetiske komitesystem i Danmark |
| 1503 | Uddannelse og efteruddannelse af præster | 1516 | Betænkning om offentlige myndigheders offentliggørelse af kontrolresultater, afgørelser mv. |
| | | 1517 | Beretning om elektronisk aftaleindgåelse og handel |

ELEKTRONISK AFTALEINDGÅELSE OG HANDEL

Beretning

fra

Justitsministeriets udvalg om retsvirkningerne af digital signatur

Beretning om elektronisk aftaleindgåelse og handel

Beretning nr. 1517

Publikationen kan bestilles

via Justitsministeriets hjemmeside (www.justitsministeriet.dk)

eller hos

Rosendahls-Schultz Distribution

Herstedvang 10

2620 Albertslund

Telefon: 43 22 73 00

Fax: 43 63 19 69

distribution@rosendahls-shultzgrafisk.dk

ISBN: 978-87-91851-80-3

ISBN: 978-87-91851-81-0 (internet)

Tryk: Rosendahls-Schultz Grafisk

Pris: Kr. 100 pr. bog inkl. moms

INDHOLDSFORTEGNELSE

1. Indledning	5
1.1 <i>Udvalgets nedsættelse og kommissorium</i>	5
1.2 <i>Udvalgets sammensætning</i>	8
1.3 <i>Sammenfatning</i>	8
 2. Udvalgets hidtidige arbejde	 11
2.1 <i>Forskningsministeriets udkast til lov om digital signatur</i>	11
2.2 <i>Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen</i>	12
2.3 <i>Betænkning nr. 1456/2004 om e-signatures retsvirkninger</i>	13
 3. Udvalgets arbejde med elektronisk aftaleindgåelse og handel	 15
3.1 <i>Almindelige bemærkninger</i>	15
3.2 <i>Afgrænsning af arbejdet</i>	16
 4. Udviklingen i brugen af internettet og digital aftaleindgåelse	 18
 5. Internationale regler om elektronisk kommunikation og handel	 20
5.1 <i>EU-direktiver om fjernsalg og om e-handel</i>	20
5.2 <i>FN-konventionen om anvendelsen af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter</i>	21
 6. Skaber digital kommunikation særlige aftaleretlige problemer?	 22
6.1 <i>Almindelige bemærkninger</i>	22
6.2 <i>Markedsføring eller tilbud?</i>	24
6.3 <i>Fremkomst- og kundskabstidspunktet</i>	27
6.4 <i>Tastefejl</i>	29

1. Indledning

1.1 *Udvalgets nedsættelse og kommissorium*

Udvalget er nedsat af Justitsministeriet den 3. november 1998 med følgende kommissorium:

"1. Digital kommunikation mellem borgere, virksomheder, myndigheder m.v. foregår i stadigt stigende omfang, bl.a. som supplement til eller i stedet for kommunikation på papir. Hidtil har det været det mest almindelige, at digital kommunikation foregår i net med adgang for en begrænset kreds, hvor de involverede kender hinanden og på forhånd har aftalt, hvordan og med hvilken virkning kommunikationen skal foregå. Fremover forventes kommunikation via åbne net imidlertid at blive væsentlig mere udbredt.

2. I december 1997 fremlagde regeringen en redegørelse for Folketinget om sikker digital kommunikation. I redegørelsen formuleres et af de overordnede mål på dette område således, at der skal være mulighed for, at man i praksis kan anvende denne kommunikationsform på alle områder, hvor digitale meddelelser kan opfylde de samme funktioner som papirdokumenter. Under redegørelsesdebatten i januar 1998 tilsluttede et bredt flertal i Folketinget sig denne målsætning.

Ved digital kommunikation opstår der bl.a. spørgsmål om, hvordan der kan opnås tilstrækkelig sikkerhed for, at en meddelelse faktisk stammer fra den angivne udsteder, og at meddelelsens indhold ikke er ændret efter, at den er afsendt.

I lyset heraf og på baggrund af den nævnte redegørelse har Forskningsministeriet udarbejdet et udkast til et lovforslag om digital signatur baseret på såkaldt public key-kryptering, dvs. anvendelsen af private og offentlige "nøgler", der består af hver sin algoritme, som bygger på to meget store primtal og har en indbyrdes matematisk sammenhæng. Med denne teknik kan digitale meddelelser kodes ved hjælp af et edb-program og afsenderens private signaturnøgle, således at den offentlige nøgle bruges til at afkode meddelelsen.

Ved public key-kryptering er der behov for, at nogen - en såkaldt troværdig tredjepart - står inde for, at den offentlige nøgle kommer fra den angivne nøgleindehaver. Et væsentligt element i Forskningsministeriets lovudkast var på denne baggrund nogle regler om offentlig autorisation af "nøglecentre", som skal kunne bekræfte, at en offentlig nøgle kommer fra en bestemt person. Lovudkastet indeholdt bl.a. tekniske og organisatoriske regler om nøglecentrenes virksomhed samt regler om "spærring" af signaturnøgler, tidsmæssig begrænsning af, hvor længe en privat signaturnøgle kan anses for sikker, og begrænsninger i, hvilke retshandler m.v. nøglerne må bruges til.

Lovudkastet indeholdt herudover visse generelle regler om retsvirkningerne af at anvende digitale meddelelser med digital signatur. Reglerne drejede sig bl.a. om mulighederne for at opfylde skriftlighedskrav m.v. i lovgivningen med digitale meddelelser, som er påført en digital signatur. Reglerne drejede sig endvidere bl.a. om retsstillingen mellem afsenderen og modtageren af en digital meddelelse i visse særlige tilfælde, dels hvor en signaturnøgle er "spærret", dels hvor tidsgrænsen for en signaturnøgle er udløbet, dels hvor signaturnøglen anvendes uden for et på forhånd fastlagt anvendelsesområde.

3. Forskningsministeriets lovudkast har i foråret 1998 været til høring hos berørte myndigheder og organisationer m.v.

I forbindelse med høringen over det nævnte lovudkast blev der peget på, at bl.a. spørgsmålet om retsvirkningerne af at anvende digitale meddelelser med digital signatur burde overvejes nærmere af et sagkyndigt udvalg, inden der eventuelt tages initiativ til lovgivning herom.

Justitsministeriet har på denne baggrund i samråd med Forskningsministeriet besluttet at nedsætte et udvalg, der skal vurdere spørgsmålet om lovregulering af digitalt signerede meddelelsers retsvirkning. Det bemærkes, at spørgsmålet om de strafferetlige aspekter ved digital kommunikation behandles i Justitsministeriets udvalg om økonomisk kriminalitet og datakriminalitet.

Forskningsministeriet agter at fremsætte et lovforslag for Folketinget om de organisatoriske og tekniske rammer for offentlig autorisation af nøglecentre, der har til opgave at fungere som " troværdig tredjepart", jf. ovenfor. Lovforslaget vil endvidere indeholde regler om nøglecentrenes ansvar over for brugerne og i den forbindelse formentlig også regler om spærring af nøgler, begrænsning af det tidsrum, hvor en privat nøgle kan anses for at være sikker, og begrænsninger i nøglernes anvendelsesområde. Lovforslaget vil blive fremsat, når der er fornøden afklaring af indholdet af et direktiv om elektroniske signaturer, som for tiden drøftes i EU, jf. nedenfor.

Denne lovgivning vil have til formål at skabe det fornødne tekniske og organisatoriske grundlag for udbredelsen af en mere sikker digital kommunikation i åbne net.

3.1. På den anførte baggrund og i lyset af den samfundsmæssige interesse i at fremme brugen af sikker digital kommunikation er det en hovedopgave for udvalget at vurdere behovet for, at der lovgives om anvendelsen af digitale meddelelser med digital signatur i forbindelse med formkrav og andre retsregler, som knytter retsvirkninger til, at en meddelelse er skriftlig og/eller underskrevet. En eventuel regulering kan enten udformes som generelle lovregler, dvs. lovregler, der omfatter hele eller større dele af lovgivningen, eller - som der allerede er eksempler på - som lovregler, der regulerer brugen af digital kommunikation på et eller nogle enkelte områder for sig. Findes der at være behov for lovgivning, bør udvalget vurdere fordele og ulemper ved de nævnte former for regulering. Finder udvalget det mest hensigtsmæssigt, at lovgivning gennemføres på hvert område for sig, bør udvalget søge at opstille nogle overordnede principper for udformningen af sådanne lovregler.

Lovgivningen indeholder flere tusind af de ovenfor nævnte formkrav m.v., og det må antages, at disse bestemmelser i en del tilfælde ikke kan fortolkes således, at der kan anvendes digitale meddelelser. Udvalget bør i sine overvejelser bl.a. tage udgangspunkt i, at krav om skriftlighed og/eller underskrift kan have en række forskellige formål, f.eks. hensynet til bevissikring, hensynet til at skabe klarhed (vished) eller hensynet til at lette administrative procedurer m.v. Formålet kan f.eks. også være at gøre de involverede parter særligt opmærksomme på visse forhold. Formkrav kan endvidere have betydning ved anvendelsen af andre retsregler som f.eks. registerretlige og arkivretlige regler og regler om aktindsigt. En række formkrav i lovgivningen følger i øvrigt af internationale forpligtelser.

Udvalget bør endvidere tage udgangspunkt i de forskelle, der er mellem digitale meddelelser og meddelelser på papir. Blandt disse forskelle kan nævnes, at oplysninger, der alene foreligger i digital form, ikke har fysisk eksistens i samme forstand som oplysninger på papir. Ved papirdokumenter foreligger der et originalt fysisk eksemplar, mens dette ikke er tilfældet ved digital kommunikation. Papirdokumenter er umiddelbart læsbare, mens digitale meddelelser dels skal transformeres fra "maskinsprog" til læsbar

form, dels kun kan læses ved anvendelse af bestemte edb-programmer. Oplysninger på papir gives ved hjælp af skrift på papiret, mens digitale oplysninger kan have flere forskellige repræsentationsformer, både med hensyn til lagringen (elektronisk, optisk m.v.) og med hensyn til fremtrædelsen (skærbillede, stemmesimulering m.v.). Ændring af indholdet af et papirdokument forudsætter et fysisk indgreb, som kan spores (f.eks. ved grafologisk undersøgelse), mens ændring af indholdet af en digital meddelelse kan ske ved en ikke umiddelbart synlig ændring af bit-mønstret. I modsætning til digitale data kan papirdokumenter fysisk besiddes, og derfor kan papirdokumenter bl.a. være bærere af en rettighed og være umiddelbart anvendelige som bevis.

3.2. En anden hovedopgave for udvalget vil være at vurdere spørgsmålet om eventuel særlig lovgivning om de retlige konsekvenser i forholdet mellem afsenderen og modtageren, hvis en digital signatur anvendes, efter at signaturen er blevet "spærret", hvis signaturen anvendes uden for et på forhånd angivet anvendelsesområde, eller hvis en privat nøgles tidsgrænse er overskredet. Udvalgets eventuelle forslag til lovregler herom bør udformes i lyset af den lovgivning, som Forskningsministeriet vil fremsætte forslag om, jf. ovenfor.

3.3. De ovenfor under pkt. 3.1 nævnte forskelle mellem papirdokumenter og digitale meddelelser kan rejse en række andre spørgsmål af retlig karakter, som også har betydning for, hvilke retsvirkninger digitale meddelelser kan have. Udvalget bør navnlig overveje, om der ved digital kommunikation kan opstå særlige problemer med hensyn til anvendelsen af aftalelovens regler, bl.a. om virkningen af, at en meddelelse er kommet frem eller er kommet til modtagerens kundskab. Udvalget bør endvidere på baggrund af de aftaleretlige ugyldighedsregler overveje spørgsmålet om bevisbyrden for, at en digital meddelelse med digital signatur er falsk eller forfalsket.

3.4. I det omfang udvalget vil anbefale, at der gennemføres lovgivning, skal udvalget udarbejde forslag til lovregler eller eventuelt forslag til overordnede principper for udformningen af lovregler på de forskellige enkeltområder, jf. pkt. 3.1.

Udvalget anmodes om at fremme sit arbejde mest muligt, eventuelt ved afgivelse af delbetænkninger.

4. Det forudsættes, at udvalget i sine overvejelser inddrager de synspunkter, der er kommet til udtryk i høringssvarene vedrørende Forskningsministeriets lovudkast, jf. ovenfor.

Det forudsættes endvidere, at udvalget som grundlag for sine overvejelser indhenter oplysninger om retsstillingen og erfaringerne i andre lande, herunder de øvrige nordiske lande samt bl.a. Tyskland og Italien, hvor man for nylig har gennemført lovgivning om digital signatur.

Udvalget bør endvidere være opmærksom på det arbejde vedrørende regulering af elektronisk signatur og af elektronisk handel, som foregår i FN (UNCITRAL), OECD og andre internationale fora.

Udvalget skal særligt følge det igangværende arbejde i EU med Kommissionens forslag til direktiv om en fælles ramme for elektroniske signaturer. Dette direktivforslag, der er fremsat i maj 1998, indeholder både regler om de tekniske og organisatoriske rammer for elektronisk signatur og visse regler om retsvirkningerne af anvendelsen af elektroniske signaturer. Justitsministeriet vil løbende orientere udvalget om arbejdet med direktivforslaget med henblik på, at udvalgets synspunkter kan indgå ved fastlæggelsen af den danske regerings holdning til forslaget. "

1.2 *Udvalgets sammensætning*

Ved afgivelsen af denne beretning har udvalget haft følgende sammensætning:

Vicepræsident for Sø- og Handelsretten Michael B. Elmer (formand)

Chefkonsulent Lars Quistgaard Bay, Dansk Erhverv

Advokat Stig Bigaard, Advokatrådet

Dommer Ove Dam, Den Danske Dommerforening

Advokat Gitte Danelund, Forsikring & Pension

Cand. jur. Tina Dhanda, Forbrugerrådet

Underdirektør Tina Füssel, Finansrådet

Specialkonsulent Bente Glensbjerg, Erhvervs- og Selskabsstyrelsen

Specialkonsulent Charlotte Jacoby, IT- og Telestyrelsen

Kontorchef Joachim Kromann, Justitsministeriet

Direktør Jane Eis Larsen, IT Branchen

Professor Peter Møgelvang-Hansen, Handelshøjskolen i København

Cand. merc. jur. Kenneth Smith Petersen, Dansk IT

Fuldmægtig Signe Kristine Salling, Forbrugerstyrelsen

Chefjurist Henrik Schultz, Dansk Industri

Konsulent Dan Bjerring, Justitsministeriet (sekretær)

1.3 *Sammenfatning*

Justitsministeriets udvalg om retsvirkningerne af digital signatur mv. afgiver herved sin afsluttende beretning, som handler om elektronisk aftaleindgåelse og handel.

Efter aftale med Justitsministeriet har udvalget valgt at afslutte sit arbejde med elektronisk aftaleindgåelse og handel ved at afgive den foreliggende beretning frem for at afgive en omfattende betænkning. Baggrunden herfor er navnlig, at konklusionen på udvalgets overvejelser er, at de gældende aftaleretlige regler giver domstolene et tilstrækkeligt grundlag for på tilfredsstillende måde at løse de spørgsmål, som elektronisk aftaleindgåelse og handel kan give anledning til, således at udvalget ikke har grundlag for at stille forslag om ændringer i disse regler.

Udvalgets kommissorium er gengivet i beretningens afsnit 1, og i afsnit 2 gennemgår udvalget baggrunden for udvalgets nedsættelse og indholdet af de to betænkninger, som

udvalget har afgivet i forbindelse med sit hidtidige arbejde, nemlig Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen, som har dannet grundlag for indsættelsen i forvaltningsloven af en ny § 32a og for en række bekendtgørelser på enkelte forvaltningsområder om digital kommunikation, og Betænkning nr. 1456/2004 om e-signatures retsvirkninger.

De spørgsmål, som kommissoriet beder udvalget om at overveje, og som ikke er behandlet i de foregående betænkninger, er som det angives i pkt. 3.1 "andre spørgsmål af retlig karakter, som de i kommissoriet ... nævnte forskelle mellem papirdokumenter og digitale meddelelser kan rejse, og som også har betydning for, hvilke retsvirkninger digitale meddelelser kan have. Udvalget bør navnlig overveje, om der ved digital kommunikation kan opstå særlige problemer med hensyn til anvendelsen af aftalelovens regler, bl.a. om virkningen af, at en meddelelse er kommet frem eller er kommet til modtagerens kundskab."

Udvalget har i forbindelse med sine overvejelser løbende fulgt udviklingen på området i internationale organisationer, og herunder navnlig de forhandlinger i FN's Internationale Handelskommission (UNCITRAL), som har ført til, at FN's Generalforsamling den 23. november 2005 har vedtaget en konvention om brug af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter.

Udvalget har på denne baggrund i afsnit 3.2 lagt til grund, at de former for aftaleindgåelse, som udvalget særligt skal vurdere, er dem, hvor aftaler indgås via internettet og andre åbne netværk, uanset om opkoblingen sker via fast forbindelse eller trådløst, uanset om kommunikationen foregår via en browser, et mailprogram eller et andet program, og uanset om man i daglig tale vil omtale den anvendte terminal som en computer, en mobiltelefon eller noget helt tredje, idet de teknologier, som hidtil har haft forskellig fremtrædelsesform, smelter mere og mere sammen.

I afsnit 4 beskriver udvalget den meget hastige udvikling, der har været i brugen af internettet og digital aftaleindgåelse, særlig siden midten af 1990'erne, og i afsnit 5 beskriver udvalget udviklingen med EU-regler om fjernsalg og e-handel (afsnit 5.1) og FN-konventionen om anvendelsen af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter (afsnit 5.2).

Hovedspørgsmålet om, hvorvidt digital kommunikation skaber særlige aftaleretlige problemer, tages op til nærmere behandling i afsnit 6, der indledes med, at udvalget i afsnit 6.1 giver udtryk for det generelle synspunkt, at det er ønskeligt, at lovgivningen i videst muligt omfang ikke blot er udtryk for et ækvivalensprincip, således at papirbaserede og digitale meddelelser og kontrakter i videst muligt omfang sidestilles, men tillige er teknologineu-

tral, således at domstolene kan tage nærmere stilling til lovreglernes anvendelse i forhold til de problemer, der måtte opstå, efterhånden som den tekniske udvikling fører til nye fænomener og indretninger.

Den ulovbestemte sondring mellem tilbud og opfordring til at gøre tilbud (eller med et mere moderne udtryk: markedsføring) er efter udvalgets opfattelse egnet til at finde anvendelse, uanset om kommunikationen sker i papirform eller elektronisk, og udvalget redegør i afsnit 6.2 for, hvordan gældende ret skal forstås på dette punkt, når det drejer sig om elektroniske henvendelser.

I afsnit 6.3 giver udvalget udtryk for, at aftalelovens regler om tidspunkterne for fremkomst og kundskab af påbud og tilbud kan anvendes af domstolene uden hensyn til den anvendte kommunikationsteknologi, og at de således også kan anvendes ved digital kommunikation.

Endelig drøfter udvalget i afsnit 6.4, om der eventuelt kunne være behov for at indsætte en særlig regel i aftalelovens kapitel III om ugyldige aftaler med henblik på at sikre, at brugere har tilstrækkelig mulighed for at rette tastefejl. Udvalget finder ikke behov for en sådan bestemmelse om ugyldighed, hvor en løftegiver ikke har haft mulighed for at rette tastefejl, idet retstilstanden efter udvalgets opfattelse allerede svarer til den, der ville følge af en sådan ugyldighedsregel.

København, den 3. marts 2010

Lars Quistgaard Bay

Stig Bigaard

Ove Dam

Gitte Danelund

Tina Dhanda

Tina Füssel

Bente Glensbjerg

Charlotte Jacoby

Joachim Kromann

Jane Eis Larsen

Peter Møgelvang-Hansen

Kenneth Smith Petersen

Signe Kristine Salling

Henrik Schultz

Michael B. Elmer

(formand)

/ Dan Bjerring

(sekretær)

2. Udvalgets hidtidige arbejde

2.1 *Forskningsministeriets udkast til lov om digital signatur*

Selv om internettet i 1998, hvor udvalget blev nedsat, stadig var et forholdsvis nyt fænomen, stod det klart for de fleste, at de øgede muligheder for digital kommunikation ville kunne indebære betydelige fordele for myndigheder, virksomheder og borgere.

Den begrænsede erfaring med anvendelsen af digital kommunikation, som de fleste dengang havde, førte samtidig til, at mange følte et behov for at udvise en vis forsigtighed i forbindelse med kommunikation på åbne net, hvor der ikke var samme sikkerhed som på de hidtil kendte lukkede netværk og i forbindelse med traditionel post for, at afsender og modtager var dem, som de gav sig ud for.

Indførelsen af en ordning med digital signatur for afsendere og modtagere af digitale meddelelser ville kunne tjene til at skabe større sikkerhed omkring kommunikation på internettet.

Forskningsministeriet havde på denne baggrund i foråret 1998 sendt et lovudkast om digital signatur til høring hos myndigheder og organisationer. Dette lovudkast indeholdt dels regler om såkaldte nøglecentre, som med offentlig autorisation kunne stå for udstedelse af digitale signaturer, herunder om autorisation af nøglecentrene, om spærring af signaturer, om ansvar for nøglecentrene i forhold til brugerne etc. Dels og navnlig indeholdt lovudkastet nogle regler om retsvirkningerne af, at meddelelser er forsynet med digital signatur, herunder regler om, at elektroniske meddelelser med digital signatur skulle anses for at opfylde formkrav og andre retsregler, som knytter retsvirkninger til, at en meddelelse er skriftlig og/eller underskrevet.

I forbindelse med høringen over lovudkastet blev der udtrykt betænkelighed over for lovudkastets regler om retsvirkningerne af digital signatur. Navnlig blev det kritiseret, at lovudkastet, hvis det blev gennemført, med ét slag generelt ville ændre lovgivningen, uden at man på forhånd nærmere havde undersøgt, hvilke regler der nærmere blev ændret, og om disse ændringer nu også var hensigtsmæssige og ønskelige. Som det blev nævnt i forbindelse med høringen, kunne der eksempelvis være grund til at stille forskellige krav til, hvilke former for underskrifter som kræves på henholdsvis et dykkercertifikat og en dødsattest.

Under indtryk af denne kritik af lovudkastet besluttede regeringen at begrænse det senere lovforslag til de mere tekniske regler om nøglecentre mv., som var nødvendige for at

gennemføre en ordning med digitale signaturer, og at tage reglerne om retsvirkningerne af anvendelsen af digital signatur ud af lovforslaget og i stedet anmode et sagkyndigt udvalg om at overveje spørgsmålet om retsvirkningerne af anvendelsen af digital signatur.

På denne baggrund besluttede Justitsministeriet i samråd med Forskningsministeriet at nedsætte udvalg med henblik på at vurdere spørgsmålet om lovregulering af digitalt signerede meddelelsers retsvirkning, jf. nærmere kommissoriets pkt. 2.

Udvalgets arbejde har i overensstemmelse med kommissoriet været opdelt i 3 hovedemner.

2.2 Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen

Efter kommissoriets pkt. 3.1 skulle udvalget først vurdere, om der er behov for at lovgive om anvendelse af digital kommunikation i forbindelse med formkrav om skriftlighed m.v. i lovgivningen. Udvalgets overvejelser herom findes i Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen.

Udvalget foretog som grundlag for disse overvejelser en gennemgang af lovgivningen inden for 4 ministerområder, omfattende i alt ca. 500 retsregler, som indeholdt formkrav af den ene eller anden art, og som på den ene eller anden måde kunne være en hindring for anvendelsen af digital kommunikation. Udvalget søgte på baggrund af denne gennemgang at opstille en liste over nogle af de formål, som formkrav varetager, med henblik på at tage stilling til, om disse formål kan opnås ved brug af digital kommunikation.

Udvalget måtte konstatere, at det var vanskeligt at udtale sig generelt om forståelsen af formkrav om skriftlighed, underskrift m.v. Der fandtes vel visse lovregler, som gjorde det klart, at formregler kan opfyldes ved brug af digital kommunikation. Der fandtes også lovregler, som gjorde det klart, at digital kommunikation ikke var mulig, og hvor anvendelse af digital kommunikation således i givet fald krævede ændring af lovgivningen. Men i de fleste tilfælde fremgik det ikke klart af bestemmelserne, om de tillod brug af digital kommunikation, og det kunne være vanskeligt ved fortolkning at fastslå, hvordan bestemmelsen skal forstås, hvilket i sig selv kan være en hindring for anvendelsen af digital kommunikation.

Udvalget overvejede forskellige muligheder for at ændre formkrav i lovgivningen, som hindrede hensigtsmæssig anvendelse af digital kommunikation. Udvalget anbefalede, at der i Forvaltningsloven gennemførtes en bestemmelse, der bemyndiger de enkelte ministre til ved bekendtgørelse at ændre formkrav, der angår kommunikation *til* det offentlige, således at det bliver muligt at anvende digital kommunikation på dette område. På andre

retsområder som f.eks. kommunikation *fra* det offentlige og mellem borgere og virksomheder indbyrdes, skulle ændringer gennemføres ved særskilte lovændringer, herunder i form af samlelovforslag.

Udvalget anbefalede, at de enkelte ressortministerier fik til opgave at gennemgå hvert deres ressortområde med henblik på at finde og ændre de formkrav, som hindrer en hensigtsmæssig it-anvendelse, og udvalget opstillede i den forbindelse et "katalog", hvori udvalget redegjorde for nogle af de overvejelser, som de enkelte ministerier efter udvalgets opfattelse burde gøre sig i forbindelse med gennemgangen af lovgivningen på hvert deres område.

Udvalgets forslag til ny bestemmelse i forvaltningslovens § 32a blev gennemført ved lov nr. 215 af 22. april 2002, og der er siden på de enkelte forvaltningsområder gennemført en række bekendtgørelser om digital kommunikation.

2.3 *Betænkning nr. 1456/2004 om e-signaturs retsvirkninger*

Efter kommissoriets pkt. 3.2 skulle udvalget dernæst vurdere spørgsmålet om eventuel særlig lovgivning om de retlige konsekvenser i forholdet mellem afsenderen og modtageren, hvis en digital signatur anvendes, efter at signaturen er blevet "spærret", hvis signaturen anvendes uden for et på forhånd angivet anvendelsesområde, eller hvis en privat nøgles tidsgrænse er overskredet. Udvalgets overvejelser herom findes i Betænkning nr. 1456/2004 om e-signaturs retsvirkninger.

Udvalget fremhævede, at domstolene endnu ikke havde haft lejlighed til at tage stilling til sager om retsvirkningerne af brugen af digital signatur, og at udvalget derfor havde måttet basere sine overvejelser på en abstrakt og generel gennemgang af tænkelige problemstillinger uden støtte i retspraksis. På denne baggrund fremhævede udvalget behovet for, at man løbende overvejer, om der er behov for lovgivning om retsvirkningerne af brug af digital signatur i lyset af de erfaringer, som indvindes hermed, og den retspraksis, som dannes på dette område. Udviklingen siden afgivelsen af Betænkning nr. 1456/2000 giver i øvrigt efter udvalgets opfattelse ikke grundlag for nogen ændret vurdering af behovet for lovgivning på dette område.

Mere generelt gav udvalget udtryk for, at der alene bør indføres særlige lovregler om anvendelsen af digitale signaturer, hvis almindelige aftaleretlige regler og principper ikke fører til en rimelig og hensigtsmæssig retstilstand, ligesom der kun bør ske en fravigelse af almindelige aftaleretlige principper, hvis der foreligger helt særlige grunde hertil.

Retsvirkningerne af en digital underskrift adskiller sig i princippet ikke fra retsvirkningerne af en håndskreven underskrift, idet begge typer af underskrifter tilkendegiver en vilje til at blive bundet.

Dansk rets udgangspunkt er, at der ikke gælder formkrav for afgivelse af løfter mv. Efter gældende ret må det derfor antages, at begrænsninger i et certifikats gyldighed ikke har den virkning, at certifikatindehaveren ikke bliver bundet af dispositioner, som certifikatindehaveren selv foretager på trods af disse begrænsninger. Hvis man ikke antog dette, ville certifikatindehavere kunne benytte begrænsninger i certifikater til efter forgodtbefindende at gøre sig fri af deres forpligtelser, hvilket ville være en form for selvåndlæggelse, som ellers som udgangspunkt ikke anerkendes i dansk ret. Certifikatindehaveren bliver derfor som udgangspunkt bundet af dispositioner, som certifikatindehaveren selv foretager ved brug af en digital signatur, efter at denne er spærret eller udløbet, eller i strid med en anvendelsesbegrænsning. Man bør efter udvalgets opfattelse holde sig til det aftaleretlige udgangspunkt om, at certifikatindehavere bliver bundet af erklæringer, som de pågældende afgiver ved udveksling af elektroniske meddelelser forsynet med elektronisk signatur, idet man herved opretholder en klar og enkel retstilstand, der er i overensstemmelse med almindelige aftaleretlige principper om, at der ikke gælder særlige formkrav for løfter mv., og at en løftegiver bliver bundet af sit løfte.

Om udstedelsen af et medarbejdercertifikat eller et virksomhedscertifikat skaber et fuldmagtsforhold, afhænger i første række af en vurdering af omstændighederne i den konkrete sag. Dette spørgsmål kan løses tilfredsstillende på grundlag af almindelige aftaleretlige regler og principper, navnlig reglerne i aftalelovens kapitel II om fuldmagt. I stedet for at indføre lovregler herom bør det overlades til retspraksis efter en konkret vurdering at tage stilling til dette spørgsmål på baggrund af dansk rets almindelige regler.

Det klare udgangspunkt i dansk ret er, at man ikke bliver aftaleretligt forpligtet af en erklæring, der uberettiget afgives i éns navn (falsk) eller ændres efter afgivelsen (forfalskning). Der kan dog undtagelsesvis opstå situationer, hvor en person uanset falsk eller forfalskning bliver aftaleretligt forpligtet, nemlig når den pågældende har foretaget handlinger eller undladelser, som af løftemodtageren kan opfattes som en indforståelse med (alligevel) at være bundet. Det gælder også ved falsk eller forfalskning i tilknytning til en digital signatur, som der ikke er behov for særlige regler om, idet disse spørgsmål ligesom de almindelige spørgsmål om falsk og forfalskning bedst afgøres af domstolene ud fra almindelige aftaleretlige regler og principper.

På tilsvarende måde fandt udvalget heller ikke behov for særligt at lovregulere en certifikatindehavers erstatningsansvar i de tilfælde, hvor en uagtsomhed fra certifikatindehaverens side medfører, at der påføres tredjemand tab, fordi denne stoler på, at en erklæring afgivet under anvendelse af en digital signatur stammer fra den pågældende certifikatindehaver. Spørgsmål om erstatning i forbindelse med uberettiget brug af digitale signaturer løses efter udvalgets opfattelse mest hensigtsmæssigt ud fra dansk rets almindelige formueretlige regler og principper, der overlader det til domstolene at træffe afgørelse på grundlag af en konkret vurdering af hver enkelt sags konkrete omstændigheder. I den forbindelse fandt udvalget, at den almindelige regel i erstatningsansvarslovens § 24 giver tilfredsstillende muligheder for i særlige tilfælde at lempe certifikatindehaverens erstatningsansvar.

Udvalget fandt det naturligt at behandle det spørgsmål om bevisbyrden for, at en digital meddelelse med digital signatur er falsk eller forfalsket, som er omtalt i kommissoriets pkt. 3.3, sammen med de spørgsmål om den aftale- og erstatningsretlige betydning af falsk og forfalskning, som er omtalt i kommissoriets pkt. 3.2. Udvalget fremhævede, at bevisbyrden for, om en digital signatur er anvendt af den berettigede certifikatindehaver, generelt må følge de samme bevisbyrderegler som dem, der gælder for almindelige underskrifter. Ligesom tilstedeværelsen af en håndskreven signatur i almindelighed skaber formodning for, at dokumentet er udstedt af den, hvis signatur er anvendt, skaber også brugen af en digital signatur i forbindelse med et elektronisk dokument efter omstændighederne en formodning for, at det elektroniske dokument er udstedt af den person, som angives i det certifikat, der hører til den digitale signatur. Formodningen kan dog afkræftes, hvis der føres modbevis over for den sandsynliggørelse af afsenderens identitet, som signaturen skaber. Domstolene vil være opmærksomme på, at der er visse forskelle mellem den håndskrevne og den digitale signatur, navnlig at den håndskrevne signatur i langt højere grad end den digitale er knyttet til den pågældende person.

3. Udvalgets arbejde med elektronisk aftaleindgåelse og handel

3.1 Almindelige bemærkninger

Efter at have afsluttet sine overvejelser af de spørgsmål, som er omhandlet i kommissoriets pkt. 3.1 og 3.2 og i forbindelse hermed det delspørgsmål om bevisbyrden for falsk og forfalskning, som er omhandlet i kommissoriets pkt. 3.3, har udvalgets afsluttende arbejde bestået i at vurdere de øvrige i kommissoriets pkt. 3.3 nævnte "andre spørgsmål af retlig ka-

rakter, som de i kommissoriets pkt. 3.1 nævnte forskelle mellem papirdokumenter og digitale meddelelser kan rejse, og som også har betydning for, hvilke retsvirkninger digitale meddelelser kan have. Udvalget bør navnlig overveje, om der ved digital kommunikation kan opstå særlige problemer med hensyn til anvendelsen af aftalelovens regler, bl.a. om virkningen af, at en meddelelse er kommet frem eller er kommet til modtagerens kundskab.”

Udvalget har i forbindelse med sine drøftelser løbende fulgt udviklingen i de internationale fora, som er omtalt i de to sidste afsnit af kommissoriets pkt. 4. Af særlig interesse for udvalgets afsluttende overvejelser om anvendelsen af aftalelovens regler ved digital aftaleindgåelse har været de forhandlinger i FN's Internationale Handelskommission (UNCITRAL), som har ført til, at FN's Generalforsamling den 23. november 2005 har vedtaget en konvention om brug af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter.¹

I almindelighed afslutter udvalget deres arbejde ved at fremlægge deres overvejelser og forslag i en betænkning, der indeholder et lovudkast med tilhørende bemærkninger. En sådan betænkning har særlig værdi, når vedkommende minister vælger at fremsætte et lovudkast på grundlag af udvalgets betænkning, idet lovforslagets bemærkninger da vil bestå i en gennemgang af udvalgets forslag og overvejelser.

Efter aftale med Justitsministeriet har udvalget valgt at afslutte sit arbejde med elektronisk aftaleindgåelse og handel ved at afgive nærværende beretning frem for at afgive en omfattende betænkning. Baggrunden herfor er navnlig, at konklusionen på udvalgets overvejelser er, at de gældende aftaleretlige regler på tilfredsstillende måde giver domstolene et tilstrækkeligt grundlag for at løse de spørgsmål, som elektronisk aftaleindgåelse og handel kan give anledning til, og at udvalget ikke har grundlag for at stille forslag om ændringer i disse regler.

3.2 Afgrænsning af arbejdet

Som anført ovenfor har udvalget i forbindelse med sit afsluttende arbejde skullet vurdere de øvrige spørgsmål af retlig karakter, som forskellene mellem papirdokumenter og digitale meddelelser kan rejse, og som også har betydning for, hvilke retsvirkninger digitale meddelelser kan have. Udvalget har i den forbindelse navnlig skullet overveje, om der ved digital kommunikation kan opstå særlige problemer med hensyn til anvendelsen af aftalelovens

¹ http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452_Ebook.pdf.

regler, bl.a. om virkningen af, at en meddelelse er kommet frem eller er kommet til modtagerens kundskab.

Udtrykket *digital kommunikation*, som anvendes i kommissoriet, er ikke helt præcist. Stort set alle former for fjernkommunikation formidles således i dag ved hjælp af digital teknik. Anvendelsen af telefonen udgjorde allerede på tidspunktet for aftalelovens gennemførelse i 1917 et vigtigt kommunikationsmiddel i forbindelse med indgåelse af aftaler. Da der således i forbindelse med udformningen af aftaleloven allerede blev taget højde for telefonisk aftaleindgåelse, har udvalget ikke haft anledning til at komme ind på denne form for fjernkommunikation, selv om dens bagvedliggende teknologi i mellemtiden er skiftet fra at være analog til at være digital. Det samme gælder med hensyn til aftaleindgåelse ved hjælp af telegram, som er nævnt i flere særlige bestemmelser i aftaleloven, men som i dag stort set er gået ud af brug, på samme måde som telex og nu også telefax.

Udvalget har på denne baggrund lagt til grund, at de former for aftaleindgåelse, som udvalget særligt skal vurdere, er dem, hvor aftaler indgås via internettet og andre åbne netværk, uanset om opkoblingen sker via fast forbindelse eller trådløst, uanset om kommunikationen foregår via en browser, et mailprogram eller et andet program, og uanset om man i daglig tale vil omtale den anvendte terminal som en computer, en mobiltelefon eller noget helt tredje. Det bemærkes herved, at de teknologier, som hidtil har haft forskellig fremtrædelsesform, smelter mere og mere sammen. Således giver mange mobiltelefoner allerede i dag mulighed for at anvende browsere og mailprogrammer svarende til de programmer, som hidtil har været brugt på computere (såkaldte smartphones), ligesom computere kan anvendes og i stadig stigende omfang faktisk anvendes ikke blot til telefoni, men tillige til udveksling af tekstbeskeder i form af SMS og MMS. Det vil således i løbet af ganske få år ikke være meningsfuldt at skelne mellem de forskellige teknologier, idet alle terminaler efterhånden vil kunne formidle kommunikation af såvel visuel som auditiv karakter. Allerede af denne grund er det meget vigtigt, at vurderingen ikke begrænses til alene at angå bestemte former for teknologi, men at overvejelser og regler i videst muligt omfang er teknologineutrale.

Som det også fremgår af titlerne på udvalgets hidtidige betænkninger ("e-signatur og formkrav i lovgivningen" og "e-signaturs retsvirkninger"), har udvalgets hidtidige arbejde haft omdrejningspunkt i kommunikation under anvendelse af *digital signatur*. Som nævnt ovenfor i pkt. 2.1 var baggrunden for udvalgets nedsættelse da også en række spørgsmål, som var taget op til drøftelse i forbindelse med en høring over et lovudkast fra Forskningsministeriet om digital signatur.

Udvalgets overvejelser i de allerede afgivne betænkninger har imidlertid ikke kun angået kommunikation, der finder sted under anvendelse af digital signatur. I betænkning nr. 1456 om e-signaturs retsvirkninger har udvalget således i forbindelse med sin vurdering taget udgangspunkt i, at retsvirkningerne af en digital underskrift i princippet ikke adskiller sig fra retsvirkningerne af en håndskreven underskrift, idet begge typer af underskrifter tilkendegiver den vilje til at blive bundet, som på baggrund af den formløshed, der gælder i dansk aftaleret, er afgørende for, om der er afgivet et løfte mv.

Det kan næppe udelukkes, at mange har haft en forestilling om, at gennemførelsen af lov nr. 417 af 31. maj 2000 om elektroniske signaturer ville medføre, at digitale signaturer ville komme til at finde almindelig anvendelse i forbindelse med elektronisk kommunikation, også mellem private indbyrdes og herunder i forbindelse med internethandel.

Sådan har udviklingen imidlertid ikke formet sig. Digitale signaturer er i dag almindeligt anvendt i forbindelse med borgernes anvendelse af visse offentlige indholdstjenester, på samme måde som bankernes netbanknøgler har muliggjort sikre elektroniske netbanker. Men bortset herfra foregår kommunikation og handel over internettet i praksis i vidt omfang uden digital signatur.

Når brugerne af internettet ikke har taget den digitale signatur i anvendelse i forbindelse med deres kommunikation og handel over internettet, må det ses som udslag af og udtryk for, at brugerne har opfattet e-post som en i praksis lige så troværdig form for kommunikation som gammeldags udveksling af breve via postvæsenet, og at de på samme måde har oplevet handel over internettet som effektiv, troværdig og sikker.

Som det også er fremgået navnlig af udvalgets betænkning nr. 1456/2004 om e-signaturs retsvirkninger, er det da også i forhold til de aftaleretlige regler uden betydning, om kommunikation og handel over internettet sker med digital signatur, eller dette ikke er tilfældet. Dansk aftaleret hylder formløsheden, og det er principielt uden betydning for parternes bundethed, om et løfte afgives i den ene eller den anden form, være sig mundtligt eller skriftligt og i givet fald med eller uden håndskreven eller digital signatur.

4. Udviklingen i brugen af internettet og digital aftaleindgåelse

Ved udvalgets nedsættelse i 1998 var internettet stadig noget nyt, som de færreste havde prøvet at bruge i praksis.

I de første år af 1990'erne var regeringer og internationale organisationer begyndt at oprette hjemmesider på internettet, der hidtil navnlig havde været anvendt til forskningsmæssige og militære formål. Det var imidlertid først i midten af 1990'erne, at udnyttelsen af internettets muligheder for alvor begyndte at tage fart.

I 1994 var verdens første internetbank åbnet, den første bannerreklame havde set dagens lys, og det var blevet muligt at bestille varer, f.eks. en pizza, over nettet. Teknologien til søgemaskiner var kommet frem i 1995, hvor også de første kommercielle radiostationer på internettet var begyndt at sende. Microsoft havde i 1995-1996 lanceret dels styresystemet Windows 95, der som noget nyt indeholdt støtte for brug af internettet, dels browseren Internet Explorer 1.0 og dels e-mail programmet Outlook Express 1.0. Telefoni over internettet var kommet til i 1996-1997, hvor gode domænenavne som f.eks. tv.com og business.com også blev handlet til høje priser. Teknologien bag e-handel og e-auktioner, som vi kender dem i dag, var netop kommet frem, da udvalget blev nedsat i slutningen af 1998, og tiden siden da er sammenfattende karakteriseret ved en eksplosiv udvikling i brugen af elektronisk post og handel over internettet. Blot nogle få tal kan belyse udviklingen:

- Hvor andelen af danskere, som ifølge Danmarks Statistik handlede over internettet i 2002, var 12 procent, var den i 2007 steget til 69 procent og for aldersgruppen 20-39 år til over 80 procent.
- I 2003 blev der over internettet gennemført 7,5 mio. betalinger med Dankort (herunder Visa&Dankort), 0,57 mio. betalinger med internationale betalingskort, i alt 8.1 mio. betalinger med betalingskort. I 2009 var de tilsvarende tal steget til 37,5 mio., 7,6 mio. og 45,2 mio.
- Det samlede salg i Danmark over internettet steg fra 2005 til 2006 skønsmæssigt fra 277 milliarder kr. til 377 milliarder kr.

I midten af 2007 var ifølge FDIH (Foreningen for distance- og internethandlende) 7.500 internethjemmesider registreret til at modtage online betalinger i Danmark. Det er FDIHs vurdering, at mellem 50 og 75 % af disse er rene internetbutikker.

Danmarks Statistik har opgjort, at 87 % af virksomhederne i Danmark i 2008 havde en hjemmeside på internettet. Hver anden virksomheds hjemmeside gav adgang til produktkataloger, prislister m.v. og hver fjerde virksomhed tilbød online bestilling eller køb via hjemmeside. 50 % af befolkningen havde i 2009 handlet over internettet inden for de seneste 3 måneder. I 2004 var det tilsvarende tal 22 %.

Virksomheder anser således i vore dage deres hjemmesider på internettet for at være et af de vigtigste midler til markedsføring af varer og tjenesteydelser. Forbrugere følger i stigende omfang med i ugens tilbud ved at læse supermarkedernes reklameaviser på internettet i stedet for at modtage dem i papirform i postkassen med heraf følgende besvær med at bortskaffe papiraffaldet. Forbrugere finder også i vidt omfang frem til varers specifikationer på de handlendes hjemmesider, hvorfra man kan downloade producenters og importørers brochurer, brugsanvisninger mv., og hvor man også kan sammenligne priser. Muligheden for at finde frem til produkter og priser på internettet har således betydning ikke blot ved handler, som foregår i internetbutikker ("virtuelle butikker"), men i vidt omfang også ved handler, som indgår i fysiske butikker, og omvendt kan forbrugere i fysiske butikker bese produkter, som de måske kan købe billigere eller lettere i internetbutikker. Ud over køb af varer i internetbutikker er det i dag ganske almindeligt, at tilbud og accept vedrørende håndværksydelser o.l. udveksles over internettet, altså ved elektronisk post.

Internetbutikker findes i mange former, og e-handelssystemerne kan være meget forskelligt indrettet, spændende fra relativt simple bestillingssystemer til særdeles avancerede e-handelssystemer, der samtidig styrer kundeordrer og -betalinger, lagre og produktionsforløb. Dette sidste gælder f.eks. nogle af de største internetbutikker i Danmark, som handler med tøj, og hvis avancerede systemer på én gang håndterer kundeordrer, -betalinger, lagre og produktionsforløb alt for et betydeligt antal styles (designs), farver, størrelser og variationer. Systemerne er i stand til at oplyse kunden om, hvor mange stk. der er tilbage af den ønskede style i den ønskede farve og størrelse og med de variationer, som kunden ønsker, og de er i stand til at melde "udsolgt" på det rette tidspunkt og således hindre, at sælgeren accepterer kundens bestilling, når det ikke er muligt at levere det ønskede, samtidig med at de i takt med kunders afbestillinger eller tilbageleveringer af sendte varer kan give kunder, der tidligere har fået besked om, at en vare er "udsolgt", besked om, at den nu kan bestilles på ny.

5. Internationale regler om elektronisk kommunikation og handel

5.1 EU-direktiver om fjernsalg og om e-handel

Det er ikke kun i Danmark, at den beskrevne udvikling i anvendelsen af kommunikation og handel over internettet har givet anledning til at tage initiativer med henblik på at fremme en

hensigtsmæssig udnyttelse af de muligheder, den nye teknologi åbner, og med henblik på beskyttelse af forbrugere.

Europa Parlamentet og Rådet har udstedt direktiv 97/7/EF om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg og direktiv 2002/65/EF om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser til forbrugerne, som i Danmark er gennemført ved lov nr. 451 af 9. juni 2004 om visse forbrugeraftaler. Disse regler tillægger navnlig forbrugere en særlig adgang til at fortryde aftaler indgået ved fjernsalg og foreskriver, at forbrugeren skal have vejledning herom af den erhvervsdrivende.

Endvidere har Europa Parlamentet og Rådet udstedt direktiv 2000/31/EF om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked (e-handelsdirektivet), som i Danmark er gennemført ved lov nr. 227 af 22. april 2002 om tjenester i informationssamfundet, herunder visse aspekter af elektronisk handel (e-handelsloven). Dette direktiv og i konsekvens heraf tillige den danske gennemførelseslov indeholder en lang række vigtige regler.

Nedenfor i nr. 6.4 findes en nærmere omtale af e-handelslovens § 11 om adgang til at rette tastefejl.

5.2 *FN-konventionen om anvendelsen af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter*

De Forenede Nationer, som i 1998 havde vedtaget en "Model Law on Electronic Commerce", vedtog den 23. november 2005 en konvention om anvendelsen af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter. Udkastet til konventionen blev udarbejdet af FN's Internationale Handelskommission (UNCITRAL), i hvis drøftelser udvalgets formand har deltaget.

Konventionen, som kan fraviges af parterne, jf. artikel 3, har overordnet til formål at fjerne hindringer for anvendelsen af elektronisk kommunikation i forbindelse med erhvervsdrivendes indgåelse af internationale kontrakter og fastslår med henblik herpå i lighed med den nævnte modellov om elektronisk handel bl.a. det såkaldte ækvivalensprincip, hvorefter elektroniske og papirbaserede meddelelser skal have samme gyldighed, jf. artikel 8. Konventionen lægger ikke op til nogen harmonisering af aftalelovgivningen og indeholder alene enkelte materielle regler, som skal fremme retlig anerkendelse af anvendelsen af elektronisk kommunikation ved indgåelse af internationale kontrakter.

Konventionen var åben for undertegnelse fra den 16. januar 2006 til den 16. januar 2008. Imidlertid har kun 18 stater (primært asiatiske, afrikanske og sydamerikanske lande)

undertegnet konventionen. Ingen stater har ratificeret, accepteret, godkendt eller tiltrådt konventionen i overensstemmelse med konventionens bestemmelser herom i artikel 16, og konventionen er således ikke trådt i kraft, jf. konventionens artikel 23.

Spørgsmålet om undertegnelse af konventionen har været drøftet i EU-regi, senest i 2006. De fleste medlemsstater tilkendegav da, at de ikke havde planer om, endsige nogen umiddelbar interesse i at tiltræde konventionen. Fra Kommissionens side blev der udtrykt bekymring for, at konventionen i sin endelige udformning ikke i tilstrækkelig grad tager højde for at sikre EU-rettens forrang i tilfælde af konflikt mellem konventionen og fællesskabsretten. Formandskabet konkluderede på denne baggrund ultimo 2006, at der ikke var flertal blandt medlemsstaterne for at arbejde videre med henblik på fællesskabernes og medlemsstaternes undertegnelse, ratifikation eller tiltrædelse af konventionen, der i øvrigt rejser vanskelige konventionstekniske problemer.

Udvalget har på denne baggrund efter aftale med Justitsministeriet ikke foretaget nogen vurdering af, om man fra dansk side bør tiltræde konventionen, og hvordan en dansk tiltrædelse af konventionen i givet fald lovteknisk bør ske. Enkelte bestemmelser i konventionen er omtalt nedenfor i nr. 6.2-6.4.

6. Skaber digital kommunikation særlige aftaleretlige problemer?

6.1 Almindelige bemærkninger

I kommissoriets pkt. 3.3 har Justitsministeriet under henvisning til de forskelle, som findes på papirdokumenter og digitale meddelelser, anmodet udvalget om at overveje, om der ved digital kommunikation kan opstå særlige problemer med hensyn til anvendelsen af aftalelovens regler, bl.a. om virkningen af, at en meddelelse er kommet frem eller er kommet til modtagerens kundskab.

Det bemærkes herved, at udvalget har fundet det naturligt at behandle det spørgsmål om bevisbyrden for, at en digital meddelelse med digital signatur er falsk eller forfalsket, som Justitsministeriet i kommissoriet nævner i forlængelse heraf, i sammenhæng med spørgsmålet om den aftale- og erstatningsretlige betydning af falsk og forfalskning, jf. nærmere udvalgets overvejelser i Betænkning nr. 1456/2004 om e-signatures retsvirkninger, side 110 ff.

Udvalget bemærker mere generelt, at det er ønskeligt, at lovgivningen i videst muligt omfang er udtryk for det ovenfor nævnte ækvivalensprincip, hvorefter papirbaserede og

digitale meddelelser og kontrakter i videst muligt omfang bør sidestilles. Endvidere viser udviklingen efter udvalgets opfattelse, at det ligeledes er ønskeligt, at lovgivningen i videst muligt omfang er teknologineutral, således at domstolene kan tage nærmere stilling til dens anvendelse, efterhånden som den tekniske udvikling fører til nye fænomener og indretninger.

Den juridiske litteratur har drøftet, hvordan man i forhold til automatiserede handelssystemer skal anvende bestemmelser i aftaleloven, som knytter visse retsvirkninger til personers subjektive forhold. Således kan et løfte efter aftalelovens § 7 ikke længere tilbagekaldes, når det er kommet til modtagerens kundskab, ligesom en svag ugyldighedsgrund som f.eks. svig udøvet af en tredjemand, jf. aftalelovens § 31, stk. 2, kun kan bevirke et løftes ugyldighed, hvis løftemodtageren (på det tidspunkt, da løftet kom til løftemodtagerens kundskab, aftalelovens § 39) indså eller burde have indset ugyldighedsgrundens tilstedeværelse. Baggrunden for den teoretiske diskussion i litteraturen er, at det alene er mennesker, der har erkendelse og vilje, og at automatiserede handelssystemer i realiteten blot er programmer, som afvikles på en computer, og som efter sædvanlige forestillinger hverken kan have subjektiv erkendelse eller vilje. I praksis synes de spørgsmål, som denne teoretiske diskussion vedrører, dog ikke at have givet anledning til særlige vanskeligheder. Der findes således hverken trykte eller, udvalget bekendt, utrykte domme herom.

Efter udvalgets opfattelse må der ved anvendelsen af de nævnte subjektive krav i aftaleloven allerede af bevismæssige grunde anlægges en objektiveret bedømmelse, når det skal fastslås, om nogen havde fået kundskab om eller vidste eller burde vide noget. Når der anlægges en objektiveret bedømmelse af, om et løfte er kommet til kundskab, eller om løftemodtageren indså eller burde have indset tilstedeværelsen af omstændigheder, der udgør en svag ugyldighedsgrund, volder det ingen særlige vanskeligheder at fastslå løftemodtagerens kundskab om løftet eller løftemodtagerens viden eller burde-viden om de pågældende omstændigheder i tilfælde, hvor løftet er afgivet over for et automatiseret handelssystem. Ud fra en sådan objektiveret bedømmelse må et løfte således f.eks. efter omstændighederne anses for at være kommet til modtagerens kundskab, når det er modtaget i modtagerens del af det automatiserede handelssystem.

I forbindelse med en objektiveret bedømmelse kan der efter omstændighederne også tages hensyn til, hvem der er nærmest til at bære risikoen for, at de omstændigheder, som udgør en ugyldighedsgrund, er til stede. Endvidere åbner aftalelovens § 39, 2. pkt., mulighed for under særlige omstændigheder at tage hensyn til viden eller burde-viden, som løftemodtageren har opnået efter det tidspunkt, hvor løftet kom til løftemodtagerens kund-

skab, men inden det tidspunkt, hvor løftet virkede bestemmende på løftemodtagerens handlemåde.

Udvalget er i øvrigt i forbindelse med sit arbejde blevet opmærksomt på, at der formentlig kunne være anledning for Justitsministeriet til at overveje ved lejlighed at foreslå rettelse af visse bestemmelser i aftaleloven, som ikke er teknologineutrale, men som f.eks. omtaler forsendelse af meddelelser "ved telegraf" (§ 32, stk. 2) eller "med telegraf eller post" (§ 40).

I de følgende afsnit 6.2-6.4 gennemgås nogle spørgsmål, som udvalget på baggrund af den forskel på papirbaseret og digitalbaseret kommunikation, som er fremhævet i kommissoriet, har fundet særlig anledning til at drøfte.

6.2 Markedsføring eller tilbud?

Efter aftalelovens § 1 er tilbud og svar på tilbud bindende for afgiveren. Aftaleloven indeholder imidlertid ikke bestemmelser om, hvornår en tilkendegivelse, som sigter mod indgåelse af en aftale, skal anses for et (bindende) tilbud og ikke kun en (uforpligtende) opfordring til at gøre tilbud (eller med et mere moderne udtryk: "markedsføring"). I forarbejderne til aftaleloven² anføres, at et (bindende) tilbud må forstås som "en Erklæring, der maa antages endelig at tilsigte at binde den erklærende; en Forudsætning for, at dette kan antages, maa det være, at den indeholder fornøden specialisering af Ydelsesgenstanden i Henseende til Beskaffenhed og Mængde.", og at "falbydelse af Varer til Publikum gennem Avertissementer", "Priskuranter, som udsendes af Handlende", "Theaterplakater" og deslige normalt alene kan antages at udgøre en opfordring til at gøre tilbud.

Efter udvalgets opfattelse er disse anvisninger for anvendelsen af den ulovbestemte sontring mellem tilbud og markedsføring, som i tidens løb er blevet suppleret med udtalelser i teori og praksis, egnede til at finde anvendelse, uanset om kommunikationen sker i papirform eller elektronisk. Det afgørende for, om en individuel meddelelse skal anses for et tilbud eller en opfordring til at gøre tilbud, må således være meddelelsens indhold, navnlig om den har et tilstrækkelig klart og bestemt indhold og ikke angives at være fremsat uforpligtende, jf. aftalelovens § 9 om anvendelsen af udtryk som "uden forbindtlighed" og lignende, hvorimod det må være uden betydning, om meddelelsen sendes som almindeligt brev, pr. telefax, som e-mail eller som sms.

² Udkast til Lov om Aftaler og andre Retshandler paa Formuerettens Omraade med tilhørende Bemærkninger (1914), side 18.

Masseforsendelser, der fremtræder som udsendt til en ikke nærmere angiven kreds af modtagere eller til et meget stort antal angivne modtagere, må i almindelighed anses som opfordringer til at gøre tilbud, på samme måde som eksempelvis trykte kataloger, der med posten udsendes til en bred modtagerkreds, og det må i den forbindelse være uden betydning, om masseforsendelsen sker med postvæsenet, ved omdeling af trykte reklamer eller ad elektronisk vej, f.eks. ved udsendelse af elektroniske nyhedsbreve til kunder.

Masseforsendelser kan i vore dage relativt let udformes, så de fremtræder som individuelt adresserede breve eller e-mails, idet tekster kan flettes med oplysninger i kundekartoteker. Det kan undertiden give anledning til tvivl og må bero på en konkret vurdering, om der i sådanne tilfælde foreligger tilbud, og der må formentlig ved vurderingen lægges vægt på, om henvendelsen efter sit indhold og sin udformning og under hensyn til parternes tidligere forhold og omstændighederne i øvrigt må anses for en personlig henvendelse og således som et tilbud. Om henvendelsen sendes med posten eller pr. mail, synes derimod i almindelighed at måtte være uden betydning for vurderingen.

Som nævnt ovenfor i nr. 4 anser virksomheder i vore dage deres hjemmesider på internettet for at være et af de vigtigste midler til markedsføring af varer og tjenesteydelser. Forbrugere følger i stigende omfang med i ugens tilbud ved at læse supermarkedernes reklameaviser på internettet i stedet for at modtage dem i papirform i postkassen. Forbrugere finder også i vidt omfang frem til varers specifikationer på de handlendes hjemmesider, hvorfra man typisk kan downloade producenters og importørers brochurer, brugsanvisninger mv., og hvor man også kan sammenligne priser. Muligheden for at finde frem til produkter og priser på erhvervsdrivendes hjemmesider på internettet har således betydning ikke blot ved handler, som foregår i internetbutikker, men i vidt omfang også ved handler, som indgås i fysiske butikker. Internetbutikker findes som nævnt ovenfor i mange former, og e-handelssystemerne kan være meget forskelligt indrettet, spændende fra relativt simple bestillingssystemer til særdeles avancerede e-handelssystemer, der samtidig styrer kundeordrer og -betalinger, lagre og produktionsforløb.

Om en reklameavis husstandsomdeles eller offentliggøres på den erhvervsdrivendes ikke-interaktive hjemmeside eller begge dele, kan næppe i sig selv gøre nogen forskel for den retlige vurdering af reklameavisen, der som udgangspunkt må anses som en opfordring til at gøre tilbud. En reklame på en hjemmeside retter sig i endnu højere grad end det trykte medie mod en helt ubestemt kreds af modtagere. En reklameavis, som et dansk supermarked lægger på sin hjemmeside på internettet, vil således kunne læses ikke blot af alle de mere end 3 mio. danske internetbrugere, men i princippet også af alle de øvrige (mere end 1

mia.) internetbrugere i verden. I dommen i U 2003.907 V fandt Vestre Landsret, at annoncering af en brugt bil på internettet alene kunne anses som en opfordring til at gøre tilbud.

Vurderingen er en anden, hvis hjemmesiden er interaktiv, og der afgives bestilling ved udfyldelse af de rubrikker, som den erhvervsdrivende har opsat hjemmesiden med. Den erhvervsdrivende er selv herre over indretningen og udformningen af sin hjemmeside og har mulighed for hurtigt og let at rette eventuelle fejl og angivelser af priser mv., på samme måde som den erhvervsdrivende selv har mulighed for at indrette sin hjemmeside således, at der ikke kan afgives bestilling på varer, der er udsolgt, eller i det mindste sørge for, at der på hjemmesiden tages forbehold for mellemsalg. Den, som afgiver bestilling på en interaktiv hjemmeside ved at udfylde de heri angivne rubrikker på den måde, som den erhvervsdrivende har givet mulighed for, kan efter omstændighederne kræve den bestilte vare eller ydelse leveret i overensstemmelse med bestillingen. Dette gælder i hvert fald, hvis den pågældende er forbruger, jf. herved U 2009 2007 V om en forbrugers bestilling af en flytning, men formentlig også hvis bestilleren er en erhvervsdrivende, idet der dog i praksis kan tænkes at være forskel på, i hvilket omfang en forbruger, henholdsvis en erhvervsdrivende, er i god tro om fejlskrift eller anden fejltagelse på hjemmesiden, jf. aftalelovens § 32.

Den netop nævnte dom i U 2009 2007 V synes på denne baggrund at være på linje med retspraksis vedrørende prisskiltning i fysiske butikker:

I U 1985 877 H og U 2007 640 V blev prisskiltning i forretninger anset for tilbud i forhold til en forbruger, men da forbrugeren i begge sager blev anset for at være i ond tro om den fejlagtige prisangivelse, kunne forbrugeren ikke påberåbe sig prisskiltningen, jf. aftalelovens § 32.

På linje hermed kan det nævnes, at Forbrugerklagenævnet i 3 sager har antaget, at hjemmesideudbud var tilbud, når der til hjemmesiden var knyttet en bestillingsfacilitet.

I U 1991 43 H ansås et lavprisvarehus omvendt ikke bundet af et godt pristilbud i forhold til andre erhvervsdrivende, idet det pågældende lavprisvarehus' sædvanlige kunder var private forbrugere, således at tilbuddet ikke uden lavprisvarehusets accept kunne give andre forretningsdrivende adgang til at indkøbe større mængder af den annoncerede vare med henblik på videresalg.

Dansk ret synes således at være udtryk for en mere nuanceret tilgang til sondringen mellem markedsføring og tilbud end artikel 11 i FN-konventionen om anvendelsen af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter, ifølge hvilken et forslag om indgåelse af en aftale, som fremsættes ved hjælp af elektronisk kommunikation, og som ikke er adresseret til en eller flere bestemte modtagere, men som er generelt tilgængelig for brugere af et elektronisk informationssystem, anses som en opfordring til at gøre tilbud, medmindre det klart fremgår, at afgiveren af forslaget har til hensigt at være bundet heraf i tilfælde af accept. Det må

dog herved tages i betragtning, at FN-konventionen alene omfatter forhold mellem erhvervsdrivende.

6.3 Fremkomst- og kundskabstidspunktet

Et tilbud er bindende for afgiveren fra det tidspunkt, hvor det er kommet til løftemodtagerens kundskab, aftalelovens § 7. En accept indeholder et påbud til tilbudsgiveren om fortsat at være bundet ved sit tilbud og binder som andre påbud (f.eks. om tilbagekaldelse af en fuldmagt, aftalelovens § 13) modtageren fra det tidspunkt, hvor det kommer frem til denne; accepten indeholder samtidig et løfte om at erlægge modydelsen, som bliver bindende fra det tidspunkt, hvor løftet herom kommer til modtagerens kundskab.

Disse regler i aftaleloven har kunnet anvendes af domstolene uden hensyn til den anvendte kommunikationsteknologi og kan således også anvendes ved digital kommunikation.

I forarbejderne til aftaleloven³, anføres følgende om *fremkomsttidspunktet*:

»Hvad der skal udkræves til, at et Svar kan siges at være kommet frem til Tilbudsgiveren, maa i høj Grad afhænge af de konkrete Forhold. Man kan herom som almindelig Regel kun sige, at Svaret maa være naaet saa vidt, at Tilbudsgiveren under normale Forhold vil have haft Lejlighed til at gøre sig bekendt med dets Indhold inden Fristens Udløb.«

Meddelelser, der sendes med posten, antages i overensstemmelse hermed at være kommet frem, når brevet er lagt i postmodtagerens brevkasse eller kastet ind gennem dennes brevsprække eller lagt på dennes skranke. En meddelelse anses dog senest for at være kommet frem, når den er kommet til modtagerens kundskab. Det har i den forbindelse betydning, om meddelelsen er sendt med et egnet kommunikationsmiddel, som modtageren med rimelighed kunne forvente bragt i anvendelse.

På tilsvarende måde har det ved bedømmelsen af, om en elektronisk meddelelse er kommet frem, betydning, om den elektroniske kommunikationsform er aftalt f.eks. ved, at en tilbudsgiver har angivet sin e-mailadresse i sit tilbud. I hvert fald uden for forbrugerforhold kan samtykke til at svare elektronisk gives ved stiltiende accept. Der kan siges at opstå et særligt praktisk problem ved elektronisk kommunikation, idet det ikke er usædvanligt, at såvel erhvervsdrivende som private har flere postkasser, hvoraf nogle ikke længere er i

³ Udkast til Lov om Aftaler og andre Retshandler på Formuerettens Omraade med tilhørende Bemærkninger (1914), s. 20,

brug, f.eks. fordi der nu anvendes en anden internetudbyder, som også varetager postkassefunktionen for den pågældende. En erhvervsdrivende, der skifter postkasse, må formentlig sørge for, at post til den ældre postkasse videregives til den nye i et vist tidsrum, i hvert fald hvor den pågældende har afgivet tilbud, hvis acceptfrist endnu ikke er udløbet.

En elektronisk meddelelse anses for at være kommet frem, når den kan gøres tilgængelig for modtageren, jf. rpl § 148a, stk. 3. Der er i praksis endnu ikke taget stilling til de problemer med dokumenters fremkomst, som kan forårsages ved, at de tilbageholdes af firewalls eller spam-filtre, være sig hos en internetleverandør eller hos modtageren selv. Hvor der tidligere kunne være problemer med at læse filformater, er pdf-formatet i dag så almindeligt udbredt, at i hvert fald meddelelser i dette format uden videre må anses for læsbart af enhver modtager, og det samme gælder formentlig meddelelser i andre standardformater, som kan vises af de mest udbredte programmer.

Der er næppe nogen retligt relevante forskelle på, hvornår erklæringer kommer til *kundskab* ved forsendelse af meddelelser i papirbaseret, henholdsvis i elektronisk form. Visse mailprogrammer kan dog indstilles til automatisk eller efter modtagerens tilladelse i det enkelte tilfælde at give afsenderen besked, når meddelelsen er åbnet og/eller læst af modtageren. I det omfang modtageren respekterer afsenderens ønske om at modtage kvittering i sådanne tilfælde, vil anvendelsen af elektronisk kommunikation efter omstændighederne kunne lette afsenderens bevis for, at en meddelelse er kommet til modtagerens kundskab, på samme måde som hvis modtageren af en fysisk meddelelse underskriver en erklæring om at have læst brevet.

FN-konventionen om anvendelsen af elektronisk kommunikation i internationale kontrakter indeholder i artikel 10, stk. 2, en bestemmelse, der bl.a. regulerer, hvornår elektroniske meddelelser skal anses for at være kommet frem. Efter 1. pkt. anses en meddelelse for at være kommet frem, når den kan hentes af adressaten på en elektronisk adresse, som denne har udpeget hertil. På en anden elektronisk adresse anses meddelelsen for at være kommet frem til adressaten, når denne kan hente meddelelsen på denne adresse og er blevet klar over, at meddelelsen er blevet sendt hertil. En elektronisk meddelelse formodes at kunne hentes af adressaten, når den når adressatens elektroniske adresse.

Da der endnu ikke findes dansk retspraksis for bedømmelsen af de her nævnte spørgsmål om elektroniske meddelelsers fremkomst og kundskab, finder udvalget ikke at burde udtale om, hvorvidt bestemmelsen i artikel 10, stk. 2, svarer til de resultater, man måtte nå til efter dansk ret. Bestemmelsen vil imidlertid sammen med UNCITRAL's sekreta-

riats forklarende bemærkninger hertil,⁴ som behandler nogle af de ovennævnte problemer med forskellige postkasser, forskellige formater osv., kunne tjene som inspiration for udviklingen også af dansk retspraksis på dette område.

6.4 *Tastefejl*

Som fremhævet flere gange i det foregående bygger dansk aftaleret på et princip om formløshed. Aftaler er således bindende, hvad enten de er indgået mundtligt eller skriftligt, i papirform eller elektronisk og i givet fald med eller uden håndskreven eller digital signatur.

Ugyldighedsreglerne i dansk ret og herunder i aftalelovens kapitel III om ugyldige aftaler er i lighed hermed udformet således, at de gælder generelt for alle aftaler uden hensyn til, i hvilken form aftalen måtte være indgået. En viljeserklæring er således f.eks. ugyldig, hvis den er fremkaldt af modtageren ved personlig vold eller trussel om øjeblikkelig anvendelse af sådan, jf. aftalelovens § 28, og det er i den forbindelse ligegyldigt, om viljeserklæringen er afgivet mundtligt eller skriftligt og i givet fald på papir eller elektronisk. På tilsvarende måde er en elektronisk aftale, som uden værgens samtykke indgås af en umyndig, ugyldig på samme måde som en papirbaseret aftale.

Dansk rets almindelige regler om ugyldighed på grund af habilitetsmangler, tilblivelsesmangler og indholdsmangler finder således anvendelse i samme omfang på elektronisk afgivne viljeserklæringer og aftaler som på papirbaserede viljeserklæringer og aftaler.

I praksis medfører de regler om fortrydelsesret ved fjernsalg, som er gennemført ved lov nr. 451 af 9. juni 2004 om visse forbrugerftaler på baggrund af direktiv 97/7/EF og direktiv 2002/65/EF, jf. ovenfor i nr. 5.1, at forbrugere inden for visse frister og under overholdelse af de herfor fastsatte betingelser kan træde tilbage fra handler, som de har indgået over internettet, uden at de skal angive bestemte grunde hertil. Betales køb over internettet med betalingskort, er det endvidere muligt at standse betalingen via kreditkortet ved at fremsætte en indsigelse over for udstederen af kortet.

I praksis vil forbrugere på denne baggrund kun sjældent have praktisk behov for at gøre gældende, at en handel, som er indgået over internettet, er ugyldig, og ugyldighedsreglerne vil derfor i praksis navnlig have betydning for erhvervsdrivendes mulighed for at frigøre sig for aftaler.

Der ses kun at være én trykt dom, hvor en erhvervsdrivende har gjort gældende, at han ikke var bundet af en online handel, nemlig U 2008 2428 S om en spothandel på et valu-

⁴ Se http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452_Ebook.pdf.

takryds indgået af professionel valutainvestor på et online valutahandelssystem. Ved dommen blev indsigelsen mod den indgåede handel ikke taget til følge. Det skal bemærkes, at handelssystemet i sagen ikke havde fungeret fuldautomatisk med hensyn til de pågældende valutakryds, idet de pågældende priser blev tilbudt på handelssystemet af en dealer efter kundens anmodning og derefter skulle accepteres ved at indtaste accept på systemet inden for den korte periode, hvor systemet tillod dette.

De forskelle, som findes på papirbaseret kommunikation og elektronisk kommunikation, giver efter udvalgets opfattelse i almindelighed ikke anledning til særlige problemer i forhold til viljeserklærings og aftalers ugyldighed. Der er derfor efter udvalgets opfattelse ikke behov for at opstille særlige ugyldighedsregler for elektroniske viljeserklæringer og aftaler, idet elektroniske viljeserklæringer og aftaler bør behandles på samme måde som andre viljeserklæringer og aftaler, være sig mundtlige eller skriftlige og i givet fald med eller uden håndskreven eller elektronisk signatur.

Udvalget har særlig drøftet, om der eventuelt kunne være behov for at indsætte en særlig regel i aftalelovens kapitel III om ugyldige aftaler med henblik på at sikre, at brugere har tilstrækkelig mulighed for at rette inputfejl, herunder tastefejl. Det er relativt let at komme til at begå fejl ved udfyldelse af rubrikker på internetsider, herunder ved at trykke Enter eller klikke med musen, før man egentlig er færdig med udfyldelsen af siden. Det er derfor vigtigt, at der er muligheder for at rette inputfejl og for at rette på foregående hjemmesider, som er udfyldt i forbindelse med en bestilling, ligesom der altid bør være en afsluttende side, hvor bestilleren får alle indtastninger forelagt til kontrol, inden der afgives endelig bestilling.⁵

En bestemmelse, som kunne sikre, at brugere af internettet får tilstrækkelige muligheder for at rette indtastningsfejl, kunne f.eks. indsættes i aftaleloven som § 32a og fastsætte, at den, som til en automatiseret tjeneste har afgivet en viljeserklæring, som ved tastefejl eller lignende fejltagelse har fået et andet indhold end tilsigtet, ikke er bundet heraf, medmindre den automatiserede tjeneste, inden erklæringen blev afgivet, har givet den pågældende rimelig mulighed for at rette fejl.

Udvalget finder imidlertid ikke behov for en sådan bestemmelse, idet retstilstanden efter udvalgets opfattelse allerede svarer til den, der ville følge af en sådan regel.

⁵ Se herved pkt. 6.1.8 i de nordiske forbrugerombudsmands standpunkt til handel og markedsføring på internettet, som findes på <http://www.forbrugerombudsmanden.dk/Love-og-regulering/Retningslinjer-og-vejledninger/Markedsfoeringsloven/internettetehandel>.

Lov nr. 227 af 22. april 2002 om tjenester i informationssamfundet, herunder visse aspekter af elektronisk handel (e-handelsloven) indeholder således i § 11 følgende bestemmelse:

”§ 11. Inden en ordre afgives, skal en tjenesteyder stille hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige tekniske hjælpeværktøjer til rådighed for tjenestemodtageren, hvorved denne får mulighed for at rette indtastningsfejl.

Stk. 2. En tjenesteyder skal stille kontraktbetingelser og generelle salgsbetingelser til rådighed på en sådan måde, at en tjenestemodtager har mulighed for at lagre eller gengive disse.”

Kravene i § 11, stk. 1, om, at hjælpeværktøjerne til rettelse af indtastningsfejl skal være hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige, vil bl.a. være opfyldt, hvis tjenestemodtageren, umiddelbart inden ordre afgives, kan se indholdet af sin ordre og har mulighed for at rette i den, og hvis han i hele forløbet frem til ordreafgivelsen har mulighed for at gå tilbage i processen og kontrollere og justere tidligere indtastninger. Værktøjerne skal således være indrettet sådan, at tjenestemodtageren ikke uden videre ved et uheld kan komme til at afgive ordren, og at de indtastede ændringer lagres, når tjenestemodtageren eksempelvis bevæger sig videre i retning af ordreafgivelse. § 11, stk. 2, indebærer, at en tjenestemodtager skal have mulighed for at gemme kontrakten og de oplysninger, han har modtaget i forbindelse med dennes indgåelse, elektronisk i et egnet format.

Det følger således af lovens § 11, stk. 1, at en person, der leverer en informationssamfundstjeneste i lovens forstand (en tjenesteyder), f.eks. en person, hvis hjemmeside giver mulighed for online bestilling af varer, skal stille hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige tekniske hjælpeværktøjer til rådighed for tjenestemodtageren, hvorved denne får mulighed for at finde og rette indtastningsfejl, inden en ordre afgives.

Efter udvalgets opfattelse kan en løftegiver, der i strid med denne bestemmelse ikke har fået stillet de nødvendige hjælpeværktøjer til rådighed, efter omstændighederne gøre de beføjelser, der følger af aftalelovens § 36, gældende i forhold til en aftale, der som følge af en indtastningsfejl er indgået med tjenesteyderen via den pågældende tjeneste. Det må således efter udvalgets opfattelse antages, at det vil være urimeligt og i strid med redelig handle-måde at gøre en viljeserklæring gældende, som er blevet til under tilsidesættelse af de krav til at indrette hjemmesider på ordentlig og redelig måde og således i overensstemmelse med god markedsføringssskik, som nærmere er lagt ned i e-handelslovens § 11, stk. 1.

Udvalget er opmærksomt på, at bemærkningerne i lovforslaget til e-handelsloven indeholder nogle ikke helt klare betragtninger om forholdet mellem e-handelslovens § 11, stk.

1, og den civilretlige lovgivning. Bemærkningerne giver imidlertid efter udvalgets opfattelse ikke grundlag for at antage, at der med gennemførelsen af den nævnte bestemmelse ligefrem skulle have været tilsigtet nogen indskrænkning af indholdet af den gældende regel i aftalelovens § 36, der er en retlig standard, hvis nærmere indhold som bekendt afhænger af, hvad der til enhver tid anses for at være ordentlig og redelig fremgangsmåde, og som således også påvirkes af, hvad der til enhver tid anses for at være god markedsføringsskik.

