

SUSANNE KARSTOFT

Elektronisk aftaleret



Gjellerup

Elektronisk aftaleret

Elektronisk aftaleret

Susanne Karstoft

Gjellerup

Elektronisk aftaleret

© 2004 Susanne Karstoft og G.E.C. Gads Forlag, Aktieselskabet af 1994, København

Alle rettigheder forbeholdes.

Ingen del af denne bog må gengives, lagres i et søgesystem eller transmitteres i nogen form eller med nogen midler grafisk, elektronisk, mekanisk, fotografisk, indspillet på plade eller bånd, overført til databanker eller på anden måde, uden forlagets skriftlige tilladelse.

Enhver kopiering fra denne bog må kun ske efter reglerne i lov om ophavsret af 14. juni 1995 med senere ændringer.

Det er tilladt at citere med kildeangivelse i anmeldelser.

Omslag: Henrik Würtz

Sats og tryk: Narayana Press, Gylling

Printed in Denmark 2004

ISBN 87-13-04922-4

1. udgave, 1. oplag 2004

Gads Forlag

Klosterstræde 9

1157 København K

Tlf: 33 15 05 58

Fax: 33 11 08 00

www.gjellerup.com

E-mail: sekr@gads-forlag.dk

Forord

Elektroniske medier anvendes i stadigt stigende omfang af såvel private som erhvervsdrivende ved indgåelse af aftaler. Den tekniske udvikling bevirker, at der til stadighed opstår nye retlige problemer i tilknytning hertil.

Hensigten med denne fremstilling er at bidrage til løsningen af nogle af de aftaleretlige spørgsmål, som opstår ved anvendelsen af elektroniske medier i forbindelse med aftaleindgåelse.

Fremstillingens form og omfang er tilpasset således, at den vil kunne finde anvendelse som lærebog i aftaleret eller IT-ret.

Der er ikke taget hensyn til materiale, der er offentliggjort efter den 1. juni 2004.

Århus, den 1. juni 2004

Susanne Karstoft

Indholdsfortegnelse

Forkortelser	9
1. Indledning. Afgrænsning	11
2. Retskilder.	14
2.1. Aftaleloven	14
2.2. E-handelsloven	15
2.3. Forbrugerftaleloven.	17
2.4. Lov om elektroniske signaturer	18
2.5. De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt	19
2.6. Aftaler, kutyper m.v.	19
2.7. International regulering	21
3. Formkrav ved aftaleindgåelse. Den digitale viljeserklæring	22
3.1. Formkrav ved aftaleindgåelse.	22
3.2. Den digitale viljeserklæring.	24
3.3. Afgivelse af digitale viljeserklæringer	28
4. Elektronisk bevis. Kryptering og digital signatur	31
4.1. Generelt om elektronisk bevis	31
4.2. Kryptering og digital signatur.	33
5. Digitale tilbud eller opfordringer til tilbud	35
5.1. Internetauktioner	35
5.2. Websites	37
5.2.1. Udsendelse af ordrebekræftelse	45
5.2.2. Forbeholdsklausuler	48
5.2.3. Særligt om reklamationspligt	52
6. Tilbagekaldelse af digitale løfter. “Komme til kundskab”-begrebet	54
6.1. Tilbagekaldelse af løfter afgivet via “traditionel” e-mail	58
6.1.1. Kundskab om indholdet af en e-mail. Aftalelovens § 7.	58
6.1.2. Særligt om lagring hos modtagerens Internetudbyder	59
6.1.3. Udvidet tilbagekaldelsesadgang. Aftalelovens § 39, 2. pkt.	60
6.2. Tilbagekaldelse af løfter afgivet mod et automatisk system (EDI, websites på Internettet m.v.)	61

6.2.1. Tilbagekaldelse af løfter, der er afgivet via EDI.	62
6.2.2. Tilbagekaldelse af løfter, der er afgivet mod en website på Internettet.	67
7. Digitale accepter og andre påbud. “Komme frem”-begrebet.	70
7.1. Rette medium	71
7.1.1. Erhvervsdrivende modtagere	72
7.1.2. Ikke-erhvervsdrivende modtagere	73
7.2. Rette e-mailadresse. Adresseændringer m.v.	76
7.3. Rette format	79
7.4. Tidspunkt for fremkomst	82
7.4.1. Lagring i modtagerens elektroniske postkasse.	82
7.4.2. Meddelelsen går til grunde, inden den er blevet læst.	84
7.4.3. Kryptering, konvertering m.v.	86
7.5. Afsenderen bærer risikoen for, at påbudet kommer (rettidigt) frem	87
7.6. Afsenderen har bevisbyrden for, at påbudet kommer (rettidigt) frem	89
7.7. Acceptfristen	91
7.8. Særligt om pligtmæssige reklamationer. Aftalelovens § 40 m.v.	95
8. Ugyldighed	98
8.1. Fejlskrift, afgivelse ved en fejltagelse m.v. Aftalelovens § 32, stk. 1	99
8.1.1. “Individuel” e-mailkommunikation	100
8.1.2. Løfter, der afgives ved hjælp af et automatisk system	101
8.1.3. Løfter, der afgives mod en website på Internettet	103
8.2. Forvanskning. Aftalelovens § 32, stk. 2	106
8.3. Falsk, forfalskning og manglende fuldmagt	108
Litteratur (bøger)	116
Links	118
Stikordsregister	120

Forkortelser

FT: Folketingstidende.

H: Højesteret.

U: Ugeskrift for Retsvæsen.

Udkast: Udkast til Lov om Aftaler og andre Retshandler paa Formuerettens Omraade med tilhørende Bemærkninger (1914).

V: Vestre Landsret.

Ø: Østre Landsret.

1. Indledning. Afgrænsning

Anvendelsen af elektroniske medier er i rivende udvikling: Flere og flere får adgang til at bruge f.eks. Internettet, og de elektroniske medier byder på flere og flere muligheder for informationsudveksling. Der er mange fordele forbundet med at kommunikere elektronisk; det er hurtigt, nemt og billigt, hvis man sammenligner med f.eks. traditionel brevpost, som er det typiske alternativ. Hvis man skriver en e-mail, behøver man ikke at udskrive et brev, adressere og frankere en kuvert, putte brevet deri, bære det ned i postkassen og vente 1-2 dage på, at brevet når frem til modtageren. Bl.a. af disse grunde er det elektroniske medium også attraktivt at anvende i forbindelse med aftaleindgåelse. Alligevel holder mange – både forbrugere, erhvervsdrivende og offentlige myndigheder – sig tilbage med hensyn til at indgå aftaler ad elektronisk vej. Årsagerne hertil kan være flere; man kan f.eks. frygte, at kommunikationen ikke er underlagt den fornødne *fortrolighed*, d.v.s. at kommunikationen kan læses af uvedkommende. Man kan muligvis også være i tvivl om, hvorvidt man har sikkerhed for de elektroniske meddelelsers *integritet*, d.v.s. sikkerhed for, at der ikke er ændret i meddelelserne under transmissionen eller efter, at de er kommet frem til modtageren. Endelig må det antages, at mange er utrygge ved at indgå aftaler via f.eks. e-mail, fordi der kan være usikkerhed om, hvorledes forholdet er reguleret rent *retligt*, herunder usikkerhed om hvordan man bevismæssigt er stillet, hvis en aftale indgås ved hjælp af elektroniske medier.

Den nærværende fremstilling har til formål at afklare (nogle af) de *aftaleretlige problemer*, som er forbundet med digital kommunikation.

Fremstillingen angår *dansk* aftaleret, men visse steder er der inddraget international regulering i form af retningslinjer m.v.

Danmark (og de øvrige nordiske lande) har ikke ratificeret Del II om “Aftalers indgåelse” i De Forenede Nationers konvention om aftaler om internationale løsøre køb (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods), *CISG*. En dansk virksomhed, der indgår købeaftaler med en udenlandsk virksomhed, som har forretningssted i et ikke-nordisk land, kan dog i henhold til konventionens artikel 1, stk. 1, litra b, blive undergivet CISG’s regler om aftaleindgåelse.

Særligt om elektronisk aftaleindgåelse i relation til CISG kan henvises til arbejdet i Advisory Council of the United Nations Conventions on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), www.cisg.law.pace.edu, nærmere bestemt <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op1.html#art11>.

I det følgende behandles aftaleindgåelse ved hjælp af (1) e-mail, (2) EDI og (3) websites på Internettet.

(1) *E-mail* er karakteristisk bl.a. derved, at der kommunikeres *individuel*t. E-mailkommunikationen skal selvsagt foregå inden for rammerne af den standardprotokol, der anvendes, men er i øvrigt ikke bundet af særlige krav til meddelelsens opbygning (i modsætning til EDI-kommunikation). Mailen sendes (principielt) kun til de modtagere, som afsenderen udpeger, d.v.s. at den elektroniske meddelelse ikke retter sig mod en ubestemt kreds, således som det (normalt) er tilfældet med indholdet på en website. E-mailkommunikationen "ligner" altså i vid udstrækning almindelig brevpost.

(2) Ved anvendelse af *EDI* (Electronic Data Interchange) foregår kommunikationen elektronisk, typisk via Internettet. De meddelelser, som udveksles ved hjælp af EDI, er struktureret i overensstemmelse med særlige standarder, hvad angår indhold og opbygning. Parter, som ønsker at kommunikere ved hjælp af EDI, skal altså på forhånd aftale, hvilke standarder der skal benyttes, og hvilke tekniske forudsætninger der i øvrigt skal ligge til grund for kommunikationen. Den standardiserede opbygning af meddelelserne bevirker, at et IT-system – når det er programmeret til det – "selv" kan generere og afsende meddelelser, som i modtagerens IT-system initierer en proces, som modsvarer indholdet. Der kan f.eks. være tale om varebestillinger, ordrebekræftelser, fakturaer, følgesedler o.s.v. Det karakteristiske for EDI er med andre ord, at der ikke er mennesker involveret i afsendelsen og modtagelsen af den konkrete meddelelse, når parterne først har besluttet at kommunikere ved hjælp af EDI og har programmeret deres IT-systemer i overensstemmelse hermed.

(3) En *website* er typisk tilgængelig for en ubestemt kreds af brugere (men man kan, hvis man ønsker det, betinge adgangen til websiten af, at brugeren har et password el.lign.). Websiten er et egnet medium for både erhvervsdrivende og ikke-erhvervsdrivende (forbrugere) til markedsføring og eventuelt salg af varer og tjenesteydelser m.v., fordi markedsføringen m.v. kan nå ud til en meget bred kreds. Kun de aftaleretlige problemer, som brug af websites giver anledning til, behandles i det følgende. Det er derimod ikke hensigten at drøfte de (mange) andre retlige problemer, som er forbundet med websites på Internettet. I det følgende berøres f.eks. markedsføringsretlige og ophavsretlige problemer kun sporadisk, ligesom forbrugerbeskyttelsesspørgsmål i forbindelse med elektronisk handel kun inddrages, hvor det har aftaleretlig relevans.

De ovennævnte elektroniske kommunikationsmåder hviler naturligvis på særlige *tekniske forudsætninger*. Det er ikke tanken med fremstillingen her at redegøre nærmere for disse tekniske forhold, som derfor kun omtales, hvor det

er af væsentlig interesse ved behandlingen af aftaleretlige problemer. Om den teknik, der anvendes, kan f.eks. henvises til *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001), navnlig s. 127 ff. og *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 27 ff. Begge værker indeholder endvidere ordlister, som forklarer anvendte IT-begreber.

2. Retskilder

Som det fremgår af det følgende, reguleres elektronisk aftaleindgåelse af en række forskellige regelsæt. Disse regelsæt supplerer på mange områder hinanden, d.v.s. at de gælder “ved siden af” hinanden. I de tilfælde, hvor der måtte være modstrid mellem regelsættene, gælder et *lex specialis-princip*, d.v.s. at det specielle regelsæt går forud for det generelle. Se f.eks. om et tilfælde af regelsammenstød nedenfor i afsnit 5.2.1 om elektroniske ordrebekræftelser.

2.1. Aftaleloven

Aftaleindgåelse ved hjælp af digitale medier er først og fremmest reguleret af de samme *almindelige aftaleretlige regler*, som gælder for indgåelse af aftaler via mere “traditionelle” medier, f.eks. brevpost og telefon. Navnlig *aftaleloven* er derfor af stor betydning. Loven er som udgangspunkt *deklaratorisk*, jf. § 1, 2. pkt., d.v.s. at den kun finder anvendelse, for så vidt parterne ikke har aftalt andet, eller andet følger af kutyme, jf. nærmere nedenfor i afsnit 2.6.

Aftaleloven (lovbekendtgørelse nr. 781 af 26. august 1996 om aftaler og andre retshandler på formuerettens område) er givet i 1917 og er siden kun ændret få gange. De bestemmelser, der er specielt relevante for nærværende fremstilling, navnlig i kapitel I om afslutning af aftaler og kapitel III om ugyldige viljeserklæringer, står dog uændrede fra lovens vedtagelse.

Det er indlysende, at et så gammelt regelsæt ikke ukritisk kan lægges til grund ved løsningen af aftaleretlige problemer, som opstår i tilknytning til en teknologi, som slet ikke var kendt i 1917. Aftaleloven er imidlertid i meget vidt omfang udtryk for nogle helt generelle overvejelser om, hvad der tjener omsætningens sikkerhed bedst – nogle overvejelser, som stadig har gyldighed næsten 100 år efter lovens vedtagelse. Aftaleloven og de hensyn, der ligger bag, og som kommer til udtryk i lovens forarbejder, Udkast til Lov om Aftaler og andre Retshandler paa Formuerettens Omraade med tilhørende Bemærkninger (1914) (herefter kaldet “*Udkast*”), er derfor af lige så væsentlig interesse, når det drejer sig om “elektronisk aftaleret”, som når det drejer sig om “traditionel” aftaleret.

Aftalelovens “typemodell” er *handelskøb*, hvor købeaftalen indgås mellem *parter*, som ikke samtidig er til stede. (Lovens kapitel I om indgåelse af aftaler indgik således oprindelig i et forslag til en ny købelov, som skulle omfatte køb og salg

inden for en gros-handlen med diverse grovvarer, jf. herom *Lennart Lyngge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 34).

En lov, som oprindeligt havde til formål at regulere århundredskiftets individualistiske og liberale en gros-handel, må naturligvis næsten 100 år senere suppleres og/eller erstattes af andre regelsæt, dels fordi *forbrugerbeskyttelse* i stadig større omfang indebærer modifikationer i “gamle” formueretlige regelsæt, dels fordi aftaleloven som nævnt ovenfor i sagens natur ikke har haft *digital kommunikation* som forbillede. Foruden af aftaleloven reguleres elektronisk aftaleindgåelse derfor af en række forskellige andre regelsæt, jf. nærmere herom i det følgende.

2.2. E-handelsloven

E-handelsloven (lov nr. 227 af 22. april 2002 om tjenester i informationssamfundet, herunder visse aspekter af elektronisk handel) gennemfører e-handelsdirektivet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked).

E-handelslovens formål er i henhold til lovens forarbejder (FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1794) navnlig at sikre fri bevægelighed i det indre marked for påbegyndelse og udøvelse af “informationssamfundstjenester”, d.v.s. tjenester, som har et kommercielt sigte, og som leveres online (ad elektronisk vej over en vis distance) på individuel anmodning, jf. lovens § 1, stk. 1, jf. § 2, nr. 1. Se nærmere om begrebet “informationssamfundstjeneste” *Jacob Plesner Mathiasen m.fl.: E-handelsloven med kommentarer* (2004) s. 26 ff. Loven finder bl.a. anvendelse på markedsføring og handel via Internettet og er derfor i en vis udstrækning relevant for de aftaleretlige problemer, som behandles i denne fremstilling.

E-handelsloven indfører flere nye begreber. Således benævnes den, der markedsfører og eventuelt sælger sin produkter via en website, “tjenesteyderen”, jf. lovens § 2, nr. 2, mens den, der bruger websiten – herunder eventuelt bestiller varer m.v. – benævnes “tjenestemodtageren”, jf. lovens § 2, nr. 4. Se om begreberne “tjenesteyder” og “tjenestemodtager” *Jacob Plesner Mathiasen m.fl.: E-handelsloven med kommentarer* (2004) s. 33 og 37 f.

Med henblik på at give nærværende fremstilling bred anvendelighed anvendes dog i det følgende primært en mere “traditionel” aftaleretlig terminologi, f.eks. “websiteindehaveren”, “kunden”, “løftegiveren”, “løftemodtageren” o.s.v.

E-handelsloven indeholder bl.a. bestemmelser om oplysningspligt for tjenesteyderen, jf. §§ 7-10, om de krav, der stilles til indretningen af f.eks. en website, jf. §§ 10 og 11, og om tjenesteyderens pligt til at bekræfte modtagelsen af en elektronisk ordre, jf. § 12.

Tjenesteyderen pålægges ved § 7 at give en række *generelle oplysninger* om f.eks. navn, fysisk adresse, e-postadresse m.v. Bestemmelsen i § 8 fastslår en pligt for tjenesteyderen til at give *prisinformation* – en pligt, der består ved siden af prismærkningslovens krav. Ved § 9 pålægges det tjenesteyderen at sikre, at *kommerciel kommunikation* udformes og præsenteres, således at det tydeligt fremgår, at der er tale om kommerciel kommunikation, og på hvis vegne den kommercielle kommunikation udsendes. Bestemmelsen i § 10 pålægger tjenesteyderen at give en række oplysninger, inden tjenestemodtageren afgiver sin ordre. Oplysningspligten omfatter bl.a. en pligt til at oplyse om “de forskellige tekniske led i forbindelse med kontraktens indgåelse” (§ 10, stk. 1, nr. 1) og “de tekniske hjælpeværktøjer til at finde og rette indtastningsfejl” (§ 10, stk. 1, nr. 3). Pligten til at stille “tekniske hjælpeværktøjer” til rådighed er uddybet i § 11, hvorefter tjenesteyderen skal stille “hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige tekniske hjælpeværktøjer til rådighed for tjenestemodtageren, hvorved denne får mulighed for at finde og rette indtastningsfejl” (§ 11, stk. 1). Ved § 11, stk. 2, pålægges tjenesteyderen at stille kontraktbetingelser til rådighed for tjenestemodtageren på en sådan måde, at han “har mulighed for at oplagre eller gengive disse”. Endelig pålægges tjenesteyderen ved § 12 en pligt til “uden unødigt forsinkelse elektronisk [at] bekræfte modtagelsen af en elektronisk ordre” (§ 12, stk. 1). Den elektroniske ordre og den elektroniske ordrebekræftelse anses som modtaget, når adressaterne “har adgang til disse” (§ 12, stk. 2).

Bestemmelserne i § 10, § 11, stk. 1, og § 12, stk. 1, finder ikke anvendelse på aftaler, som indgås udelukkende ved udveksling af “elektronisk post eller lignende individuel kommunikation”, jf. § 13, stk. 1.

Reglerne i §§ 10, 11 og 12 har til formål at sikre gennemsigtighed og at undgå fejl ved ordreaftagelse. Bestemmelserne er møntet på den særlige teknik, der anvendes, når en aftale indgås via en website på Internettet, og reglerne er derfor ikke anvendelige på e-mailkommunikation, jf. FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1834.

Kun når aftalen “udelukkende” indgås ved hjælp af e-mail eller anden lignende “individuel kommunikation”, er tjenesteyderen fritaget for at overholde §§ 10, 11 og 12. Hvis f.eks. tjenesteyderens e-mail indeholder et link, der aktiveres af tjenestemodtageren, sidestilles kommunikationen med kommunikation via en website, og aftalen er derfor ikke omfattet af § 13, stk. 1, d.v.s. at §§ 10, 11 og 12 er fuldt ud anvendelige, jf. FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1834.

Udgangspunktet er, at e-handelslovens regler finder anvendelse både på kommunikation mellem erhvervsdrivende og på kommunikation mellem erhvervsdrivende og forbrugere. Reglerne i § 10, § 11, stk. 1, og § 12 kan dog *fraviges ved aftale* mellem parter, der ikke er forbrugere, jf. § 13, stk. 2.

2.3. Forbrugerftaleloven

Forbrugerftaleloven (lov nr. 451 af 9. juni 2004 om visse forbrugerftaler, undertiden også kaldet “dørsalgsloven”) regulerer “forbrugerftaler” (som defineret i lovens § 3) og erhvervsdrivendes henvendelser med henblik på at indgå sådanne ftaler, jf. § 1. Forbrugerftaleloven indeholder bl.a. regler om “fjernsalg”, d.v.s. ftaler, som indgås ved brug af fjernkommunikation, og uden at parterne mødes fysisk, og som indgås som “led i et system for fjernsalg, som drives af den erhvervsdrivende”, jf. § 4. Fjernsalgsbegrebet omfatter bl.a. ftaler, som indgås via en website på Internettet.

Forbrugerftaleloven er bl.a. blevet ændret ved lov nr. 442 af 31. maj 2000 med henblik på implementering af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF af 20. maj 1997 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med ftaler vedrørende fjernsalg (fjernsalgsdirektivet). Lovændringen medførte bl.a. en udvidelse af anvendelsesområdet for forbrugerftalelovens regler om fjernsalg, bl.a. således at også fjernsalg af tjenesteydelser blev omfattet af loven. Endvidere indførtes nye regler om den erhvervsdrivendes oplysningspligt og opfyldelse af ftalen, og fortrydelsesfristen blev forlænget fra 7 til 14 dage.

Forbrugerftaleloven er senest ændret ved lov nr. 451 af 9. juni 2004. Ved lovændringen implementeres Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/65/EF af 23. september 2002 om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser. Direktivet omfatter f.eks. kreditgivning, valutatransaktioner og køb/salg af værdipapirer. Direktivet indeholder bl.a. regler om tjenesteyderes oplysningspligt, uanmodede henvendelser til forbrugere og om forbrugeres fortrydelsesret.

Den seneste ændring af forbrugerftaleloven indebærer – foruden indarbejdelse af EU-direktivet om finansielle tjenesteydelser – en generel revision af loven med henblik på forenkling og modernisering af bestemmelserne, bl.a. i lyset af den nyeste teknologiske udvikling med hensyn til digitale produkter og tjenesteydelser (f.eks. SMS-tjenester m.v.). Om baggrunden for lovændringerne se Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugerftaleloven.

Forbrugerftalelovens bestemmelser har et *forbrugerbeskyttende formål*, og i naturlig konsekvens heraf er loven *præceptiv*, d.v.s. at loven ikke kan fraviges ved ftale til skade for forbrugeren, jf. § 28.

Forbrugeraftaleloven indeholder i kapitel 3 regler om den erhvervsdrivendes oplysningspligt. Bestemmelserne i § 11 og § 13 pålægger således den erhvervsdrivende en oplysningspligt forud for aftalens indgåelse, mens § 12 pålægger den erhvervsdrivende en pligt til at give visse oplysninger efter aftalens indgåelse (medmindre forbrugeren allerede har fået de pågældende oplysninger). I henhold til bestemmelserne i kapitel 4 har forbrugeren som udgangspunkt fortrydelsesret ved indgåelse af en fjernsalgsaftale. Fortrydelsesfristen er som hovedregel 14 dage, jf. nærmere § 18.

Forbrugeraftalelovens regler – navnlig i kapitel 3 og 4 om oplysningspligt og fortrydelsesret – inddrages løbende, hvor det er relevant, dog således at der fokuseres på de problemer, som *aftaleindgåelsen* i forbindelse med fjernsalg via Internettet giver anledning til.

2.4. Lov om elektroniske signaturer

Lov om elektroniske signaturer (lov nr. 417 af 31. maj 2000 om elektroniske signaturer) har til formål at fremme en sikker og effektiv anvendelse af elektronisk kommunikation gennem fastsættelse af krav til visse elektroniske signaturer og til nøglecentre, der udsteder certifikater til elektroniske signaturer, jf. lovens § 1. Lov om elektroniske signaturer implementerer Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 1999/93/EF af 13. december 1999 om en fællesskabsramme for elektroniske signaturer.

Lov om elektroniske signaturer skal navnlig sikre, at der findes produkter på markedet, som lever op til en fælles minimumsstandard, og som dermed kan sikre autenticitet (uafviselighed), integritet og fortrolighed i kommunikationen, jf. nærmere om loven *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 196 ff. og *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 239 ff.

Loven regulerer kun i meget begrænset omfang de problemer, der kan opstå, når der anvendes elektroniske signaturer i forbindelse med *aftaleindgåelse*, og loven indgår derfor kun i den følgende fremstilling i begrænset omfang.

UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law, d.v.s. FN's handelsretskommission) har i 2001 vedtaget en modellov om elektroniske signaturer (Model Law on Electronic Signatures). Modelloven udgør et forslag til, hvordan FN's medlemslande kan indrette deres lovgivning, men er ikke bindende, jf. også nedenfor i afsnit 2.7 om UNCITRAL's modellov om elektronisk handel.

2.5. De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt

De nordiske forbrugerombudsmænd vedtog i oktober 2002 et “standpunkt til handel og markedsføring på Internettet”. Standpunktet erstatter den tidligere udsendte “fælles holdning til handel og markedsføring på Internettet og i tilsvarende kommunikationssystemer” fra december 1998.

Den danske Forbrugerombudsmand udgav i oktober 2000 en rapport om handel og markedsføring på Internettet. Rapporten blev udarbejdet på baggrund af en undersøgelse af 22 danske virksomheders markedsføringsaktiviteter m.v. på Internettet. Undersøgelsen viste, at forbrugerombudsmændenes fælles holdning fra 1998 kun i begrænset omfang blev overholdt, og at virksomhederne i øvrigt ikke handlede i overensstemmelse med gældende lovgivning, navnlig forbrugeraftaleloven.

Forbrugerombudsmændenes standpunkt fra oktober 2002 indeholder en sammenfatning af nogle af de regler, der skal følges af erhvervsdrivende ved transaktioner med forbrugere for at opfylde det fælles krav om god markedsføringsskik. Standpunktet afspejler den lovgivning og praksis, der er udviklet for e-handel, og giver dermed på nogle områder udtryk for, hvad der anses for som “god markedsføringsskik”, jf. markedsføringslovens § 1.

Undertiden anvendes ordet “skal” i standpunktet, nemlig de steder, hvor et krav fremgår af lovgivningen i alle de nordiske lande. Andre steder anvendes ordet “bør”. Dette sker, hvor der gives udtryk for forbrugerombudsmændenes holdning til et bestemt problem. Standpunktet er altså på nogle punkter udtryk for *gældende ret*, mens det på andre punkter er udtryk for, hvad der anses for “god markedsføringsskik” (og hvad det derfor må forventes, at den danske Forbrugerombudsmand vil håndhæve inden for rammerne af navnlig markedsføringsloven og eventuelt e-handelsloven, hvor Forbrugerstyrelsen er udpeget som “kontaktpunkt”, jf. e-handelslovens § 17).

2.6. Aftaler, kutymer m.v.

Som nævnt ovenfor er aftaleloven som udgangspunkt deklatorisk, jf. § 1, 2. pkt., mens e-handelsloven i et vist omfang er fravigelig, jf. nærmere lovens § 13, stk. 2.

Aftaleloven viger bl.a. for “*handelsbrug eller anden sædvane*”. IT-området er forholdsvis nyt, og det kan være vanskeligt at sige noget præcist om, hvilke kutymer der gælder. Handelsbrug, kutymer m.v. spiller derfor kun en begrænset rolle

ved afgørelsen af, om almindelige aftaleretlige regler er fraveget ved indgåelse af aftaler ad elektronisk vej.

Parter, der indgår aftaler via elektroniske medier, kan regulere den digitale kommunikation ved *aftale*. Aftalen kan indgås på forhånd for enkelte tilfælde ad gangen, f.eks. før indgåelse af den enkelte købeaftale. Hvis parterne regelmæssigt indgår digitale aftaler, kan de i stedet vælge at indgå en såkaldt "*kommunikationsaftale*" (Interchange Agreement), som skal regulere deres fremtidige aftaleindgåelse. Kommunikationsaftalen kan angå de *retlige aspekter af kommunikationen* eller de *tekniske forudsætninger* herfor eller begge dele, jf. også *Poul Bostrup* i U 1992 B s. 296 ff.

Hvis parterne vil kommunikere via EDI, er det nødvendigt forudgående at aftale, hvilke standarder m.v. som kommunikationen skal følge. Derimod er det naturligvis ikke tvingende nødvendigt at regulere de retlige spørgsmål i forbindelse med aftaleindgåelsen; her gælder udfyldende regelsæt, f.eks. aftaleloven. Alligevel kan ønsket om at regulere aftaleindgåelsen være til stede, enten fordi de kommunikerende parter finder, at de udfyldende regler på nogle områder fører til u hensigtsmæssige resultater, eller fordi de er usikre på, hvad der mere præcist gælder om aftaleindgåelsen.

Kommunikationsaftalen regulerer altså – som betegnelsen siger – parternes *kommunikation*, hvorimod den/de *underliggende aftale(r)*, f.eks. en række købeaftaler, som indgås elektronisk, reguleres på anden vis, f.eks. af almindelige køberetlige regler.

Kommunikationsaftalen kan f.eks. indeholde bestemmelser om opbevaring og sikring af informationer (logging m.v.), bevissikring, afgivelse af kvittering, lovvalg, erstatningsansvar, opsigelse, alternativ konfliktløsning o.s.v.

EU-kommissionen har den 19. oktober 1994 udgivet en henstilling (94/820/EF) om de retlige aspekter af elektronisk dataudveksling. I henstillingen anbefales, at parter, der kommunikerer ved hjælp af EDI (Electronic Data Interchange), anvender en standardkommunikationsaftale, *TEDIS-aftalen*, der er vedlagt henstillingen som bilag. TEDIS-aftalen indgår bl.a. i den følgende fremstilling, hvor fravigelse af almindelige aftaleretlige regler kan være hensigtsmæssig. Se også om TEDIS-aftalen *Ruth Nielsen* i *Peter Blume m.fl.: IT-retlige emner* (1998) s. 92 ff.

Der findes også en række andre standardaftaler til regulering af EDI, f.eks. den amerikanske ABA Model Electronic Data Interchange Trading Partner Agreement (med tilhørende bemærkninger), der er udsendt af den amerikanske advokatsammenslutning. Aftalen er – tillige med et antal andre standardaftaler – optrykt i

Amelia H. Boss and Jeffrey B. Ritter: Electronic Data Interchange Agreements. A Guide and Sourcebook (1993). Se også Mads Bryde Andersen: IT-retten (2001) s. 777 ff. med omtale af flere standardkommunikationsaftaler.

2.7. International regulering

Den danske lovgivning, som regulerer elektronisk aftaleindgåelse, hviler i et vist omfang på EU-direktiver. Dette gælder f.eks. e-handelsloven, lov om elektroniske signaturer og forbrugerftaleloven. De danske regelsæt skal derfor fortolkes i lyset af de direktivtekster, som de implementerer.

I internationalt regi er der udarbejdet forskellige regelsæt, som dog ikke har karakter af bindende regler, f.eks.:

(1) “*UNCITRAL’s modellov*”. UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law, d.v.s. FN’s handelsretskommission) har i 1996 udsendt en Model Law on Electronic Commerce. Modelloven udgør et forslag til, hvordan FN’s medlemslande kan indrette deres lovgivning, men har ingen bindende virkning, jf. *Ruth Nielsen: E-handelsret (2001) s. 29 f.* Modelloven inddrages i det følgende til illustration af visse aftaleretlige problemer.

(2) “*UNCID-reglerne*”. ICC (International Chamber of Commerce, Det Internationale Handelskammer) vedtog i 1987 Uniform Rules of Conduct for Interchange of Trade Data by Teletransmission (ICC-publikation no. 452 (1988)). UNCID-reglerne er blevet forsøgt revideret, men et forslag til et alternativt regelsæt, Uniform Rules and Guidelines for Electronic Trade and Settlement (kaldet “*URGETS*”), blev opgivet i 2001, jf. *Mads Bryde Andersen: IT-retten (2001) s. 777.*

(3) *GUIDEC* (General Usage for International Digital Electronic Commerce). ICC har udgivet en vejledning, som dels regulerer forholdet mellem parter, der kommunikerer digitalt, dels indeholder henvisninger til andre internationale retningslinjer på området (bl.a. UNCITRAL’s modellov, der er omtalt ovenfor) og de dertil hørende definitioner m.v.

Se også *Kasper Heine m.fl.: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 289 ff.*, hvor en række internationale retningslinjer m.v. er opregnet.

3. Formkrav ved aftaleindgåelse.

Den digitale viljeserklæring

3.1. Formkrav ved aftaleindgåelse

I dansk ret er *udgangspunktet*, at der ikke gælder formkrav i forbindelse med aftaleindgåelse. En mundtlig aftale er f.eks. lige så bindende som en skriftlig, jf. forudsætningsvis aftalelovens § 3, stk. 2. Den omstændighed, at der ved digital aftaleindgåelse ikke eksisterer et “originalt” kontraktsdokument, påvirker således som hovedregel ikke aftalens gyldighed. (Digital kommunikation kan imidlertid give anledning til særlige *bevismæssige problemer*, som omtales nærmere nedenfor i afsnit 4).

I visse sammenhænge opstiller lovgivningen formkrav, typisk i form af krav om *skriftlighed* og/eller krav om *underskrift*. Opfyldelse af formkravene kan enten være en betingelse for aftalens *gyldighed* eller en betingelse for, at aftalen får *særlige retsvirkninger*, jf. nærmere Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen s. 102 ff.

Formålet med at opstille formkrav – og dermed stille krav om, at en aftale foreligger “på papir” – kan navnlig være (1) *sikring af bevis*; et underskrevet papirdokumentet kan anvendes som dokumentation for, at der er indgået en aftale, og at aftalen har et bestemt indhold. Underskriften tjener til at sikre underskriverens identitet, idet en håndskrevet underskrift formodes at være individuel, således at den angivelige udsteder ikke kan afvise at have indgået aftalen.

Formkrav kan endvidere have en (2) *beskyttelses- eller advarselsfunktion*, d.v.s. at formålet kan være at beskytte den svage part i et retsforhold. Hvis oplysninger, aftalevilkår m.v. præsenteres skriftligt for medkontrahenten, har han lejlighed til at sætte sig ind i aftalegrundlaget på en anderledes grundig måde, end hvis aftalen f.eks. indgås mundtligt.

Et krav om skriftlighed kan medvirke til at sikre (3) *negotabilitet*, således at retten til at gøre en fordring gældende er knyttet til ihændehavelse af et dokument, jf. f.eks. gældsbrevslovens § 14.

Endelig kan formålet med at opstille formkrav være at (4) *indskærpe højtidelighed/alvor*; de fleste mennesker er formentlig mere bevidste om, at de forpligter sig, hvis de underskriver et papirdokument, end hvis de fremsætter et tilsvarende løfte f.eks. mundtligt eller via e-mail.

E-handelsdirektivet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, idet indre marked) indeholder i artikel 9 et *diskriminationsforbud*, d.v.s. et forbud mod at diskriminere elektroniske aftaler i forhold til f.eks. papirbaserede aftaler. I henhold til artikel 9, stk. 1, om "behandling af kontrakter" påhviler det medlemsstaterne at sikre, at "deres retssystem gør det muligt at indgå kontrakter elektronisk". Medlemsstaterne skal bl.a. sikre, at "de juridiske krav, der gælder for aftaleindgåelsen, hverken er til hinder for anvendelsen af elektroniske kontrakter eller fører til, at sådanne kontrakter på grund af den omstændighed, at de er indgået elektronisk, mister deres retlige virkning og gyldighed". De krav, der kan forhindre elektronisk indgåelse af aftaler, kan f.eks. være krav om, at kontrakten skal være på "papir" eller "skriftlig", at der skal sendes et "brev", at der skal foreligge et "dokument", at der skal anvendes en særlig "formular" eller "blanket", at der skal foreligge en "original" eller eventuelt et bestemt antal "originaler", eller at kontrakten skal være "trykt" eller "offentliggjort". Også krav om, at kontrakten skal være forhandlet eller indgået af fysiske personer eller under tilstedeværelse af begge parter, eller krav om, at kontrakten skal være bekræftet eller udfærdiget af en notar, udfærdiget i vidners nærværelse, registreret eller deponeret hos tredjemand el.lign., kan hindre anvendelsen af elektroniske medier ved aftaleindgåelse, jf. nærmere kommentarerne til forslaget til e-handelsdirektivet (KOM (1998) 586, endelig udgave af 18. november 1998, s. 27).

I henhold til e-handelsdirektivets artikel 9, stk. 2, kan medlemsstaterne "bestemme, at stk. 1 ikke finder anvendelse på alle eller nogle af de kontrakter, der hører ind under følgende kategorier:

- a) kontrakter, der skaber eller overfører rettigheder i fast ejendom, bortset fra udlænsrettigheder,
- b) kontrakter, der ifølge loven kræver medvirken af domstole, offentlige myndigheder eller erhverv, som udøver offentlig myndighed,
- c) kontrakter om kaution og om sikkerhedsstilling fra personer, der handler uafhængigt af deres handelsmæssige eller erhvervmæssige virksomhed,
- d) familieretlige og arveretlige aftaler".

Medlemsstaterne skal i henhold til artikel 9, stk. 3, meddele Kommissionen, "hvilke af de i stk. 2 omhandlede kontraktkategorier de ikke lader stk. 1 finde anvendelse på. Medlemsstaterne forelægger hvert femte år Kommissionen en rapport om anvendelsen af stk. 2, hvori de forklarer, hvorfor de anser det for nødvendigt at opretholde den i stk. 2, litra b), omhandlede kategori, som de ikke lader stk. 1 finde anvendelse på".

E-handelsdirektivets artikel 9 skulle være implementeret i dansk ret senest den 17. januar 2002. I stedet for at indarbejde artikel 9 i e-handelsloven har man fra dansk side valgt at iværksætte et tværgående lovmoderniseringsarbejde, således at lovgivningen gennemgås af de relevante ministerier, hvorefter der vedtages lovændringer, hvis dette er nødvendigt for at efterkomme e-handelsdirektivets artikel 9, jf. FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1808 f. Se også nærmere om lovmoderniseringen <http://www.e.gov.dk/sitemod/design/layouts/default/index.asp?pid=3380>.

Som eksempler på love, der fjerner hindringer for digital kommunikation, kan nævnes: Lov nr. 156 af 12. marts 2003 om ændring af lov om offentlige veje og lov om fremgangsmåden ved ekspropriation vedrørende fast ejendom; lov nr. 290 af 30. april 2003 om ændring af lov om arbejdsløshedsforsikring m.v. (nu lovbekendtgørelse nr. 708 af 13. august 2003); lov nr. 306 af 30. april 2003 om ændring af lov om Klagenævnet for Udbud og næringsloven; lov nr. 372 af 28. maj 2003 om ændring af lov om dagpenge ved sygdom eller fødsel; lov nr. 378 af 28. maj 2003 om ændring af lov om offentlig sygesikring og lov nr. 399 af 28. maj 2003 om ændring af lov om leje og lov om leje af almene boliger.

I *lov om elektroniske signaturer* § 13 hedder det, at: “Bestemmelser i lovgivningen, hvorefter elektroniske meddelelser skal være forsynet med signatur, skal anses for opfyldt, hvis meddelelsen er forsynet med en avanceret elektronisk signatur, der er baseret på et kvalificeret certifikat, og som er fremstillet ved brug af et sikkert signaturgenereringssystem [...]”. Bestemmelsen tager ikke stilling til, om der kan indgås aftaler via elektroniske medier, hvis lovgivningen opstiller krav om skriftlighed og/eller underskrift. § 13 fastslår kun, hvad der gælder i de (få) tilfælde, hvor lovgivningen kræver, at en meddelelse er forsynet med en signatur. (Se som eksempel på en sådan lovbestemmelse sølovens § 296, stk. 3 (lovbekendtgørelse nr. 39 af 20. januar 1998 med senere ændringer) om elektroniske konnossementer, der er forsynet med en elektronisk underskrift).

3.2. Den digitale viljeserklæring

Aftaleloven finder anvendelse på “aftaler og andre retshandler på formuerettens område”. En “retshandel” defineres traditionelt som en *viljeserklæring*, der efter sit indhold går ud på at stifte, forandre eller ophæve en ret, jf. *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 3 f.

Rene oplysninger, f.eks. kontooplysninger, er ikke retshandler, og som følge heraf finder aftaleloven, herunder f.eks. lovens ugyldighedsbestemmelser, ikke anvendelse

på sådanne oplysninger, jf. *Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 33 f.

Alle aftaler – også elektroniske aftaler – består af viljeserklæringer, som to (eller eventuelt flere) personer har afgivet indbyrdes, og mindst én af disse viljeserklæringer skal være et løfte, jf. *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 9. En viljeserklæring forpligter afgiveren, hvis erklæringen er udtryk for afgiverens *vilje*, og erklæringen er egnet til at skabe en *forventning* hos modtageren af erklæringen.

Løftegiverens bundethed er langt fra altid betinget af, at begge betingelser er opfyldt: I mange tilfælde vil hensynet til løftemodtagerens forventninger blive prioriteret højere end hensynet til løftegiverens interesse i at undgå bundethed af et løfte, som ikke er i overensstemmelse med hans vilje. Aftaleretten – herunder særligt aftalerettens ugyldighedsregler – er udtryk for et valg mellem viljesprincippet og forventningsprincippet, og i hvert fald aftalelovens ugyldighedsbestemmelser bygger hovedsageligt på forventningsprincippet, jf. også nærmere nedenfor i afsnit 8. Se om viljes- og forventningsprincippet *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 151 ff., *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 45 ff. samt *Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 120 ff.

Én af forudsætningerne for, at der kan indgås aftaler ad elektronisk vej, er, at en elektronisk meddelelse kan anses for en viljeserklæring i aftaleretlig forstand. Spørgsmålet er med andre ord, om en elektronisk meddelelse kan anses for en manifestation af en menneskelig vilje.

Da der som udgangspunkt ikke opstilles formkrav i dansk ret, er det også givet, at en viljeserklæring i princippet kan afgives ad elektronisk vej. Det er derfor også uproblematisk at fastslå, at et løfte, der er afgivet ved hjælp af *e-mail*, opfylder kravene til en viljeserklæring i aftaleretlig forstand: Ved e-mailkommunikation benyttes det elektroniske medium alene til befordring af meddelelsen, idet e-mail er skrevet og afsendt med henblik på én (eller eventuelt flere) bestemt(e) adressat(er) og dermed ikke adskiller sig fra traditionelle, skriftlige meddelelser, der sendes til modtageren med almindelig brevpост.

E-mail har således karakter af “individuel kommunikation”, sml. e-handelslovens § 13, stk. 1, hvorefter lovens § 10, § 11, stk. 1, og § 12, stk. 1, ikke finder anvendelse på “kontrakter, som parterne indgår udelukkende ved udveksling af elektronisk post eller lignende individuel kommunikation”.

Om afsenderen af en e-mail er forpligtet over for modtageren, beror herefter på en fortolkning af indholdet af den pågældende mail, og på om løftet eventuelt rammes af ugyldighed. Ligeledes beror afgørelsen af, om en modtager af et elektronisk påbud er forpligtet, på en fortolkning af meddelelsen.

Det kan diskuteres, om en meddelelse, der er afgivet ved hjælp af et *automatisk system*, f.eks. en varebestilling, der afsendes i et EDI-system, eller en ordrebekræftelse, der automatisk udsendes i forbindelse med fjernsalg på Internettet, kan anses for en viljeserklæring i aftaleretlig forstand. Problemet er navnlig, om indehaveren af det IT-system, der automatisk har genereret og afsendt erklæringen, er forpligtet som løftegiver af erklæringen.

Der opstår også særlige problemer i relation til løftegiverens adgang til tilbagekaldelse af et løfte, der er afgivet *mod* et automatisk system, idet tilbagekaldelsesadgangen traditionelt som udgangspunkt ophører, når løftemodtageren har fået *kundskab* om meddelelsen, jf. aftalelovens § 7 og nærmere herom nedenfor i afsnit 6.2.

EDI-systemer (og andre fuldautomatiske systemer) er som tidligere beskrevet programmeret til at generere, afsende, modtage og bearbejde meddelelser ud fra i forvejen fastsatte kriterier. Genereringen og afsendelsen af en bestemt meddelelse – f.eks. en varebestilling eller en ordrebekræftelse – er dermed ikke en manifestation af en *konkret* menneskelig “vilje”/stillingtagen. Alligevel må automatisk genererede og udsendte meddelelser anses for “viljeserklæringer”: Et IT-system er naturligvis ikke i stand til “fra bunden” at generere sine egne meddelelser, idet systemet agerer på den måde og ud fra de kriterier, som systemets indehaver har programmeret det til. De meddelelser, som udsendes fra systemet, er dermed indirekte udtryk for en menneskelig vilje, og implementeringen og anvendelsen af et fuldautomatisk system indebærer, at systemindehaveren som udgangspunkt har accepteret at blive anset som afgiver – og dermed forpligtet – af de meddelelser, som systemet “selv” udsender, jf. tilsvarende *Erik Røsæg* i Festskrift til Karnell (1999) s. 660 f. Se også SOU 1996:40 om elektronisk dokumenthåndtering s. 121, hvor der hedder, at “avtalsbundethet [er] som ett slags sanktion, till följd av vissa yttre omständigheter som kombinerade med varandra fungerar som direkt avtalsgrundande”.

Det er i særlig grad indlysende, at systemindehaveren er forpligtet af de meddelelser, der udgår fra systemet, hvor der er tale om et EDI-system, hvis anvendelse forudsætter, at afsender og modtager af meddelelser er *enige om fremgangsmåden*, og at begge er i besiddelse af særligt programmel m.v. Her er både afsenderen og modtageren bevidste om, at generering og afsendelse af meddelelser (i almindelighed) sker uden menneskelig indblanding; der foreligger med andre ord en “*fælles*

vilje” i relation til aftaleindgåelsesmåden. Aftalelovens “typemodel”, hvor aftalen kommer i stand ved udveksling af individuelt udformede (skriftlige) tilbud og svar på tilbud (accepter), må derfor anses for fraveget ved parternes enighed om brug af en anden fremgangsmåde, jf. hertil aftalelovens § 1, 2. pkt.

Det har i teorien været foreslået at begrunde systemindehaverens bundethed af de erklæringer, som hans EDI-system “selv” udsender, med en “fuldmagtskonstruktion”, hvor systemet opfattes som fuldmægtig for sin indehaver, jf. således *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 88 ff. om “computeren som beslutningstager” og s. 93 f. om “edb-fuldmagt”. Konstruktionen forekommer efter min opfattelse fortænkt: Det er *åbenbart*, at ting ikke kan have selvstændig retssubjektivitet, og at det derfor f.eks. savner mening at pålægge et IT-system erstatningsansvar over for “fuldmagtsgiveren” eller over for den skuffede tredjemand/løftemodtager, jf. aftalelovens § 25. Se på linje hermed *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 775, hvor det anføres, at “fuldmagtstankegangen [giver] et unødigt forvrænget – og til dels misvisende – billede af de problemer, der har relevans for spørgsmålet om ansvaret for systembetingede fejl i EDI-aftaleslutningen”, og tilsvarende *Lars Stoltze: Internet Ret* (2001) s. 178.

Også f.eks. ordrebekræftelser, der udsendes automatisk i forbindelse med e-handel, må anses for viljeserklæringer, der (selvsagt afhængig af erklæringens indhold) forpligter afsenderen af meddelelsen. I sådanne tilfælde er det ganske vist kun afsenderen (den erhvervsdrivende), der benytter sig af et automatisk system, men meddelelsen må helt ligesom ved afsendelse ved hjælp af et EDI-system anses som *udtryk* for afsenderens vilje. Endvidere skaber meddelelsen en *forventning* hos modtageren om, at afsenderen vil være forpligtet af erklæringens indhold (– uanset om modtageren måtte være sig bevidst, at meddelelsen stammer fra et fuldautomatisk system).

Se også UNCITRAL’s modellov artikel 13, stk. 2, litra b, hvorefter en meddelelse anses for afgivet af den, der fremstår som afgiver, hvis meddelelsen er sendt af et IT-system, som er programmeret af afgiveren (eller nogen på hans vegne) til at agere automatisk.

Automatisk afgivelse af løfter kan give anledning til særlige problemer, hvis IT-systemet af den ene eller den anden grund udsender løfter, som ikke er i overensstemmelse med systemindehaverens ønsker. Der kan f.eks. være tale om programmeringsfejl eller en computervirus, som medfører, at der udsendes varebestillinger eller ordrebekræftelser, som slet ikke skulle være sendt, eller som indholdsmæssigt

ikke stemmer overens med de kriterier, som systemindehaveren har (– eller dog mener at have) fastsat. Spørgsmålet om systemindehaverens bundethed af sådanne erklæringer er behandlet nedenfor i afsnit 8.1.2.

3.3. Afgivelse af digitale viljeserklæringer

Det er en forudsætning for en forpligtelse som løftegiver, at løftet er afgivet, jf. også aftalelovens § 1, 1. pkt., hvorefter et tilbud er bindende for “afgiveren”. Den blotte udfærdigelse af en (elektronisk) erklæring medfører selvsagt ikke i sig selv en forpligtelse for affatteren.

Det er – foruden at løftet skal være “afgivet” – en forudsætning for forpligtelse som løftegiver, at afgivelsen var “villet”, jf. *Lennart Lyngse Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 38 f. Om de tilfælde, hvor der sker afgivelse af et elektronisk løfte ved en fejltagelse el.lign., se nedenfor afsnit 8.1.

Med hensyn til pligtmæssige reklamationer er det en forudsætning for, at (princippet i) aftalelovens § 40 finder anvendelse, at meddelelsen er afgivet til befordring med “forsvarligt befordringsmiddel”, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 7.8.

En viljeserklæring anses for afgivet, når afsenderen har taget skridt til at bringe meddelelsen til løftemodtagerens kundskab, jf. *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 38 f., d.v.s. at viljeserklæringen skal være *overgivet til tredjemand til viderebefordring til adressaten*. Hvis afsenderen ikke kan få adgang til Internettet, f.eks. p.g.a. en fejl hos afsenderens egen Internetudbyder, er meddelelsen derfor ikke afgivet i aftaleretlig forstand.

Se hertil SOU 1996:40 om elektronisk dokumenthændering s. 124, hvor det antages, at en elektronisk meddelelse er afsendt, “när avsändaren har gett sitt meddelandesystem de instruktioner som behövs för att sända meddelandet och fått kvittens på att instruktionerna är accepterade”.

Hvornår der sker overgivelse til tredjemand til viderebefordring afhænger af, hvordan afsenderen af den elektroniske viljeserklæring er opkoblet på Internettet:

(1) For så vidt angår Internetbrugere, der er konstant opkoblet på nettet, f.eks. på deres arbejdsplads eller fra hjemmet via en ADSL-forbindelse, bevirker klik på “send”, at den elektroniske meddelelse straks sendes til den mails server, som mailadressen er tilknyttet. Meddelelsen er således overgivet til viderebefordring – og dermed afgivet i aftaleretlig forstand – umiddelbart efter at “send”-funktionen er aktiveret.

(2) En Internetbruger, der ikke er konstant on line, vil ofte placere indtastede meddelelser i sin "udbakke" med henblik på senere afsendelse. Afsenderen kan således skrive flere mails, lagre dem lokalt i sin egen computer og dernæst kalde op til sin Internetudbyder med henblik på at sende mail fra sin udbakke (og eventuelt hente mail fra sin elektroniske postkasse hos udbyderen). Det er naturligvis ikke tilstrækkeligt til at anse en elektronisk meddelelse for afgivet i aftaleretlig forstand, at meddelelsen er placeret i afsenderens udbakke til senere afsendelse. I sådanne tilfælde har afsenderen ikke truffet endelig beslutning om at bringe erklæringen til adressatens kundskab, jf. også *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 106 ff. Først når afsenderen har aktiveret "send"-funktionen, er meddelelsen "afgivet".

Hvis meddelelsen er modtaget hos afsenderens Internetudbyder (d.v.s. på hans server), hvorfra den ikke viderebefordres (eller dog først viderebefordres senere, end afsenderen måtte regne med), må meddelelsen anses for "afgivet". I sådanne tilfælde har afsenderen overgivet meddelelsen til tredjemand, med henblik på at denne kan viderebefordre den til adressaten. Er der tale om en pligtmæssig reklamation, er risikoen for meddelelsen derfor overgået på adressaten i overensstemmelse med (princippet i) aftalelovens § 40. Det gør i den forbindelse ingen forskel, om den manglende/forsinkede viderebefordring skyldes afsenderens egen medkontrahent, nemlig hans Internetudbyder.

Se også UNCITRAL's modellov artikel 15 (om "Time and place of dispatch and receipt of data messages"), stk. 1: "Unless otherwise agreed between the originator and the addressee, the dispatch of a data message occurs when it *enters* an information system *outside the control of the originator* or of the person who sent the data message on behalf of the originator" (mine udhævninger).

Visse mailsystemer rummer mulighed for, at *en afsendt meddelelse kan trækkes tilbage*, hvis modtageren endnu ikke har læst den.

Dette kan navnlig være tilfældet, hvis afsender og modtager er koblet på samme lukkede netværk (intranet). Der kan dog også undertiden være mulighed for at trække en meddelelse tilbage, selv om meddelelsen er sendt via Internet, hvis modtagerens Internetudbyder understøtter en sådan funktion.

Hvor der eksisterer en *praktisk/teknisk* tilbagekaldelsesmulighed, kan det spørges, om meddelelsen er afgivet i aftaleretlig forstand. Dette spørgsmål må dog klart besvares bekræftende; den omstændighed, at afsenderen kan "fjerne" meddelelsen fra modtagerens postkasse, inden den er læst, ændrer ikke på, at meddelelsen har været overgivet til befordring, og at afsendelsen (i hvert fald principielt) har

været udtryk for afsenderens endelige beslutning om at sende meddelelsen. Heller ikke det forhold, at der kan eksistere en *retlig* tilbagekaldelsesadgang, jf. navnlig aftalelovens § 7, ændrer på, at meddelelsen er “afgivet”.

Er der tale om et *løfte*, som afsenderen vil tilbagekalde, kan han altså – hvis der rent teknisk er mulighed for det – sørge for, at løftet aldrig kommer til modtagerens kundskab (svarende til, at afsenderen af et brev kan vente på postbudet ved modtagerens bopæl og dér sørge for, at brevet ikke bliver afleveret). Hvis der ikke er mulighed for ad teknisk vej at forhindre løftet i at komme til modtagerens kundskab, må afsenderen gå frem efter de almindelige aftaleretlige regler om tilbagekaldelse, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 6.

Er der tale om et (rent) *påbud*, f.eks. en pligtmæssig reklamation, som afsenderen vil tilbagekalde, kan han naturligvis også gøre det; tilbagekaldelsen er jo i adressatens interesse.

4. Elektronisk bevis. Kryptering og digital signatur

4.1. Generelt om elektronisk bevis

Som beskrevet ovenfor i afsnit 3 er der ikke noget principielt til hinder for at indgå aftaler ad elektronisk vej. Den elektroniske aftaleindgåelsesmåde giver imidlertid anledning til nogle særlige bevismæssige problemer, som omtales løbende i den følgende fremstilling.

Indledningsvis kan der dog være grund til at gøre nogle mere generelle bemærkninger om elektronisk bevisret:

I dansk ret gælder princippet om *fri bevisførelse*, jf. retsplejelovens § 341. Der er derfor intet til hinder for at fremlægge elektroniske bevismidler, f.eks. udskrifter af e-mails og andre elektroniske registreringer, under en retssag.

Der gælder ikke i dansk ret – således som i visse udenlandske retssystemer – et forbud mod “*hear say evidence*”, d.v.s. indirekte bevis, jf. herom *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 211 og *Susanne Karstoft: Elektronisk dokumentudveksling – retlige aspekter* (1994) s. 180. Forbudet mod *hear say* indebærer f.eks., at et vidne ikke kan afhøres om forhold, hvorom han ikke har førstehåndskendskab. Udskrifter af e-mails m.v. anses i visse retssystemer som *hear say*.

Se også *TEDIS-aftalens artikel 4* om “EDI-meddelelsers anvendelighed som bevismateriale”. Det hedder her, at “[f]or så vidt det er i overensstemmelse med gældende national lovgivning, erklærer parterne sig hermed indforstået med, at registre over EDI-meddelelser, der er ført i overensstemmelse med bestemmelserne i denne kontrakt, anvendes i retssager og udgør bevis for de kendsgerninger, de indeholder, medmindre der fremføres bevis for det modsatte”.

Der gælder som udgangspunkt ingen regler om, hvilken vægt de enkelte bevismidler skal tillægges i forhold til hinanden, jf. princippet om *fri bevisbedømmelse*, som kommer til udtryk i retsplejelovens § 344 (og for straffesagers vedkommende i retsplejelovens § 896). Det afhænger derfor af en konkret vurdering, hvilken *bevisværdi* domstolene vil tillægge det elektroniske bevis i forhold til andre bevismidler, f.eks. vidneforklaringer, i en konkret sag. Om digitale dokumenters bevisværdi se IT-sikkerhedsrådets rapport *Digitale dokumenters bevisværdi* (1999).

Ved afgørelsen af, hvilken vægt der skal lægges på f.eks. en udskrift af en e-mail, må der skabes klarhed med hensyn til det elektroniske dokumentets "ægthed" i bred forstand. Der skal bl.a. være (en vis) sikkerhed for dokumentets *autenticitet*, d.v.s. sikkerhed for, at det hidrører fra den, der fremstår som udsteder (også kaldet *uafviselighed*). Endvidere skal der være (en vis) sikkerhed for dokumentets *integritet*, d.v.s. sikkerhed for, at meddelelsen i sin foreliggende form svarer til sit oprindelige indhold, således at meddelelsen ikke er ændret under befordringen fra afsenderen til modtageren eller efter modtagelsen.

Sikkerhed for dokumentets "ægthed" i den angivne forstand kan tilvejebringes ved at belyse sikkerhedsrutinerne i afsenderens og modtagerens IT-systemer. Systemernes arbejdsgange og funktioner kan godtgøres ved sagkyndige erklæringer (og eventuelt vidneforklaringer), og der kan herved f.eks. føres bevis for, at modtageren (ikke) har ændret i en elektronisk meddelelse efter modtagelsen. Om såkaldt "systembevis" se *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 212 ff. Se også *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 99 ff.

Der er som udgangspunkt intet til hinder for, at de kommunikerende parter indgår *aftale om bevisførelsen* med henblik på eventuelle fremtidige tvister. En bevisaftale kan f.eks. angå *bevisbyrdens fordeling*.

Hvis der er tale om en aftale, der pålægger en *forbruger* en bevisbyrde, som ellers ville påhvile den erhvervsdrivende medkontrahent, vil aftalen dog kunne tilside-sættes som urimelig, jf. aftalelovens § 38c. Bestemmelsen implementerer Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler. Direktivet indeholder et bilag, hvorefter bl.a. kontraktvilkår, der har til formål "uretmæssigt at begrænse de bevismuligheder, som forbrugeren har til rådighed, eller [pålægger] denne en bevisbyrde, der ifølge gældende ret ligger hos en anden aftalepart" (bilagets litra q), er urimelige. Se også *Sonny Kristoffersen og Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten* (2002) s. 450.

En aftale mellem to *erhvervsdrivende*, der pålægger den ene bevisbyrden, vil normalt ikke være urimelig, sml. aftalelovens § 36; den af parterne, der ved aftalen pålægges bevisbyrden for et givet forhold, er ansøret til at sikre sig beviset.

Adgangen til at føre *modbevis* kan ikke udelukkes ved aftalen, jf. *Gomard: Civilprocessen*, 5. udgave (2001) s. 472 f. Det kan derfor f.eks. ikke aftales, at elektronisk lagrede informationer udgør eneste bevismidler under fremtidige tvister, og at der ikke kan føres vidner eller andre former for bevis med henblik på at godtgøre, at f.eks. en fremlagt udskrift af en e-mail ikke er i overensstemmelse med, hvad der er afsendt. Domstolene er ikke bundet af aftaler, som griber ind i den fri bevisbedømmelse. Parterne kan derfor ikke træffe bindende aftale om,

hvordan bevis skal føres eller vægtes, jf. også *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 211 f.

De faktiske/tekniske muligheder for at føre elektronisk bevis afhænger i vidt omfang af, hvordan den konkrete afsender og modtager af meddelelser har sat sit IT-system op: Nogle systemer sender f.eks. kvittering til afsenderen, når en meddelelse er kommet frem til og/eller er blevet åbnet af modtageren. Hertil kommer, at langt de fleste IT-systemer lagrer kopier af ind- og udgående mail. Også de Internetudbydere, der er involveret i overførslen af meddelelsen, vil undertiden lagre oplysninger, der kan være af interesse i bevismæssig sammenhæng.

I henhold til retsplejelovens § 786 påhviler det Internetudbydere at foretage registrering og opbevaring i 1 år af oplysninger om teletrafik til brug for efterforskning og retsforfølgning af strafbare forhold i henhold til retsplejelovens kapitel 71 om indgreb i meddelelshemmeligheden. Bestemmelsen blev indsat ved lov nr. 378 af 6. juni 2002 (“anti-terrorlovpakken”) og indebærer, at Internetudbydere har pligt til at registrere og opbevare trafikdata, men ikke indholdet af kommunikationen, jf. også telekonkurrencelovens §§ 14 og 15 (lovbekendtgørelse nr. 661 af 10. juli 2003 om konkurrence- og forbrugerforhold på telemarkedet) og bekendtgørelse nr. 666 af 10. juli 2003 om udbud af elektroniske kommunikationsnet og -tjenester.

Se også U 2002.2314 V. Politiet kunne få adgang til lagrede e-mails hos en Internetudbyder i forbindelse med efterforskning vedrørende en fonds underslæb og skattesvig af særlig grov beskaffenhed, jf. retsplejelovens § 782, stk. 1, og § 805, stk. 1.

4.2. Kryptering og digital signatur

Sikring af et elektronisk dokument’s “ægted”, d.v.s. autenticitet (uafviselighed) og integritet, kan opnås ved anvendelse af *public key kryptering/digital signatur*, som også kan sikre fortrolighed i kommunikationen, jf. den følgende (forenklede) fremstilling:

Anvendelse af public key kryptering ved kommunikation forudsætter, at de parter, der ønsker at sende og modtage elektroniske meddelelser, hver især udstyres med et nøglepar; en privat nøgle og en offentlig nøgle (heraf betegnelsen “public key kryptering”).

Den private nøgle skal brugeren holde hemmelig, mens den offentlige nøgle er tilgængelig for alle og enhver. De to nøgler forholder sig indbyrdes således til hinanden, at de “ophæver” hinanden, d.v.s. at en meddelelse, der er krypteret/kodet/låst med den ene nøgle, kun kan dekrypteres/afkodes/låses op med den anden nøgle. Som følge af anvendelsen af avancerede matematiske modeller, der opby-

ges på grundlag af primtal, kan man ikke ved at have kendskab til den offentlige nøgle “regne sig frem til” den private/hemmelige nøgle. Der er med andre ord tale om asymmetrisk kryptering.

Den offentlige nøgle gøres tilgængelig for omverdenen af en troværdig tredjepart – kaldet et “nøglecenter”, en certificeringsinstans eller en “Certification Authority” (“CA”) – som indestår for de kommunikerende parter identitet.

Hvis A ønsker at sende en meddelelse til B, krypterer A meddelelsen med sin egen private nøgle. Meddelelsen kan nu kun dekrypteres ved hjælp af A’s offentlige nøgle. Når B anvender A’s offentlige nøgle på meddelelsen, har B sikkerhed for, at meddelelsen vitterlig er sendt af A; kun A har adgang til sin private nøgle, og hvis der kommer en meningsfyldt meddelelse ud af at dekryptere med A’s offentlige nøgle, *må* meddelelsen nødvendigvis være krypteret med A’s private nøgle. Når A anvender sin private nøgle på meddelelsen, siger man, at han påfører sin *digitale signatur*. Den digitale signatur sikrer med andre ord meddelelsens *autenticitet/uafviselighed*.

Den digitale signatur adskiller sig fra en håndskrevet underskrift ved, at den digitale signatur er en funktion af meddelelsens indhold. Den digitale signatur er en talværdi, som fastlægges på grundlag af den digitale meddelelse, og som gør det muligt at verificere, at meddelelsen ikke har undergået forandringer undervejs fra afsenderen til modtageren eller efter modtagelsen. Den digitale signatur sikrer med andre ord også meddelelsens *integritet*.

Når en afsender, A, har anvendt sin private nøgle på en digital meddelelse, kan meddelelsen i princippet dekrypteres/åbnes af alle og enhver, fordi A’s offentlige nøgle jo er frit tilgængelig. Hvis parterne ønsker *fortrolighed* i kommunikationen, kan afsenderen A derfor – foruden med sin egen private nøgle – kryptere meddelelsen med modtagerens, B’s, offentlige nøgle. Derved sikres, at kun B kan dekryptere/åbne meddelelsen, idet kun B råder over den private nøgle, der ophæver brugen af B’s offentlige nøgle.

For en mere fyldestgørende redegørelse for brugeren af kryptering og digital signatur se *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 184 ff.

5. Digitale tilbud eller opfordringer til tilbud

Et *tilbud* er defineret som et løfte (d.v.s. en viljeserklæring, der lægger bånd på afgiveren), som mister sine retsvirkninger, hvis det ikke accepteres i rette tid, jf. *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 29 ff. Løftegiveren er forpligtet af sit løfte, når det er kommet til løftemodtagerens kundskab, d.v.s. at der gælder et *løfteprincip*. Der etableres, når løftet er kommet til kundskab, et *haltende retsforhold*: Løftegiveren er forpligtet over for løftemodtageren, uden at der påhviler løftemodtageren en modsvarende forpligtelse over for løftegiveren.

Anses den elektronisk afgivne erklæring for et tilbud, er det som udgangspunkt en forudsætning for indgåelse af aftale, at tilbudet accepteres. Hvis derimod den elektronisk afgivne erklæring anses for en opfordring til tilbud, er aftalen som udgangspunkt først indgået, når der er fremkommet et tilbud, og den, der har fremsat opfordringen, har accepteret tilbudet (jf. dog (princippet i) aftalelovens § 9, hvorefter den, der har fremsat visse særlige opfordringer til tilbud, forpligtes ved at forholde sig passiv over for tilbud, som fremkommer på grundlag af opfordringen).

Det beror selvsagt altid på en konkret *fortolkning* af indholdet af en afgivet erklæring, om der er tale om et løfte/tilbud. Tilkendegivelsen forpligter således kun afgiveren, hvis indholdet er tilstrækkeligt bestemt, d.v.s. at det kan fastslås, hvad der lovedes, og under hvilke særlige omstændigheder, jf. *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 33 ff. og *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 157 ff.

I relation til fortolkning af indholdet adskiller en elektronisk viljeserklæring sig almindeligvis ikke fra erklæringer, der afgives ad mere "traditionelle" kanaler, f.eks. via brevpост eller pr. telefon. Brugen af elektroniske medier ved fremsættelse af viljeserklæringer giver imidlertid anledning til det principielle spørgsmål, om erklæringen skal anses for et tilbud eller en opfordring til tilbud i aftaleretlig forstand. Problemet behandles i det følgende *dels* i forhold til *Internetauktioner* (nedenfor i afsnit 5.1), *dels* i forhold til *websites* på Internettet, hvorpå der udbydes varer eller tjenesteydelser til salg (nedenfor i afsnit 5.2).

5.1. Internetauktioner

Opråb på auktion i den "fysiske" verden anses som udgangspunkt som værende en *opfordring til tilbud*. De bud, der måtte fremkomme, anses derfor som tilbud

til sælgeren, og aftalen kommer først i stand, når/hvis sælgeren accepterer, jf. *Lennart Lyngge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 56 f. Det samme udgangspunkt gælder for auktioner, der foregår via Internettet – budgiveren er som udgangspunkt forpligtet af sit elektroniske bud/tilbud, mens sælgeren/udbyderen på auktion frit kan vælge mellem tilbudene eller forkaste dem alle.

Det kan dog følge af f.eks. vilkårene for brugen af en webauktion, at varer m.v. er stillet til *absolut bortsalg*, således at sælgeren er forpligtet til at sælge til højstbydende.

Dette er eksempelvis tilfældet på QXL's webauktioner, hvor varer m.v. normalt udbydes med en vis mindstepris. Den af sælgeren forlangte mindstepris er ikke synlig for de bydende, men sælgeren er forpligtet til at sælge til højstbydende, hvis mindsteprisen er opnået. Hvis varen ikke er udbudt med angivelse af en mindstepris, er sælgeren forpligtet til at sælge til højstbydende.

Forbrugeraftaleloven gælder ikke for auktionssalg, der er "tilrettelagt således, at en væsentlig del af de bydende normalt er til stede på auktionsstedet", jf. lovens § 2, stk. 1, nr. 4. Modsætningsvis finder loven som udgangspunkt anvendelse på Internetauktioner, hvis der er tale om en *forbrugerftale*, d.v.s. en aftale, hvor sælgeren/tjenesteyderen handler som led i sit erhverv, mens køberen (forbrugeren) hovedsagelig handler uden for sit erhverv, jf. § 1, smh. § 3, stk. 1 og 2. Se hertil Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugerftaleloven s. 372 f., hvor det fremhæves, at der ved elektroniske auktioner kan være det samme behov for forbrugerbeskyttelse som ved andre former for fjernsalg.

Forbrugeren har herefter som udgangspunkt *fortrydelsesret* i henhold til forbrugerftalelovens kapitel 4, hvis han har budt på en vare på auktion, og varen er udbudt af en erhvervsdrivende sælger, f.eks. auktionsfirmaet (jf. om fortrydelsesretten nærmere nedenfor i afsnit 6 in fine). Endvidere gælder forbrugerftalelovens kapitel 3, herunder §§ 11 ff., som pålægger den erhvervsdrivende en *oplysningspligt* før og efter indgåelsen af en aftale om fjernsalg.

Forbrugerftalelovens bestemmelser finder også anvendelse på *aftaler, som indgås mellem to private* (d.v.s. personer, der handler uden for deres erhverv), hvis aftalen er indgået eller formidlet for sælgeren/tjenesteyderen af en erhvervsdrivende, jf. lovens § 3, stk. 3. Ved køb og salg på auktion via Internettet gælder fjernsalgsreglerne (f.eks. om oplysningspligt og fortrydelsesret) således, hvis aftalen er indgået via et (erhvervsdrivende) webauktionsfirma.

Efter de tidligere regler i forbrugerftaleloven (d.v.s. før den 1. oktober 2004) fandt lovens kapitel 4 om oplysningspligt, fortrydelsesret m.v. *ikke* anvendelse på sådanne aftaler. Behovet for forbrugerbeskyttelse er imidlertid til stede i samme omfang – uanset om aftalen er indgået mellem en forbruger og en erhvervsdrivende eller mellem to forbrugere ved en erhvervsdrivendes mellemkomst, jf. således Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugerftaleloven s. 377 ff.

Det er en forudsætning for anvendelse af forbrugerftalelovens bestemmelser, at den erhvervsdrivende formidler har optrådt aktivt i forbindelse med aftaleindgåelsen som repræsentant for sælgeren/tjenesteyderen. Det er ikke tilstrækkeligt, at den erhvervsdrivende har formidlet kontakten mellem køber og sælger – den pågældende skal ved anprisning af salgsgenstanden eller på anden måde have deltaget aktivt i forhandlingerne. Består den erhvervsdrivendes ydelse alene i at stille hjemmesideplads til rådighed for præsentation af salgsgenstanden m.v., finder formidlingsreglen ikke anvendelse. Tilfælde, hvor den erhvervsdrivende modtager vederlag for sin indsats i forbindelse med det enkelte salg, falder dog ind under forbrugerftalelovens § 3, stk. 3, og dermed under lovens bestemmelser, jf. Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugerftaleloven s. 379.

5.2. Websites

Det er af helt afgørende betydning, om en website på Internettet, hvorpå der udbydes varer m.v. til salg, skal opfattes som et tilbud eller som en opfordring til tilbud i aftaleretlig forstand: Hvis websiten anses som værende et tilbud, bringer kundens bestilling/ordre aftalen i stand (bestillingen er en accept). Hvis derimod websiten anses som værende en opfordring til tilbud, bringer kundens bestilling/ordre *ikke* aftalen i stand (bestillingen er et tilbud til websitens indehaver).

I det følgende anvendes betegnelserne “websiteindehaveren”, “sælgeren” og “den erhvervsdrivende” synonymt med begrebet “tjenesteyderen” i e-handelslovens forstand, jf. lovens § 2, nr. 2. Betegnelsen “kunden” eller “køberen” anvendes synonymt med begrebet “tjenestemodtageren”, jf. e-handelslovens § 2, nr. 4.

Det kan næppe anses for afklaret, hvordan annoncering på hjemmesider på Internettet skal karakteriseres, men spørgsmålet har været meget omdiskuteret i teorien, jf. f.eks. *Kim Frost* i U 2003 B s. 359 ff., *Susanne Karstoft* i Juristen 2000 s. 251 ff., *Mads Bryde Andersen*: IT-retten (2001) s. 759 ff., *Lars Stoltze*: Internet Ret (2001) s. 183 ff., *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 157 ff. og *Ruth Nielsen*: E-handelsret (2001) s. 142 f.

Traditionelt anses *avisannoncer, husstandsomdelte reklamer, postordrekataloger m.v.* for opfordringer til tilbud, jf. *Lennart Lyngge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 55 f., mens *udstilling af prismærkede varer i butikker m.v.* anses for tilbud, jf. f.eks. U 1985.877 H og U 1991.43 H.

Masseforsendelser, der ved hjælp af moderne teknik er givet et personligt præg – såkaldt “*direct mail*” – behandles på linje med andre reklameforsendelser m.v. og anses derfor som opfordringer til tilbud, jf. *Lennart Lyngge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 56 med note 56. Dette gælder også for så vidt angår *elektroniske masseforsendelser*, f.eks. elektroniske nyhedsbreve m.v.

Se hertil Forbrugerklagenævnets afgørelse 2003-4021/7-57 (gengivet i Forbrugerjura 2003 s. 97 ff.). En forbruger modtog et elektronisk nyhedsbrev, som bl.a. indeholdt prisoplysninger om et kamera. Nyhedsbrevet var sendt til forbrugers e-mail-adresse og blev indledt med ordene “Kære nyhedsmailmodtager”. I nyhedsbrevet var der et link til den erhvervsdrivendes hjemmeside, hvor forskellige produkter blev markedsført, og hvor der var mulighed for at bestille de enkelte produkter. Forbrugeren kontaktede dagen efter modtagelsen af nyhedsbrevet den erhvervsdrivende telefonisk, idet han ville bestille kameraet. Den erhvervsdrivende nægtede at sælge til den pris, der var anført i nyhedsbrevet, og oplyste, at den rigtige pris hele tiden havde været opgivet på hjemmesiden.

3 Forbrugerklagenævnets medlemmer fandt, at elektroniske masseforsendelser som udgangspunkt har karakter af opfordringer til tilbud. Det antages videre, at et elektronisk nyhedsbrev dog kan anses for tilbud i aftaleretlig forstand, hvis der til nyhedsbrevet er knyttet en “direkte indkøbsfunktion ad elektronisk vej”, jf. om egentlige Internetbutikker nedenfor. Forbrugerklagenævnets flertal udtaler herefter: “I det foreliggende tilfælde kunne modtagerne ikke benytte sig af en direkte elektronisk bestillingsfunktion, men skulle benytte et link til [den erhvervsdrivendes] hjemmeside. Det må [...] lægges til grund, at [forbrugeren] ved at benytte sig af elektronisk bestilling via hjemmesiden var blevet bekendt med den rigtige pris for kameraet og derfor ikke kunne have gjort prisen i nyhedsbrevet gældende, da det, der var anført i nyhedsbrevet, må ses i snæver sammenhæng med hjemmesiden og dennes indhold. Vi finder ikke, at [forbrugeren] ved i stedet at benytte sig af telefonisk henvendelse i det foreliggende tilfælde bør stilles bedre, og nyhedsbrevet har således ikke mistet sin karakter af opfordring til at gøre tilbud. Da [den erhvervsdrivende] straks ved [forbrugers] telefoniske henvendelse gjorde [forbrugeren] bekendt med den fejlagtige angivne pris, er der således ikke indgået en aftale om køb af kameraet”.

2 nævnets medlemmer fandt, at det elektroniske nyhedsbrev måtte betragtes som et tilbud, idet det var stilet direkte til forbrugeren via hans e-mail adresse. Disse medlemmer udtalte herefter: “Da prisoplysningen ikke er rettet, inden tilbudet kom

til [forbrugers] kundskab, kan [den erhvervsdrivende] ikke tilbagekalde dette, jf. herved aftalelovens § 7. Da tilbudet endvidere er accepteret af [forbrugeren] inden rimelig tid, efter at [forbrugeren] modtog tilbudet, finder [Forbrugerklagenævnets mindretal], at der ved [forbrugers] telefoniske accept er indgået en bindende aftale om køb af det i sagen omhandlede digitalkamera til en pris af 1.275 kr.”.

Begrundelsen for, at masseforsendelser, som f.eks. avisannoncer, postordrekataloger m.v., anses for opfordringer til tilbud, mens udstilling af prismærkede varer i butikker m.v. anses for tilbud, er navnlig, at ved markedsføring, som henvender sig til en ubestemt kreds af aftagere, er der ikke taget stilling til, hvor mange varer der udbydes af den pågældende art, jf. *Udkast* s. 18 og 32. At anse reklamekataloger m.v. for tilbud til læserne af annoncerne ville medføre vidtrækkende *økonomiske konsekvenser* for den erhvervsdrivende, der måske på grundlag af annonceringen modtager et stort antal kundehenvendelser vedrørende en vare, som er udsolgt. (Hvis kundernes henvendelser i sådanne tilfælde bragte aftalen i stand, ville den erhvervsdrivende være forpligtet til at betale erstatning i form af positiv opfyldelsesinteresse til alle de kunder, som den erhvervsdrivende ikke kunne levere til, d.v.s. give naturalopfyldelse).

Endvidere får en kunde, når han besigtiger en prismærket vare i en butik, en *forventning* om at kunne erhverve netop den pågældende vare; han kan jo se, at varen ikke er udsolgt. Hvis kunden derimod ser varen annonceret i et reklamekatalog el.lign., får han ikke den samme forventning: Kunden skal almindeligvis bevæge sig ned til annoncøren/forretningen for at købe varen (eller eventuelt ringe og reservere den), og kunden har selvfølgelig ingen vished for, at varen ikke allerede er udsolgt, når han henvender sig.

Ved afgørelsen af, om annoncering på Internettet skal karakteriseres som et tilbud eller en opfordring til tilbud, må der tages udgangspunkt i, om webannonceringen bedst kan sammenlignes med udsendelse af postordrekataloger m.v. eller udstilling af prismærkede varer med henblik på salg i en “fysisk” butik.

Der må bl.a. tages hensyn til *Internetannonceringens særlige karakteristika* i forhold til annoncering i den fysiske verden. Annoncering på websites adskiller sig fra annoncering i husstandsdelte kataloger, aviser m.v. derved, at der på websites er *mulighed for nemt og hurtigt at revidere, opdatere m.v.*, f.eks. hvis den annoncerede vare er udsolgt, eller der er fejl ved prisangivelsen. Traditionelle annoncer har derimod en forholdsvis lang produktionstid, d.v.s. at der går en rum tid, fra den erhvervsdrivende bestemmer sig for at annoncere, og indtil reklamen er trykt og omdelt til potentielle kunder. Muligheden for (næsten) øjeblikkelig revidering, fjernelse af annoncer m.v. på websites indebærer, at det i almindelighed er mindre byrdefuldt for en erhvervsdrivende, der annoncerer på Internettet, end

for en erhvervsdrivende, der annoncerer i den “fysiske” verden, hvis markedsføringsmaterialet anses for tilbud i aftaleretlig forstand.

Opdateringen af det elektroniske markedsføringsmateriale kan ske “manuelt”, f.eks. en gang dagligt, eller opdateringen kan ske automatisk, d.v.s. ad programmeringsteknisk vej, f.eks. således at annonceringen automatisk fjernes, når der er modtaget et antal kundehenvendelser, der svarer til antallet af varer, der haves på lager. Det kan således tale for at anse websiten for et tilbud i aftaleretlig forstand, at det rent programmeringsteknisk er muligt at “fjerne varen fra forretningen”, – fuldstændig ligesom hvis varen udstilles i en “fysisk” butik, og det sidste eksemplar bliver solgt, eller varen er prismærket forkert.

Hvis annonceringen anses for et tilbud, må det formentlig kræves, at annoncen helt fjernes fra websiten, eller at det i hvert fald klart i umiddelbar forbindelse med annoncen fremgår, at varen er udsolgt el.lign., jf. også nedenfor i afsnit 5.2.2 om forbeholdsklausuler. Den erhvervsdrivende kan med andre ord ikke undgå bundethed ved at forhindre kunderne i at acceptere tilbudet, d.v.s. websiteindehaveren kan ikke “nøjes med” at spærre for modtagelse af accepter.

Spørgsmålet er, om de eksisterende tekniske muligheder for opdatering, revidering m.v. *i sig selv* kan “bære” en generel antagelse om, at *al* Internetannoncering anses for tilbud i aftaleretlig forstand. Dette spørgsmål må besvares benægtende, jf. eksempelvis U 2003.907 V, som er omtalt nærmere nedenfor. (Bilforhandleren afleverede hver uge et eksemplar af sin lagerliste til et reklamefirma, der sørgede for, at listen blev opdateret og kørt ind på Internettet). Det kan altså ikke i almindelighed forlanges af en websiteindehaver, at han etablerer programmeringsrutiner, som bevirker, at annoncering, der angår f.eks. udsolgte varer, fjernes øjeblikkelig.

Mulighederne for opdatering m.v. – herunder for automatisk opdatering ad programmeringsteknisk vej – bør formentlig tillægges forskellig vægt, alt efter hvilken markedsføringstype der er tale om:

For så vidt angår markedsføring af varer m.v. i *egentlige Internetbutikker*, d.v.s. fora, hvor der er etableret aftalefunktioner, således at kunden kan “lægge varer i en elektronisk indkøbskurv”, afgive sin ordre elektronisk ved at “gå til kassen” og eventuelt betale med f.eks. betalingskort eller et netbetalingssystem, kan opdateringsmuligheden måske antages at veje tungt for at opfatte netbutikkens annoncering som tilbud til potentielle kunder. I netbutikker har kunderne måske en almindelig forventning om, at der faktisk sker en hurtig/øjeblikkelig opdatering, og at de derfor kan erhverve de varer m.v., som kan ses på websiten; kunden opfatter måske netbutikken helt på samme måde som den “fysiske” butik, hvor der udstilles prismærkede varer til salg.

Anderledes derimod for så vidt angår markedsføring af varer, som normalt besigtiges inden aftaleindgåelse, og/eller som har karakter af *species*. I sådanne tilfælde kan opdateringsmuligheden ikke i sig selv føre til at anse annonceringen for tilbud i aftaleretlig forstand, da kunderne formentlig ikke har den samme forventning om at kunne erhverve de udbudte varer, jf. også U 2003.907 V og nærmere nedenfor.

Hvis websiten anses for et *tilbud*, er det selvsagt i den erhvervsdrivendes egen interesse at holde materialet opdateret, således at f.eks. annoncer vedrørende udsolgte varer fjernes. (I modsat fald risikerer den erhvervsdrivende at blive forpligtet overfor alle de kunder, der måtte acceptere tilbudet på websiten, og den erhvervsdrivende pådrager sig erstatningsansvar overfor de kunder, som det ikke er muligt at levere til). *Hvis* websiten derimod anses for en *opfordring til tilbud*, er den erhvervsdrivende ganske vist ikke aftaleretligt bundet af websitens indhold, men derfor er det ikke nødvendigvis uden retsvirkninger at undlade at opdatere materialet. Det kan formentlig være i strid med god markedsføringsskik, jf. markedsføringslovens § 1, f.eks. at udbyde varer, som for længst er udsolgt, jf. *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 760. Efter omstændighederne kan der (i grovere tilfælde) endvidere være tale om vildledende markedsføring, jf. markedsføringslovens § 2, jf. *Kim Frost i U* 2003 B s. 359 ff., navnlig s. 361.

Hvis opdateringsmulighederne antages at føre til, at websiten anses for et tilbud i aftaleretlig forstand, må en sådan "opdateringspligt" for websiteindehaveren modsvares af en *acceptfrist* for kunden, der er meget kort. Det må ligge i situationen, at det elektroniske tilbud kun rettidigt kan accepteres i umiddelbar forlængelse af, at tilbudet kommer til kundskab hos kunden; han kan altså ikke læse en elektronisk annonce, hvor der udbydes en vare til salg, forlade websiten for at overveje tilbudet, og herefter rettidigt acceptere, hvis annoncen er fjernet, når han vender tilbage til websiten for at afgive sin ordre. En sådan kort acceptfrist er en naturlig konsekvens af at opfatte en website som et tilbud på linje med udstilling af en prismærket vare i en butik; hvis varen er udsolgt, når kunden har været hjemme for at tænke over, om han vil købe den udstillede genstand, og varen er udsolgt/fjernet fra forretningen, er der ikke længere et tilbud, der kan accepteres.

I nogle tilfælde lader webmarkedsføring sig ikke opdatere med den hurtighed, der er nødvendig for at beskytte den erhvervsdrivende mod at være forpligtet over for alle de kunder, der måtte henvende sig på grundlag af den elektroniske annonce. *Den manglende opdateringsmulighed* kan f.eks. være begrundet i tekniske forhold, som ikke kan tilregnes den erhvervsdrivende, eksempelvis et virusangreb, der bevirker, at det program, som skulle opdatere websiten, ikke fungerer. Der kan også komme et meget stort antal kundeforhøring på grundlag af annonceringen

inden for et meget kort tidsrum, f.eks. om natten, hvor det ikke kan forventes, at den erhvervsdrivende “manuelt” opdaterer websiten.

Hvis man vælger at lægge afgørende vægt på den principielle mulighed for hurtig og løbende opdatering af en website og dermed anser websitemarkedsføring – i hvert fald i egentlige Internetbutikker – for tilbud i aftaleretlig forstand, kan der være grund til at beskytte den erhvervsdrivende websiteindehaver mod bundethed i tilfælde, hvor opdatering af den ene eller den anden grund ikke har været mulig.

Spørgsmålet er, om den erhvervsdrivende i sådanne tilfælde vil kunne påberåbe sig aftalelovens § 39, 2. pkt. (undertiden benævnt “re intrega-reglen”) til støtte for, at tilbudet kan tilbagekaldes, efter at det er kommet til kundskab hos brugeren af websiten (sml. den almindelige regel, hvorefter tilbagekaldelsesadgangen ophører, når tilbudet er kommet til kundskab hos modtageren, jf. aftalelovens § 7). Anvendelse af § 39, 2. pkt., forudsætter, *dels* at der foreligger “særlige omstændigheder”, *dels* at løftet ikke har “virket bestemmende” for modtageren. Der er principielt intet til hinder for anvendelse af § 39, 2. pkt., i detailkøb, jf. således *Else Mols* i U 1986 B s. 43 f. i en kommentar til U 1985.877 H. En udvidet tilbagekaldelsesadgang for den erhvervsdrivende må dog forudsætte en konkret vurdering af websiteindehaverens og kundens subjektive forhold; anvendelsen af Internetmediet er ikke *i sig selv* “særlige omstændigheder”, jf. også nedenfor i afsnit 6.1.3, og på linje hermed *Kasper Heine m.fl.*: *Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 162. Se også *Mads Bryde Andersen*: *IT-retten* (2001) s. 760, hvor det antages, at § 39, 2. pkt., kun er anvendelig i “ekstreme” tilfælde, og at den erhvervsdrivende må beskytte sig “*enten* ad teknisk vej ved at spærre for accept-kvitteringer fra og med det tidspunkt, varen er udsolgt *eller* juridisk (ved at angive, at der indenfor bestemte tidsfrister alene vil kunne leveres indenfor de grænser, der sættes af et eksisterende oplag” (jf. også om forbeholdsklausuler nedenfor i afsnit 5.2.2).

I *Forbrugerklagenævnspraksis* anses udbud af varer m.v. i egentlige “netbutikker” for bindende *tilbud*.

Se nævnets afgørelse 2001-4021/7-172, som er gengivet i *Forbrugerredagørelse* 2002-2003 s. 210 f. Sælgeren annoncerede på sin hjemmeside med digitalkameraer til 5.844 kr. Det fremgik af hjemmesiden, at kunden skulle bekræfte ordren på sælgerens “Track & Trace”-side, hvorefter varen ville blive bestilt hjem. Forbrugerklagenævnet fandt, at annonceringen på hjemmesiden måtte anses for et bindende tilbud, og da køberen rettidigt havde accepteret tilbudet på “Track & Trace”-siden, var der kommet en købeaftale i stand. Da sælgeren ikke leverede kameraet, var køberen berettiget til at foretage dækningskøb og få erstatning for prisdifferencen, jf. købelovens § 25. (Prisdifferenceerstatningen skulle beregnes med udgangspunkt i prisen for et tilsvarende kamera i en anden Internetbutik, d.v.s. at køberen ikke

var berettiget til at foretage dækningskøb til en højere pris i en “fysisk” butik, hvor han kunne opnå bedre vilkår, navnlig kortere leveringstid).

Se tilsvarende Forbrugerklagenævnets afgørelse 2002-4031/7-2141 (gengivet i Forbrugerredøgørelse 2002-2003 s. 160 ff.), hvor det antages, at annoncering på en hjemmeside i en “netbutik” som udgangspunkt må karakteriseres som et tilbud. Sælgeren havde imidlertid taget forbehold om ikke at være forpligtet over for kunder, der afgav bestilling. Afgørelsen er omtalt nærmere nedenfor i afsnit 5.2.2.

Det er også *Forbrugerombudsmandens opfattelse*, at annoncering på Internettet – i hvert fald i Internetbutikker, hvor der er etableret “egentlige aftalefunktioner” – er at anse for tilbud, som forbrugeren kan acceptere med den følge, at der er indgået en aftale, jf. Forbrugerombudsmandens rapport om handel og markedsføring på Internettet (oktober 2000) s. 27, hvor det hedder, at “[s]ituationen kan sammenlignes med at gå ind i en forretning for at købe en vare”.

Der foreligger ikke *domstolspraksis* vedrørende deciderede “netbutikker”, d.v.s. websites, hvor kunderne kan lægge varer i en “elektronisk indkøbskurv” og afgive ordrer direkte ved udfyldning og afsendelse af en elektronisk “bestillingsblanket”. Vestre Landsret har imidlertid i dommen U 2003.907 V antaget, at en annonce på Internettet vedrørende salg af en brugt bil måtte anses som en *opfordring til tilbud*.

En bilforhandler havde på en hjemmeside på Internettet udbudt en brugt Audi-bil til salg til en pris af 119.900 kr. En interesseret køber henvendte sig telefonisk til sælgeren den 25. juli 2001. Sælgeren oplyste under samtalen, at bilen var annonceret med en fejlagtig pris, og at den rigtige pris var 349.900 kr. Køberen skrev imidlertid dagen efter, den 26. juli, en e-mail til sælgeren, hvor køberen – angiveligt efter at have konsulteret sin advokat – forlangte at få bilen udleveret mod betaling af 119.900 kr. den følgende lørdag. (Bilen var stadig at finde på nettet til en pris på 119.900 kr. den 26. juli). Sælgeren benægtede, at der var indgået en købeauftale vedrørende bilen, og køberen anlagde herefter sag med krav om en erstatning på 230.000 kr., svarende til forskellen mellem den (angiveligt) aftalte købesum (119.900 kr.) og bilens værdi (349.900 kr.), d.v.s. den positive opfyldelsesinteresse.

Først og fremmest måtte der tages stilling til, om annonceringen af bilen på Internettet havde karakter af et tilbud, og i bekræftende fald om køberens henvendelse til sælgeren havde karakter af en accept. Hvis annonceringen ansås for et tilbud, måtte der endvidere tages stilling til, om aftalelovens § 32, stk. 1, om fejlskrift kunne finde anvendelse, d.v.s. om tilbudet var ugyldigt.

Byretten lagde vægt på, at køberen ved sin telefoniske henvendelse den 25. juli var blevet oplyst om, at den annoncerede pris på 119.900 kr. var en fejl, og at prisen rettelig var 349.900 kr. Byretten fandt det ikke godtgjort, at køberen havde

angivet en “forpligtende viljeserklæring om køb af bilen”, forinden køberen havde fået oplysning om den forkerte prisangivelse. Sælgeren var derfor ikke aftaleretligt forpligtet, uanset om annoncen på Internettet måtte anses for et tilbud eller blot en opfordring til tilbud. Sælgeren havde følgelig ikke pådraget sig erstatningsansvar over for køberen.

Landsretten udtalte, at “[i] det foreliggende tilfælde [kunne] annonceringen af den brugte bil på Internettet alene anses som en opfordring til at gøre tilbud. Da [sælgeren] straks ved [køberens] telefoniske henvendelse gjorde [køberen] bekendt med den fejlagtigt angivne pris, [var] der således ikke indgået nogen aftale om køb af bilen”. Landsretten tiltrådte derfor, at sælgeren var frifundet for køberens erstatningskrav.

Resultatet i U 2003.907 V kan være begrundet i, at det formentlig er temmelig usædvanligt at købe en brugt bil uden at have besigtiget den forinden. Køberen havde ikke set bilen “i virkeligheden” og kunne som følge heraf ikke have en berettiget forventning om at kunne erhverve den; bilen kunne jo allerede være solgt til anden side. Det må i hvert fald på grundlag af dommen kunne antages, at hvis Internetannonceringen angår *varer m.v., som almindeligvis vil blive besigtiget af køberen før indgåelse af aftale*, anses websiten for en opfordring til tilbud. Der kommer altså i sådanne tilfælde ikke en aftale i stand, selv om kunden f.eks. sender en e-mail, hvori han udtrykker ønske om at erhverve den annoncerede vare.

Salgsgenstandens karakter af *species* kan måske ligeledes føre til resultatet i U 2003.907 V – at webannoncen ansås for en opfordring til tilbud. Når annonceringen angår *species*genstande, står det klart for potentielle købere, at annoncøren kun råder over én enkelt genstand af den pågældende art til salg, jf. *Kim Frost* i U 2003 B s. 359 ff., navnlig s. 365. Kunden må i sådanne tilfælde påregne, at andre kunder kan have været “hurtigere ude”, og at det derfor ikke vil være muligt at erhverve den pågældende ting. Hvis der derimod annonceres med en *genusydelse*, er det uklart for kunden, hvor mange genstande annoncøren råder over, og kunden vil derfor måske have stærkere forventninger om at få ydelsen. (Dette kan måske i særlig grad gøre sig gældende ved salg af ydelser, der skal leveres elektronisk, f.eks. software, og hvor sælgeren (i princippet) kan producere et ubegrænset antal af ydelsen uden de store omkostninger).

Genusbetegnelsen dækker som bekendt i køberetten over, at sælgeren har valgt med hensyn til, hvilken genstand inden for en bestemt art han vil opfylde købeaftalen med, jf. *Lars Hedegaard Kristensen m.fl.*: Lærebog i dansk og international køberet, 3. udgave (2004) s. 33 f. I køberetten vil der f.eks. være tale om halvgenus, jf. købelovens § 3, hvis sælgeren kan opfylde aftalen ved at levere én af to eller tre

forskellige genstande. I de tilfælde, hvor sælgeren nok har valgt, men kun inden for et (meget) begrænset parti, kan køberen, der henvender sig på grundlag af en Internetannonce, ikke have berettiget forventning om at kunne erhverve ydelsen. Der må derfor anlægges en konkret vurdering af den udbudte ydelse ved afgørelse af, hvilken vægt ydelsens karakter skal tillægges ved afgørelse af, om det elektroniske udbud til salg skal anses for et tilbud eller en opfordring til tilbud.

Det er ikke usædvanligt, at *private udbydere varer m.v. til salg på Internettet*, f.eks. i Den Blå Avis' elektroniske udgave eller på andre "elektroniske markedspladser". Købeaftalen indgås ofte pr. telefon eller via "individuel" e-mailkommunikation, og det er formentlig helt normalt, at køberen ikke besigtiger salgsgenstanden inden køb. Det kan dog ikke modsætningsvis sluttes fra U 2003.907 V, at private annoncering på den pågældende måde har karakter af tilbud i aftaleretlig forstand. Interesserede købere kan ikke have en berettiget forventning om at kunne erhverve den udbudte ydelse blot ved at henvende sig til sælgeren pr. mail eller telefon, idet den udbudte ydelse typisk har karakter af species – eller sælgerens valgt er dog meget begrænset. Elektroniske markedspladser rummer normalt heller ikke den "acceptfunktion" i annonceringen, som måske kan begrunde at egentlige netbutikker anses som tilbud, jf. ovenfor. Det kan heroverfor næppe tillægges vægt, at mange elektroniske markedspladser for private rummer mulighed for hurtig opdatering/fjernelse af annoncen.

5.2.1. Udsendelse af ordrebekræftelse

Anses websiten for et *tilbud* i aftaleretlig forstand, kommer aftalen i stand, når kundens ordre/accept er kommet frem til websiteindehaveren. I så fald har udsendelse af ordrebekræftelse (jf. e-handelslovens § 12, stk. 1) principielt ingen aftaleretlig funktion; ordrebekræftelsen bringer ikke aftalen i stand og kan (i hvert fald i princippet) ikke indeholde andre aftalevilkår end dem, der allerede er præsenteret for kunden inden aftalens indgåelse (jf. f.eks. forbrugeraftalelovens §§ 11 og 13). Ordrebekræftelsens formål er således – som ordet mere end antyder – at bekræfte over for kunden, at ordren er modtaget. (Endvidere kan ordrebekræftelsen tjene det formål at forsyne kunden med en række oplysninger, f.eks. om de nærmere vilkår for udnyttelse af en eventuel fortrydelsesret, jf. forbrugeraftalelovens § 12, stk. 2, nr. 2).

Anses websiten derimod for en *opfordring til tilbud*, bringer kundens bestilling ikke aftalen i stand (kundens bestilling er et tilbud til websiteindehaveren). Ikke desto mindre har websiteindehaveren efter ordlyden af e-handelslovens § 12, stk. 1, pligt til at "bekræfte modtagelsen" af ordren. Det er dog ikke hensigten med e-handelslovens § 12, stk. 1, at tage stilling til, hvornår aftalen skal anses for

indgået, men derimod at “sikre ordremodtager mod afgivelse af en bestilling, der ikke svarer til det ønskede”, jf. FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1834. Det er derfor formentlig ikke med bestemmelsen tilsigtet at pålægge websitens indehaver en “kontraheringspligt”, således at ordrebekræftelsen nødvendigvis skal have karakter af en accept i aftaleretlig forstand. (Se med kritik af e-handelsdirektivets artikel 11, stk. 1, svarende til e-handelslovens § 12, stk. 1, *Christina Hultmark i Jens Fejøl m.fl. (red.): Legal Aspects of Electronic Commerce* (2001) s. 44 ff. Se også *Susanne Karstoft* i *Juristen* 2000 s. 251 ff. med omtale af direktivforslaget, der ligger til grund for e-handelsdirektivet, KOM (1999) 427, endelig udgave. Direktivforslaget indeholdt i artikel 11 en bestemmelse, der havde til “formål at præcisere og forenkle kriteriet for, hvornår visse online-kontrakter er indgået”. Det erklærede formål blev mildt sagt ikke opfyldt med direktivforslagets bestemmelse, jf. min kritik op.cit.).

Ordrebekræftelsen skal sendes *elektronisk*, og “uden unødigt forsinkelse”, jf. e-handelslovens § 12, stk. 1. Websiteindehaveren kan derfor f.eks. ikke “nøjes med” at udsende ordrebekræftelsen på papir samtidig med, at den bestilte vare leveres, sml. forbrugeraftalelovens § 12. Den sidstnævnte bestemmelse kræver blot, at den erhvervsdrivende forsyner forbrugeren med en række oplysninger/udsender ordrebekræftelse “snarest muligt efter aftalens indgåelse” og “senest ved overgivelsen” af varen, jf. § 12, stk. 3.

Oplysningerne/ordrebekræftelsen skal gives “*læsbart på papir eller på et andet varigt medium*”, jf. § 12, stk. 1 (og tilsvarende § 14, stk. 1, om oplysningspligten forud for indgåelse af aftaler om finansielle tjenesteydelser). I kravet om “varigt medium” ligger, at oplysningerne skal kunne lagres og reproduceres i en rimelig periode. Som eksempel kan nævnes en e-mail, som indeholder de pågældende oplysninger, og som forbrugeren kan lagre og udskrive. En website på Internettet kan ligeledes opfylde kravet om “varigt medium”, hvis de pågældende oplysninger ikke kan ændres i en periode på mindst 1 år (d.v.s. at siden er “låst”/skrivebeskyttet), og adressen på websiten er meddelt forbrugeren personligt, f.eks. i en e-mail, jf. nærmere Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugeraftaleloven s. 102 ff., 336 ff. og 397 ff. (Det antoges tidligere, at en website på Internettet *ikke* kunne opfylde kravet om meddelelse af oplysninger på et “varigt medium”, jf. den tidligere § 11a i forbrugeraftaleloven, jf. FT 1999-2000, tillæg A, s. 5959).

Forbrugeren har krav på til enhver tid “under aftaleforholdet” at få udleveret aftalevilkårene på papir, jf. forbrugeraftalelovens § 15. “Aftaleforholdet” anses for afsluttet, når aftalen er endeligt opfyldt fra begge parter side. Se nærmere om bestemmelsen Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugeraftaleloven s. 149 f., 249 f. og 413 f.

Forbrugeraftaleloven stiller i § 12 specifikke krav til ordrebekræftelsens *indhold*, idet den erhvervsdrivende skal forsyne forbrugeren med en række oplysninger,

f.eks. om forbrugers fortrydelsesret (medmindre forbrugeren allerede har fået de pågældende oplysninger). E-handelsloven stiller derimod ikke krav til indholdet af ordrebekræftelsen – bortset fra at den skal indeholde en bekræftelse på, at ordren er modtaget. Om den erhvervsdrivende sælger vil give “forbrugeraftalelovens § 12-oplysninger” i den elektroniske bekræftelse, han skal sende i henhold til e-handelslovens § 12, stk. 1, eller om han vil sende to ordrebekræftelser, er således hans egen sag.

Da både e-handelsloven og forbrugeraftaleloven udtaler sig om udsendelse af ordrebekræftelser, gælder de to regelsæt “ved siden af” hinanden. Hvor der ikke er overensstemmelse mellem bestemmelserne (f.eks. som tilfældet er med hensyn til tidspunktet for udsendelse af ordrebekræftelse og ordrebekræftelsens form) gælder et *lex specialis-princip*. Hvor forbrugeraftaleloven regulerer alle former for fjernsalg, er e-handelsloven kun anvendelig på “informationssamfundstjenester”, d.v.s. at e-handelsloven går forud for forbrugeraftaleloven, hvad angår tidspunktet for udsendelse af ordrebekræftelsen og ordrebekræftelsens form, mens forbrugeraftaleloven går forud for e-handelsloven, hvad angår ordrebekræftelsens indhold.

E-handelsloven fastlægger som tidligere nævnt ikke *retsvirkningerne af, at den erhvervsdrivende undlader at udsende en ordrebekræftelse*. Det følger imidlertid af forbrugeraftalelovens § 18, stk. 1-3, at manglende opfyldelse af den erhvervsdrivendes oplysningspligt bevirker, at forbrugers fortrydelsesfrist – der som udgangspunkt er 14 dage – forlænges til 3 måneder, efter at forbrugeren fik varen i hænde. (Endvidere hjemler § 29 bødestraf, bl.a. for grov eller oftere gentaget tilsidesættelse af pligten til at give oplysning om fortrydelsesretten).

Uanset om websiten anses for et tilbud eller en opfordring til tilbud, kan udsendelse af en ordrebekræftelse *i sig selv* medføre en aftaleretlig forpligtelse for websiteindehaveren. (Som behandlet ovenfor i afsnit 3.2 om viljeserklæringer, der udsendes fra et automatiseret system, berøres websiteindehaverens forpligtelse ikke af, om ordrebekræftelsen er genereret og afsendt automatisk af hans IT-system).

Det afhænger selvsagt af ordrebekræftelsens indhold, om den etablerer en forpligtelse for afsenderen; hvis det f.eks. blot hedder, at “din ordre er modtaget og vil blive behandlet” el.lign., er der ikke dermed afgivet et løfte. Hvis det derimod f.eks. i ordrebekræftelsen hedder, at “din ordre er modtaget, og varen vil blive leveret snarest muligt”, etablerer ordrebekræftelsens indhold *i sig selv* en aftaleretlig forpligtelse for websiteindehaveren – uanset om den website, der er grundlaget for kundens bestilling, anses for et tilbud eller en opfordring til tilbud.

Se hertil Forbrugerklagenævnets afgørelse 2000-4031/7-1612 (gengivet i Forbrugerredegørelse 2002-2003 s. 162). En forbruger bestilte en printer over Internettet til 2.140 kr. Forbrugeren modtog herefter to e-mails, hvor der udover prisen på 2.140

kr. blandt andet stod: “Tak for bestillingen. Din bestilling er registreret og vil blive behandlet. Udskriv denne side og brug den som kvittering”. Da printeren ikke blev leveret, reklamerede forbrugeren til den erhvervsdrivende, som svarede, at den annoncerede pris var en fejl, og at den rigtige pris var 2.439 kr. Forbrugeren krævede at få printeren leveret mod betaling af 2.140 kr. Forbrugerklagenævnet udtalte: “Det er dokumenteret af [forbrugeren], at [den erhvervsdrivende] fremsendte to e-mails til ham, hvorpå det er anført, at siden kan udskrives og bruges som kvittering. På begge kvitteringer er prisen på printeren angivet til 2.140 kr. Nævnet lægger her efter til grund, at der mellem parterne er indgået en bindende aftale om køb [...] til 2.140 kr.”. Den erhvervsdrivende havde således pligt til at levere printeren til 2.140 kr. eller – hvis han ikke kunne eller ville levere – svare erstatning til forbrugeren, svarende til den positive opfyldelsesinteresse i form af prisdifferenceerstatning, jf. købelovens § 25. (Forbrugerklagenævnet lagde til grund, at prisdifferenceerstatningen skulle udregnes med udgangspunkt i en markedspris på 2.439 kr., idet det var dette beløb, som den erhvervsdrivende efterfølgende havde forlangt. Såfremt den erhvervsdrivende nægtede at levere printeren til en pris af 2.140 kr., skulle han derfor betale 299 kr. til forbrugeren (2.439 kr. – 2.140 kr.)).

Spørgsmålet om, hvorvidt websiteindehaveren kan påberåbe sig, at en i ordrebekræftelsen liggende viljeserklæring er *ugyldig*, er behandlet nedenfor i afsnit 8, navnlig afsnit 8.1.2 om anvendeligheden af aftalelovens § 32, stk. 1, når et løfte genereres og afsendes fra et automatisk system i strid med systemindehaverens ønske.

5.2.2. Forbeholdsklausuler

Hvis en website som udgangspunkt anses for at være tilbud i aftaleretlig forstand, vil nogle websiteannoncører måske ønske at undgå en sådan forpligtelse som løftegiver. Der er naturligvis intet principielt til hinder for, at websitens indehaver indsætter et forbehold, således at websiten alene har karakter af en opfordring til tilbud. Herved opnås, at bestillinger af varer m.v. på grundlag af websiten ikke bringer aftalen i stand, men alene udgør tilbud til websitens indehaver.

Et forbehold fra websiteindehaverens side kan være formuleret *generelt* (f.eks. “Bemærk, at der først foreligger en bindende aftale, når du har modtaget vores accept” el.lign.). Der kan også være taget forbehold for *nærmere angivne omstændigheder*, f.eks. prisstigninger eller udsolgte varer.

Det er selvsagt en forudsætning for at gøre forbeholdet gældende, at det har været *fremhævet* på en sådan måde over for kunden, at vilkåret kan anses for *vedtaget*, og at vilkåret er formuleret *klart og tydeligt*, jf. også e-handelslovens § 10, stk. 1, nr. 1 (samt forbruger aftalelovens § 11, stk. 3, og § 13, stk. 3).

Med det formål at skabe gennemsigtighed i kontraksproceduren påhviler der i henhold til e-handelslovens § 10, stk. 1, nr. 1, den erhvervsdrivende en pligt til “inden en ordre afgives” “klart, forståeligt og tydeligt” at give kunden oplysning om de “forskellige tekniske led i forbindelse med aftalens indgåelse”. Oplysningspligten angår de praktiske skridt, som kunden skal foretage, for at der kan indgås en aftale, jf. også § 10, stk. 1, nr. 3, hvorefter websiteindehaveren skal oplyse om “tekniske hjælpeværktøjer til at finde og rette indtastningsfejl”, samt § 11, stk. 1, hvorefter der skal stilles “hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige hjælpeværktøjer til rådighed for tjenestemodtageren, hvorved denne får mulighed for at finde og rette indtastningsfejl”.

Et forbehold om, at websiten alene har karakter af en opfordring til tilbud, kan kun gøres gældende, hvis det *for det første* er fremlagt for kunden, inden *han* forpligter sig; kunden skal selvsagt være bekendt med vilkårene for aftalen – herunder også vilkårene for aftaleindgåelsen – på forhånd. *For det andet* skal forbeholdsklausulen fremstå klart og tydeligt.

Internetmediet giver forskellige muligheder for indføjelse af en eventuel forbeholdsklausul (eller andre vilkår for den sags skyld):

(1) Aftalevilkår kan placeres på en særskilt website, hvortil der *hyperlinkes* fra de sider, som kunderne i øvrigt bevæger sig på. Der kan f.eks. være linket til aftalevilkårene fra den elektroniske “bestillingsblanket”, således at kunden har anledning til at klikke på linket og dermed gøre sig bekendt med vilkårene, inden han forpligter sig ved at sende sin ordre. Principielt er der næppe noget til hinder for, at aftalevilkår kan præsenteres på den pågældende måde og dermed kan anses for vedtaget, jf. også *Mads Bryde Andersen: IT-retten (2001) s. 764 f.* og *Kasper Heine m.fl.: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 154.* Det må dog kræves, at teksten i hyperlinket er let tilgængelig, d.v.s. kan læses af brugeren, uden at han f.eks. først skal downloade særligt programmel (eksempelvis Acrobat Reader). Kravet om let tilgængelighed indebærer formentlig, at det er en forudsætning for vedtagelse, at brugeren kan aktivere et hyperlink og derved få direkte adgang til vilkårene: Det er ikke tilstrækkeligt, at brugeren blot får opgivet en Internetadresse, hvor han selv kan lede efter vilkårene.

(2) Aftalevilkår kan indsættes i “fuld tekst”, således at kunden kun kan komme til at afgive sin ordre, når han har “scrollet” (rullet) ned igennem alle vilkårene for til sidst at klikke “OK”, “jeg accepterer” el.lign. Se hertil De nordiske forbrugerbudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet (oktober 2002) punkt 4, hvori det hedder:

“Den erhvervsdrivende skal sørge for, at forbrugeren gøres bekendt med alle aftalevilkår, inden aftalen indgås.

Den tekniske løsning skal være sådan indrettet, at modtageren skal arbejde sig gennem aftalevilkårene for at komme videre i aftaleindgåelsen.

Dette kan gøres ved, at forbrugeren skal “passere” og “bekræfte” en side med aftalevilkårene, inden aftaleindgåelsen bekræftes, eller eventuelt ved at vilkårene vises i fuld tekst på siden og forbrugeren bekræfter at have set disse ved at scrolle nedover siden og trykke på en knap for at bekræfte”.

(3) Aftalevilkår kan præsenteres i en “dialogboks”, d.v.s. at aftalevilkårene findes i et skærmvindue, som brugeren har aktiveret sammen med andre vinduer på skærmen. Dialogboksen med aftalevilkårene kan f.eks. komme som et “pop up”-vindue, således at brugeren skal lukke vinduet for at kunne afslutte bestillingsproceduren. Også aftalevilkår, der er fremlagt på denne måde, kan som udgangspunkt være vedtaget – blot der er sikkerhed for, at brugeren er blevet opmærksom på vilkårene og har haft lejlighed til at sætte sig ind i deres indhold.

Som omtalt er der flere tekniske muligheder for websitens indehaver for at præsentere de standardvilkår, som han ønsker skal gælde for aftaleindgåelsen. Hvis imidlertid udgangspunktet er, at en website anses for et tilbud, må det formentlig antages, at en klausul om, at annonceringen udelukkende har karakter af en opfordring til tilbud, er så byrdefuld, at der stilles skærpede krav til vedtagelsen. Det skal naturligvis sikres, at forbeholdsklausulen er *formuleret klart og utvetydigt*. Endvidere indebærer de skærpede vedtagelseskrav, at vilkåret formentlig ikke får virkning, hvis det findes i et sæt standardvilkår, hvortil der linkes, eller som “popper op” i et særskilt vindue (en “dialogboks”), jf. også e-handelslovens § 10, stk. 1, nr. 1, der udtrykkeligt stiller krav om klarhed og tydelighed med hensyn til oplysninger om aftaleindgåelsesproceduren. En forbeholdsklausul af den nævnte art skal således *i hvert fald* fremhæves i det skærmvindue, hvor kunden foretager sin bestilling. Der kan muligvis endda stilles krav om, at forbeholdet fremhæves for kunden, allerede inden han påbegynder bestillingsproceduren, jf. til illustration Forbrugerklagenævnets afgørelse 2002-4031/7-2141 (gengivet i Forbrugerredogørelse 2002-2003 s. 160 ff.), navnlig mindretallets votum:

En forbruger bestilte en harddisk i en Internetbutik, men fik få timer efter en mail fra sælgeren om, at ordren var blevet slettet, da der ved en fejl var angivet en for lav pris for varen på hjemmesiden. Forbrugeren hævdede, at der var indgået en bindende aftale, og indbragte sagen for Forbrugerklagenævnet. Nævnet lagde ved afgørelsen til grund, at hjemmeside-udbud af varer m.v., hvor køb sker ved et klik på en ikon udformet som en indkøbskurv, hvorved varen placeres i kundens elek-

troniske indkøbskurv, "i almindelighed må betragtes som bindende tilbud omfattet af aftalelovens § 1". Videre hed det: "Det følger imidlertid af aftalelovens § 9, at et tilbud, der ellers ville være bindende, kan udformes således, at det alene får karakter af en opfordring til modtageren om at gøre tilbud i overensstemmelse med opfordringens indhold".

Den konkrete website var opbygget således, at kunderne ved placering af ordrer erklærede sig indforstået med sælgerens "ordreoptagelsesvilkår" ved at markere med et hak i en dertil beregnet rubrik under vilkåret, at dette var læst og accepteret. Vilkårets ordlyd var som følger: "Vores ordreoptagelsesvilkår: "Vores computer skal nu til at fremsende en E-mail til dig, således at du kan se, om bestillingen svarer til dit ønske. Vi bliver nød[t] til at få din accept på, at du ikke opfatter E-mailen som en juridisk bindende ordrebekræftelse, hvorved en aftale er indgået. Men alene et elektronisk svar fra en computer til at fastslå, om det rigtige er indtastet. Du accepterer derfor, at vi kan slette ordren, såfremt varen er udgået, eller der er store prisfejl m.m.". Hvis kunden ikke markerede et hak i rubrikken "Accept af ordrevilkårene", men kun klikkede i rubrikken "Fortsæt", modtog kunden følgende information: "Afvist ordreoptagelsesvilkår. Da du har afvist vores ordreoptagelsesvilkår, kan vi desværre ikke tage imod din ordre. Er det en fejl, at du har afvist vores ordreoptagelsesvilkår, kan du komme tilbage til forrige side vedrørende nedenstående link". Hvis kunden accepterede vilkåret, fik han oplysninger om køkets totale pris inklusive fragt og andre gebyrer, ligesom kunden kunne fortsætte sin ordreaftagelse.

4 Forbrugerklagenævnsnævnsmøder udtalte, at "det havde været ønskeligt, såfremt [sælgerens] forbehold fremgik allerede fra starten af [sælgerens] udbudshjemmeside. Der må imidlertid tages et vist hensyn til Internetmediets specielle karakter, herunder at alle de til aftalens indgåelse nødvendige informationer og forbehold ikke altid kan rummes i ét skærmbillede. Under hensyn til, at skærmbilledet med [sælgerens] forbehold bliver vist i umiddelbar tilknytning til kundens placering af en vare i den elektroniske indkøbskurv, og at kunden ikke kan gennemføre ordreaftagelsen uden at acceptere [sælgerens] forbehold, finder disse nævnsmøder herefter, at [sælgeren] på tilstrækkelig tydelig måde har tilkendegivet, at prisoplysningerne på [sælgerens] hjemmeside alene indeholder en opfordring til kunderne om at afgive tilbud på køb af varer til de oplyste priser. Da [sælgeren] endvidere uden ugrundet ophold har meddelt [kunden], at [sælgeren] ikke kunne acceptere [kundens] ordre på køb af den af sagen omhandlede harddisk til den oplyste pris, kan disse medlemmer ikke give [kunden] medhold i, at der er indgået en bindende aftale herom".

Et medlem af Forbrugerklagenævnet lagde vægt på, at det er "teknisk muligt for [sælgeren] at oplyse sit forbehold tidligere i processen, end det er tilfældet på [sælgerens] hjemmeside. Forbeholdet kommer først til godkendelse hos kunden, efter at kunden har foretaget valg af varer, forsendelsesform og betalingsmåde". Dette medlem fandt derfor, at "kunden [havde] fået en berettiget forventning om at kunne erhverve varerne til den på hjemmesiden udbudte pris, inden kunden [præ-

senteredes] for forbeholdet”. Videre hedder det, at: “[sælgeren] ikke rettidigt på tilstrækkelig tydelig måde har taget forbehold om, at der ikke foreligger et egentligt tilbud, jf. herved aftalelovens § 7, hvorefter et tilbud er bindende, når det er kommet til adressatens kundskab, uden at en tilbagekaldelse af tilbuddet er kommet frem til adressaten senest samtidig hermed”. Dette medlem gav derfor kunden medhold i, at der var indgået en endelig aftale ved kundens ordreafgivelse, der ansås for en rettidig og overensstemmende accept af sælgerens tilbud.

Forbrugerklagenævnet traf afgørelse i overensstemmelse med flertallet og fritog sælgeren for forbrugerens krav om levering af harddisken.

Det bemærkes afslutningsvis, at websiteindehaveren kan være afskåret fra at gøre et eventuelt forbehold på websiten gældende – uanset at forbeholdet opfylder kravene til fremhævelse, klarhed, tydelighed m.v. – hvis websiteindehaveren har forpligtet sig på selvstændigt grundlag. Har han sendt en *ordrebekræftelse* til kunden, hvor han “blankt” accepterer kundens ordre/tilbud, kan han selvsagt ikke påberåbe sig, at websiten alene havde karakter af en opfordring til tilbud, jf. nærmere ovenfor i afsnit 5.2.1.

5.2.3. Særligt om reklamationspligt

Et særligt problem – som også er berørt i Forbrugerklagenævnets afgørelse 2002-4031/7-2141 (gengivet i Forbrugerreddegørelse 2002-2003 s. 160 ff. og omtalt ovenfor i afsnit 5.2.2) – er, om der påhviler websiteindehaveren en *reklamationspligt* over for en kunde, der har afgivet en ordre. Problemet er selvsagt ikke aktuelt, hvis websiten anses for et tilbud (og der ikke er indsat en forbeholdsklausul), og kundens ordre anses for en (rettidig og overensstemmende) accept. I så fald kan websiteindehaveren naturligvis ikke “reklamere sig ud af” sin forpligtelse.

Hvis en website som udgangspunkt har karakter af et tilbud, og den erhvervsdrivende forsyner websiten med et forbehold af typen “uden forbindtlighed”, “uden obligo” el.lign., gælder *aftalelovens* § 9. Også forbeholdsklausuler som omtalt ovenfor i afsnit 5.2.2 må antages at kunne få retsvirkninger som nævnt i § 9.

I henhold til *aftalelovens* § 9 er det ikke en betingelse for indgåelse af aftale, at websiteindehaveren accepterer kundens ordre/tilbud; websitens indehaver er forpligtet, hvis han forholder sig *passiv* over for kunden, og (1) kundens ordre/tilbud er i overensstemmelse med websitens (opfordringens) indhold, (2) kundens ordre/tilbud fremkommer inden rimelig tid og på grundlag af websiten (hvilket i sammenhængen må forstås således, at tilbudet fremkommer på grundlag af en elektronisk annonce, der aktuelt findes på websiten), og (3) websiteindehaveren må gå ud fra, at tilbudet er fremkaldt af opfordringen.

Princippet i aftalelovens § 9 finder kun anvendelse, hvis websiten – *uden* det indsatte forbehold – anses for at være et tilbud i aftaleretlig forstand. Hvis websiten derimod anses for at være en opfordring til at gøre tilbud, har websitens indehaver som udgangspunkt ikke reklamationspligt over for en kunde, der henvender sig på grundlag af websiten. I disse tilfælde er websiteindehaverens accept af kundens henvendelse/tilbud med andre ord normalt en forudsætning for aftalens indgåelse.

Der kan selvsagt påhvile websitens indehaver en *almindelig loyalitetsbetonet reklamationspligt*, nemlig hvis kunden har føje til at tro, at der er indgået en aftale, og websiteindehaveren må indse dette. En sådan almindelig reklamationspligt må dog formentlig kræve særlige holdepunkter, f.eks. at der tidligere har været kontakt mellem parterne el.lign.

6. Tilbagekaldelse af digitale løfter. “Komme til kundskab”-begrebet

En løftegiver, der af den ene eller den anden grund ønsker at træde tilbage fra sit løfte, vil i visse tilfælde have *faktisk mulighed* for at trække erklæringen tilbage, inden den får retsvirkninger til fordel for løftemodtageren. Adressaten kan selvsagt ikke støtte ret på et løfte, der kaldes tilbage, inden adressaten får kundskab om meddelelsen, jf. nedenfor om aftalelovens § 7.

Tilbagetrækning af elektroniske meddelelser vil normalt – medmindre afsenderen og modtageren benytter sig af det samme lukkede netværk – forudsætte tredjemands medvirken. Hvis afsenderen ønsker at trække en meddelelse tilbage, må han derfor henvende sig til modtagerens Internetudbyder og bede om, at meddelelsen slettes, inden modtageren henter den i sin elektroniske postkasse.

Det er tvivlsomt, i hvilken udstrækning tredjemand/Internetudbyderen har pligt til at efterkomme afsenderens ønske; der består (normalt) ikke et aftaleforhold mellem afsenderen af meddelelsen og modtagerens Internetudbyder. *Kasper Heine m.fl.* antager i *Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 108 med note 109, at der formentlig påhviler tredjemand/Internetudbyderen en pligt til at slette meddelelsen, mod at afsenderen betaler tredjemands udgifter i den anledning.

Foruden eventuelle *tekniske foranstaltninger*, der rent praktisk kan give mulighed for at trække e-mail tilbage, åbner *retsordenen* mulighed for, at en løftegiver kan undgå bundethed af et afgivet løfte.

Det følger af aftalelovens § 1, 1. pkt., at “[t]ilbud og svar på tilbud er bindende for afgiveren”. Aftaleloven bygger således på et løfteprincip, som – sammen med forventningsprincippet – kommer til udtryk i *aftalelovens* § 7, hvorefter der kan ske tilbagekaldelse af et løfte, f.eks. et tilbud eller en accept, indtil løftet er kommet til løftemodtagerens *kundskab*, d.v.s. indtil løftet er kommet til adressatens *bevidsthed*.

Hvis et løfte, f.eks. et tilbud, går tabt undervejs til adressaten, som imidlertid ad tilfældig vej får kendskab til meddelelsens indhold, har løftemodtageren ikke fået “kundskab” om løftet i aftaleretlig forstand. En sådan tilfældig viden om løftet påvirker derfor ikke løftegiverens tilbagekaldelsesadgang, jf. *Lennart Lyngse Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 41 med note 29.

Tilbagekaldelsen skal for at være rettidig være *kommet frem* senest samtidig med, at løftet kommer til kundskab, jf. nærmere nedenfor i afsnit 7 om “komme frem”-begrebet. Den forholdsvis snævre tilbagekaldelsesadgang, som følger af aftalelovens § 7, har til formål at beskytte løftemodtagerens forventninger om at kunne støtte ret på løftet.

Formålet med løfteprincippet er at beskytte den løftemodtager, som indretter sig i *tillid til løftet*, jf. *Udkast* s. 18. Løftemodtageren opnår dermed den fordel, at han kan foretage de fornødne undersøgelser og overvejelser for at afgøre, om han ønsker at acceptere tilbudet eller ej, uden at han behøver at frygte, at tilbudet bliver tilbagekaldt. Løftegiveren opnår imidlertid også (indirekte) en fordel ved, at han som udgangspunkt kun har tilbagekaldelsesadgang inden for rammerne af aftalelovens § 7: Den relativt begrænsede tilbagekaldelsesadgang forøger mulighederne for, at løftemodtageren seriøst vil overveje tilbudet.

Det fremgår ikke udtrykkeligt af ordlyden af aftalelovens § 7, at en tilbagekaldelse, der først kommer frem, efter at løftet er kommet til kundskab hos løftemodtageren, er uden retsvirkninger. Som udgangspunkt må det imidlertid forholde sig sådan, jf. *Udkast* s. 29 og *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 46.

Hvis særlige grunde taler for det, kan der tillægges løftegiveren en tilbagekaldelsesadgang i videre omfang, end hvad der følger af aftalelovens § 7, jf. *aftalelovens* § 39, 2. pkt. (undertiden betegnet “re integra-reglen”). En løftegiver kan i medfør af bestemmelsen tilbagekalde sit løfte, efter at det er kommet til løftemodtagerens kundskab, hvis der foreligger særlige omstændigheder, og løftet endnu ikke har virket bestemmende for løftemodtageren.

Aftalelovens § 39, 2. pkt., tager efter sin ordlyd sigte på en løftegivers adgang til at påberåbe sig aftalelovens svage ugyldighedsgrunde, men finder også anvendelse i relation til løftegiverens adgang til at tilbagekalde sit løfte, efter at det er kommet til løftemodtagerens kundskab, jf. *Udkast* s. 29 f. og 91 f.

Det ligger ikke fast, hvad udtrykket “*særlige omstændigheder*” dækker over; der er tale om et konkret rimelighedsskøn, jf. også lovmotiverne (*Udkast* s. 92), som blot henviser til “Billighedshensyn”. Specielt i erhvervsforhold har man i retspraksis været yderst tilbageholdende med at anerkende tilbagekaldelse i medfør af aftalelovens § 39, 2. pkt., jf. *Lyngsø: Afbestillingsret* (1971) s. 47 ff. Sammenfattende kan det formentlig konkluderes, at § 39, 2. pkt.’s betingelse om, at der skal foreligge “særlige omstændigheder”, skal forstås således, at der skal foreligge *undskyldende omstændigheder*, der efter en skønsmæssig vurdering må tillægges vægt over for

hensynet til modparten, f.eks. måske hvor man er "tæt på" ugyldighed i medfør af aftalelovens § 32, stk. 1, om fejlskrift eller anden fejltagelse, eksempelvis hvor der har været usikkerhed om løftegiverens beslutningsgrundlag, jf. *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 191 ff. Ved afgørelsen af om der foreligger "særlige omstændigheder", vil der endvidere blive taget hensyn til, hvor lang *tid* der er gået, fra løftemodtageren har fået kundskab om løftet, og indtil tilbagekaldelsen finder sted, jf. *Lyngsø: Afbestillingsret* (1971) s. 34 ff. (Jo længere tid, der er gået, des mere sandsynligt er det i øvrigt også, at løftet har "virket bestemmende" for modtageren, og i så fald er tilbagekaldelse i henhold til § 39, 2. pkt., ikke mulig).

Det er ydermere en betingelse for anvendelse af aftalelovens § 39, 2. pkt., at løftet ikke har "*virket bestemmende*" for løftemodtageren, d.v.s at løftemodtageren ikke har disponeret i tillid til løftet. Løftet har selv sagt "*virket bestemmende*" – og tilbagekaldelse er dermed udelukket – hvis løftet har bevæget modtageren til at disponere på en sådan måde, at han pådrager sig et økonomisk tab, hvis løftet tilbagekaldes, jf. *Lyngsø: Afbestillingsret* (1971) s. 62.

Der kan dog ikke sluttes modsætningsvis, at hvis løftemodtageren *ikke* lider et økonomisk tab ved tilbagekaldelsen, kan tilbagekaldelse "uden videre" ske i medfør af § 39, 2. pkt. Løftemodtageren kan ikke pålægges at bevise, at han har lidt et tab; beviset vil ofte være vanskeligt eller måske endog umuligt at føre, f.eks. fordi erklæringen "kun" har virket bestemmende for løftemodtager derved, at han har undladt at disponere til anden side, jf. *Udkast s. 92* og *Christina Hultmark: Elektronisk handel og avtalsrätt* (1998) s. 63 om "passiva tillitsdispositioner".

Såfremt der (undtagelsesvis) anerkendes en tilbagekaldelsesadgang for løftegiveren i medfør af aftalelovens § 39, 2. pkt., kan der muligvis i visse særlige tilfælde pålægges løftegiveren *erstatningsansvar* over for løftemodtageren, jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 46. Se også *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 191 og 194.

Det følgende angår løftegiverens adgang til tilbagekaldelse af elektroniske løfter i medfør af udfyldende aftaleretlige regler eller eventuelle aftaler, kutyper m.v. Problemet er først og fremmest relevant i forhold til *erhvervsdrivendes* adgang til at træde tilbage fra afgivne løfter: For så vidt angår *forbrugere*, der afgiver elektroniske løfter, følger en adgang til at træde tilbage i vid udstrækning af lov om visse forbrugeraftaler, der i kapitel 4 indeholder bestemmelser om *fortrydelsesret* ved "fjernsalg", således som dette begreb er defineret i lovens § 4.

Ved *fjernsalg* forstås aftaler om køb af varer eller om løbende levering af varer eller tjenesteydelser, når aftalen indgås ved brug af "fjernkommunikation", d.v.s. uden at forbrugeren og den erhvervsdrivende mødes fysisk (jf. § 4, nr. 1), og aftalen indgås som "led i et system for fjernsalg" (jf. § 4, nr. 2). Omfattet af fjernsalgsbegrebet er bl.a. aftaler, som indgås ved, at en forbruger bestiller en vare via en website på Internettet ved udfyldning af en "elektronisk bestillingsblanket". Endvidere kan en aftale, som kommer i stand ved, at forbrugeren sender en individuelt udformet e-mail til den erhvervsdrivende, være omfattet af begrebet – afhængig af, hvorvidt den erhvervsdrivende f.eks. på sin hjemmeside eller i et postordrekatalog har opfordret kunden til at bestille på denne måde. (Også aftaler, som kommer i stand ved, at forbrugeren fra den erhvervsdrivendes hjemmeside udskriver en bestillingsblanket, som herefter udfyldes og sendes med almindelig brevpost, er omfattet af forbrugeraftalelovens fjernsalgsbegreb). Se også om fjernsalgsbegrebet Betænkning nr. 1440/2004 s. 80 ff.

Der tilkommer ikke forbrugeren en fortrydelsesret ved ethvert fjernsalg i den nævnte forstand: I forbrugeraftalelovens § 17, stk. 2, opregnes en række *aftaletyper*, som ikke er omfattet af lovens bestemmelser om fortrydelsesret i kapitel 4. Af undtagelser til fortrydelsesretten kan f.eks. nævnes aftaler om køb af levnedsmidler til husholdningens løbende forbrug, der skal udbringes til forbrugers bopæl eller arbejdsplads (jf. § 17, stk. 2, nr. 1, jf. § 9, stk. 2, nr. 1), aftaler om indkvartering, transport eller forplejning (jf. § 17, stk. 2, nr. 1, jf. § 9, stk. 2, nr. 2), aftaler om rekreative fritidsaktiviteter, herunder underholdnings-, idræts- eller lignende kulturbegivenheder (jf. § 17, stk. 2, nr. 1, jf. § 9, stk. 2, nr. 2), og aftaler om spil og lotteri (jf. § 17, stk. 2, nr. 4). Ved indgåelse af fjernsalgsaftaler om værdipapirer eller finansielle tjenesteydelser tilkommer der heller ikke forbrugeren en fortrydelsesret, hvis værdipapiret eller tjenesteydelsens pris afhænger af udsving på kapitalmarkedet, som leverandøren ikke har indflydelse på, og som kan forekomme i fortrydelsesperioden, jf. § 17, stk. 2, nr. 3. Begrundelsen er, at forbrugeren ikke skal kunne spekulere i at udnytte en fortrydelsesret til skade for den erhvervsdrivende, f.eks. hvis kursen på købte obligationer falder.

Se også om fortrydelsesretten *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 773 f. og *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 353 ff.

Da reglerne i aftalelovens kapitel I er deklatoriske, jf. lovens § 1, 2. pkt., kan det følge af *kutyme* eller af *aftale* mellem løftegiveren og løftemodtageren, at der tilkommer løftegiveren en mere eller mindre vidtgående tilbagekaldelsesadgang end den, der følger af aftalelovens § 7 og § 39, 2. pkt. Aftaler, der regulerer tilbagekaldelsesadgangen, er omtalt i forbindelse med EDI-systemer nedenfor i afsnit 6.2.1 in fine.

Det aftaleretlige kundskabsbegreb giver anledning til forskelligartede spørgsmål, alt efter hvilken kommunikationsteknik der benyttes. Der sondres derfor i det føl-

gende mellem *på den ene side* "traditionel" e-mailkommunikation, der – bortset fra forsendelsesmåden – ikke adskiller sig fra kommunikation via almindelig brevpost, hvor løftemodtageren læser og tager stilling til hver enkelt indkommet meddelelse, jf. herom nedenfor i afsnit 6.1, og *på den anden side* de tilfælde, hvor den elektroniske meddelelse modtages i et automatisk system, d.v.s. et IT-system, der "selv" behandler det modtagne efter kriterier, som i forvejen er fastlagt af løftemodtageren, f.eks. et EDI-system eller et e-handelssystem, jf. herom nedenfor i afsnit 6.2.

Med hensyn til tilbagekaldelse af *tilbud, der er afgivet på en website*, henvises til ovenfor i afsnit 5.2.

6.1. Tilbagekaldelse af løfter afgivet via "traditionel" e-mail

6.1.1. Kundskab om indholdet af en e-mail. Aftalelovens § 7

Det antages traditionelt, at indholdet af en skriftlig meddelelse er kommet til modtagerens kundskab – og at løftegiverens adgang til tilbagekaldelse af løftet dermed er ophørt, jf. udgangspunktet i aftalelovens § 7 – når løftemodtageren har læst meddelelsen, jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 41. Dette gælder naturligvis også for så vidt angår en *e-mail*, som tilgår en *løftemodtager, der ikke betjener sig af et automatisk system*, og hvor stillingtagen til meddelelsen, igangsætning af processer på grundlag af meddelelsen m.v. derfor er betinget af, at modtageren (eller nogen på hans vegne) faktisk læser den pågældende e-mail. (Det er i den forbindelse uden betydning, om *afsenderen* af meddelelsen, d.v.s. *løftegiveren*, måtte have automatiseret genereringen og udsendelsen af løfter, således som tilfældet f.eks. kan være med hensyn til ordrebekræftelser i et e-handelssystem).

Typisk vil det, at løftemodtageren *læser* meddelelsen, være ensbetydende med, at indholdet kommer til hans *bevidsthed*, men særlige forhold kan bevirke, at dette ikke er tilfældet. Man kan f.eks. ikke udelukke, at en person kan have åbnet og "læst" en modtaget e-mail, uden at indholdet heraf er kommet til hans "bevidsthed", f.eks. hvis den modtagne mail er ulæselig p.g.a. meddelelsens format. Hvis tilegnelse af meddelelsens indhold forudsætter en konvertering eller dekryptering af meddelelsen, kan kundskabstidspunktet principielt tidligst indtræde, når modtageren i det mindste er i stand til at læse meddelelsen.

Der er i teorien foreslået forskellige mere præcise kriterier for, hvornår "kundskabstidspunktet" indtræder ved læsning af en meddelelse. Det er f.eks. hævdet, at kundskabstidspunktet indtræder på det tidspunkt, hvor modtageren almindeligvis vil

have tilegnet sig meddelelsens centrale budskab, jf. *Mads Bryde Andersen*: Grundlæggende aftaleret, 2. udgave (2002) s. 188 f., eller det tidspunkt, hvor modtageren har læst væsentlige dele af meddelelsen, jf. *Eivind Einersen*: Elektronisk aftale- og bevisret (1992) s. 62 f.

Det er naturligtvis en betingelse for at anse løftet for at være kommet til kundskab, at løftemodtageren har læst den del af meddelelsen, hvori løftet afgives. Af bevismæssige årsager er det dog næppe relevant at forsøge at fastlægge kundskabs-tidspunktet så præcist, at det får afgørende betydning for løftegiverens tilbagekaldelsesadgang, f.eks. om løftemodtageren har været i besiddelse af programmel, der muliggjorde umiddelbar læsning af meddelelsen, eller nøjagtig hvor meget af meddelelsen, løftemodtageren havde læst på et givet tidspunkt: Løftegiveren må sædvanligvis – hvis hans tilbagekaldelse er kommet frem senere end løftet – have *bevisbyrden* for, at løftemodtageren endnu ikke har fået kundskab om løftet, jf. *Udkast* s. 29. Bevisbyrden vil formentlig ofte være særdeles vanskelig at løfte: En løftemodtager, der ikke ønsker, at et modtaget løfte skal kunne tilbagekaldes, kan blot hævde, at han *har* læst hele den pågældende meddelelse, og at løftegiverens tilbagekaldelsesadgang dermed er ophørt.

På grund af de vanskeligheder, der kan være forbundet med at løfte bevisbyrden, kan det overvejes, hvor strenge krav, man vil stille til løftegiverens bevisførelse, jf. *Christina Hultmark*: Elektronisk handel och avtalsrätt (1998) s. 61, der finder, at bevisbyrden ikke bør være "alltför tung".

Afhængig af, hvordan løftegiverens og løftemodtagerens elektroniske postsystemer er udformet, kan løftegiveren få tilsendt en *kvittering* ("your message has been read/displayed---" el.lign.), når meddelelsen har været vist på løftemodtagerens skærm. Hvis en sådan kvittering er sendt til løftegiveren, må hans tilbagekaldelsesadgang formodningsvis være ophørt (medmindre tilbagekaldelse kan ske i medfør af reglen i aftalelovens § 39, 2. pkt.). Det vil i hvert fald være umuligt i praksis for løftegiveren at bevise, at løftemodtageren – på trods af at mailen har været åbnet – rent faktisk ikke har læst meddelelsen.

6.1.2. Særligt om lagring hos modtagerens Internetudbyder

Hvis en modtager af en e-mail betjener sig af en *elektronisk postkasse* hos en ekstern Internetudbyder (d.v.s. at den elektroniske meddelelse lagres på serveren hos udbyderen), er meddelelsen *kommet frem*, når den ligger klar til afhentning i postkassen. Aftalen mellem modtageren og hans Internetudbyder går ud på, at

Internetudbyderen kan modtage meddelelser på vegne af modtageren, jf. princippet i aftalelovens § 26 og nærmere herom nedenfor i afsnit 7.4.1. Derimod er den elektroniske meddelelse selvsagt ikke *kommet til kundskab* hos modtageren, når meddelelsen ligger i hans postkasse: Internetudbyderen kan ikke i henhold til aftalen læse indkomne beskeder – og gør det da heller ikke i praksis, jf. også *Susanne Karstoft* i U 1993 B s. 450 ff., navnlig s. 451.

Der må formentlig gælde en *formodning* for, at en e-mail, der er lagret i modtagerens elektroniske postkasse hos en Internetudbyder, er kommet til kundskab i umiddelbar forlængelse af, at løftemodtageren har "hentet" sin post i postkassen, og at rettidig tilbagekaldelse af løftet derfor forudsætter, at tilbagekaldelsen (senest) ligger i postkassen sammen med løftet, når postkassen tømmes. Der er selvsagt kun tale om en *bevisregel*: Lige så lidt som indholdet af et brev er kommet til kundskab, fordi modtageren har hentet brevet fra sin postboks på et posthus, er en e-mail kommet til kundskab, når meddelelsen er "hentet hjem" til modtagerens lokale computer fra Internetudbyderens server. Løftegiveren kan imidlertid kun sjældent – hvis løftemodtageren hævder det modsatte – bevise, at løftemodtageren *ikke* har læst meddelelsen. Et sådant bevis kan dog måske føres, hvis der i løftegiverens og/eller løftemodtagerens mailsystemer er indbygget en *kvitteringsfunktion*, hvor der sendes en meddelelse til afsenderen af en meddelelse, når meddelelsen er åbnet af modtageren, jf. også *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 118.

6.1.3. Udvidet tilbagekaldelsesadgang. Aftalelovens § 39, 2. pkt.

Om der tilkommer afgiveren af et elektronisk løfte en adgang til at tilbagekalde løftet, *efter* at det er kommet til kundskab hos modtageren, afgøres med udgangspunkt i *aftalelovens § 39, 2. pkt.* Som tidligere nævnt forudsætter den udvidede tilbagekaldelsesadgang, at der foreligger "særlige omstændigheder", og at løftet ikke har "virket bestemmende" for modtageren. Afgørelsen af, om den sidstnævnte betingelse – at løftet ikke har virket bestemmende – er opfyldt, adskiller sig ikke fra den samme vurdering, når løftet er afgivet ved hjælp af traditionel brevpost eller mod et automatisk system, jf. nærmere herom ovenfor i afsnit 6 og nedenfor i afsnit 6.2.2. Den førstnævnte betingelse – at der skal foreligge "særlige omstændigheder" – kan imidlertid give anledning til at overveje, hvorvidt kommunikationsmåden *i sig selv* giver grundlag for at antage, at der eksisterer en udvidet tilbagekaldelsesadgang.

Til støtte for en sådan udvidet tilbagekaldelsesadgang kan det *for det første* anføres, at forsendelsen af meddelelsen sker så hurtigt, at løftegiveren kun har et yderst begrænset tidsrum til at nå at sende en tilbagekaldelse, så den er fremme

senest samtidig med, at løftemodtageren får kundskab om det elektroniske løfte. Derfor vil en tilbagekaldelsesadgang efter den almindelige regel i aftalelovens § 7 meget ofte være afskåret i praksis. Dette argument kan imidlertid efter min opfattelse ikke i sig selv medføre en udvidet tilbagekaldelsesadgang i medfør af aftalelovens § 39, 2. pkt., for den løftegiver, der jo selv har valgt den elektroniske befordringsmåde – med de fordele og ulemper, som den indebærer.

For det andet kan det anføres, at risikoen for ved en fejltagelse at sende en e-mail – alt andet lige – er større end den tilsvarende risiko for ved en fejltagelse at sende f.eks. et almindeligt brev: Blot et enkelt klik med musen er tilstrækkeligt til at aktivere “send”-funktionen. Dette forhold kan imidlertid ikke begrunde en *almindelig regel* om, at der tilkommer afgiveren af et løfte via e-mail en udvidet tilbagekaldelsesadgang: Løftegiveren har selv valgt kommunikationsmåden og må derfor normalt være nærmere til at bære risikoen for bl.a. fejlafsendelser end løftemodtageren, jf. også (princippet i) aftalelovens § 32, stk. 1. Endvidere vil tilliden til den elektroniske kommunikationsmåde svækkes, såfremt det generelt antages, at der tilkommer afgivere af elektroniske løfter en videre tilbagekaldelsesadgang end den, der tilkommer løftegivere, der vælger andre befordringsmåder.

Se i modsat retning *Christina Hultmark: Elektronisk handel och avtalsrätt* (1998) s. 61 ff., navnlig s. 63, der generelt vil give løftegiveren mulighed for at tilbagekalde sit løfte, når det endnu ikke har virket bestemmende for modtageren i de tilfælde, hvor en e-mail er afsendt ved en fejltagelse. Samme forfatter argumenterer desuden i *Jens Fejø m.fl. (red.): Legal Aspects of Electronic Commerce* (2001) s. 31 ff. (navnlig s. 54) for “slightly changing the traditional rule on mistake in expression to a more dynamic rule”, jf. også nedenfor i afsnit 8.1.3.

6.2. Tilbagekaldelse af løfter afgivet mod et automatisk system (EDI, websites på Internettet m.v.)

Som tidligere nævnt ophører adgangen til at tilbagekalde et løfte som udgangspunkt, når løftet er kommet til *kundskab* hos løftemodtageren, jf. aftalelovens § 7. Heraf følger normalt, at løftegiveren er afskåret fra at tilbagekalde sit løfte, når løftet er læst af modtageren, d.v.s. når løftet er kommet til modtagerens *bevidsthed*.

Også en løftemodtager, der betjener sig af et automatisk IT-system, som modtager meddelelser uden umiddelbar menneskelig indblanding, vil før eller siden få bevidsthed om indkomne løfter. Typisk vil modtageren af f.eks. en EDI-bestilling af varer dog først få kundskab om ordren, når han konstaterer, at hans system allerede har iværksat processer på grundlag af meddelelsen, f.eks. i form af

produktion, forsendelse, debitering el.lign. Det vil formentlig normalt bero på en tilfældighed, hvis løftemodtageren får "traditionel" kundskab om indholdet af en nylig indkommet EDI-meddelelse, før IT-systemet har ageret på grundlag af meddelelsen. Hvis/når løftemodtageren (eller hans fuldmægtig, jf. aftalelovens § 26) faktisk har fået kundskab om indholdet af en konkret EDI-meddelelse, følger det direkte af aftalelovens § 7, at løftegiverens tilbagekaldelsesadgang som udgangspunkt er ophørt, og i sådanne tilfælde giver kommunikationsmåden ikke *i sig selv* anledning til problemer i relation til det aftaleretlige kundskabsbegreb.

Spørgsmålet er imidlertid, om en afgiver af et elektronisk løfte, som modtages af et automatisk IT-system, i medfør af den almindelige regel i aftalelovens § 7 har adgang til at tilbagekalde sit løfte, f.eks. en varebestilling, helt frem til det tidspunkt, hvor indehaveren af IT-systemet/modtageren af løftet får "traditionel" menneskelig kundskab om meddelelsens indhold, eller om løftegiverens tilbagekaldelsesadgang ophører på et tidligere tidspunkt. Endvidere må det overvejes, i hvilken udstrækning aftalelovens § 39, 2. pkt., kan hjemle en udvidet tilbagekaldelsesadgang for så vidt angår løfter, som er afgivet mod et automatisk system.

I det følgende sondres der mellem på den ene side løfter, som afgives via EDI, d.v.s. at såvel løftegiver som løftemodtager betjener sig af et automatiseret system, jf. herom nedenfor i afsnit 6.2.1, og på den anden side løfter, som afgives mod en website, hvor der gives mulighed for at bestille varer m.v. ved at udfylde en elektronisk bestillingsblanket, der sendes via Internettet til indehaveren af netbutikken, jf. herom nedenfor i afsnit 6.2.2.

6.2.1. Tilbagekaldelse af løfter, der er afgivet via EDI

Spørgsmålet om EDI-løftegiverens tilbagekaldelsesadgang har været genstand for megen diskussion, og forskellige tidspunkter har i teorien været hævdet som afgørende i forhold til løftegiverens tilbagekaldelsesadgang. Problemet er imidlertid ikke afklaret.

Eivind Einersen giver i *Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 62 ff. og 95 ff. udtryk for den opfattelse, at løftemodtagerens EDI-system fungerer som "fuldmægtig" for løftemodtageren, hvorefter tilbagekaldelsesadgangen ophører, når løftemodtagerens system har fået "viden" om løftet. Det forekommer dog unødvendigt – og uhensigtsmæssigt – at foretage en så anstrengt fortolkning af aftaleloven og af § 7 i særdeleshed, jf. også om "fuldmagtiskonstruktionen" ovenfor i afsnit 3.2.

Birgitte Kofod Olsen foretager i U 1994 B s. 395 ff. en analyse af den elektroniske kommunikationsproces, der finder sted ved modtagelse af EDI-meddelelser, med henblik på at afgøre, hvornår tilbagekaldelsesadgangen er ophørt. Der udpeges

følgende fire faser i processen: (1) registreringstidspunktet, d.v.s. det tidspunkt, hvor modtagerens IT-system registrerer oplysninger om meddelelsens afsender, modtagelsestidspunkt og eventuelt meddelelsens indhold, (2) sammenlignings-/matchingtidspunktet, d.v.s. det tidspunkt, hvor det modtagne EDI-dokument sammenlignes med de leverings- og betalingskriterier, som modtageren har opstillet som betingelse for aftaleindgåelse, (3) genereringstidspunktet, d.v.s. det tidspunkt, hvor IT-systemet genererer relevante dokumenter, f.eks. ordrebekræftelser, fakturaer o.s.v., og endelig (4) transmissionstidspunktet, d.v.s. det tidspunkt, hvor systemet automatisk afsender de genererede dokumenter. *Birgitte Kofod Olsen* opstiller en såkaldt “bearbejdningsregel”, som indebærer, at tilbagekaldelsesadgangen ophører på det tidspunkt, hvor løftemodtagerens EDI-system har afsluttet bearbejdningen af de indkomne data, d.v.s. at en EDI-meddelelse kan tilbagekaldes helt frem til det tidspunkt, hvor der sker afsendelse/transmission af ordrebekræftelse/accept (kaldet “aftaledokumentet”). *Birgitte Kofod Olsen* erkender, at bearbejdningsreglen indebærer en udvidelse af tilbagekaldelsesadgangen i forhold til almindelige aftaleretlige regler (aftalelovens §§ 7 og 39, 2. pkt.), men anfører, at der følges en praksis – der dog “næppe har karakter af en kutyme” (s. 398) – af dette indhold i mange danske virksomheder. Se heroverfor *Mads Bryde Andersen* i IT-retten (2001) s. 750, hvor der fremsættes kritik af *Birgitte Kofod Olsens* bearbejdningsregel. Det anføres således bl.a., at afslutningstidspunktet for bearbejdningen af indkomne data som kriterium for, hvornår EDI-løftegiverens tilbagekaldelsesadgang ophører, kan volde betydelig usikkerhed.

I *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) behandles spørgsmålet om tilbagekaldelse af EDI-løfter m.v. på s. 118 ff., og der argumenteres for, at “kundskab foreligger” ved det “først indtrædende” af følgende to tidspunkter: (1) Det tidspunkt, hvor løftet kommer til kundskab hos løftemodtageren eller en af ham bemyndiget person, eller (2) det tidspunkt, hvor IT-systemet på grundlag af det modtagne løfte “igangsætter en eksternt ekspedition”, f.eks. ved at iværksætte en transaktion i forhold til tredjemand, eksempelvis bestilling af en vare på grundlag af den modtagne bestilling fra løftegiveren (s. 120). Løftet har i så fald virket “bestemmende” for modtageren, sml. aftalelovens § 39, 2. pkt.

I *Mads Bryde Andersen*: IT-retten (2001) hedder det s. 751, at hvis “forholdet ikke [er] afklaret ved parternes aftale, bør tilbagekaldelse formentlig kunne ske frem til det tidspunkt, hvor en person, der tegner modtageren, får kendskab til meddelelsen, f.eks. ved at modtage underretning om, at varen er på vej”. Det afvises således, at løftegiverens tilbagekaldelsesadgang kan ophøre på et tidligere tidspunkt end det tidspunkt, hvor løftegiveren (eller hans fuldmægtig) får kundskab om løftet i traditionel forstand. (Se kritisk heroverfor *Susanne Karstoft* i *Juristen* 2002 s. 149 ff., navnlig s. 153 ff.).

Christina Hultmark antager i *Elektronisk handel och avtalsrätt* (1998) s. 60 f., at tilbagekaldelsesadgangen er ophørt, når “de automatiska dispositionerna initieras hos motparten”.

For så vidt angår EDI-kommunikation er de kommunikerende parter enige om fremgangsmåden, d.v.s. at de har en "fælles vilje" i relation til aftaleindgåelsesmåden: Systemerne er baseret på, at indkommende meddelelser, f.eks. varebestillinger, behandles uden menneskelig indblanding, og såvel løftegiver som løftemodtager er helt bevidste herom. Aftalelovens "typemodel", hvor aftalen kommer i stand ved udveksling af individuelt udformede (skriftlige) tilbud og svar på tilbud (accepter), må derfor anses for fraveget ved parternes enighed om brug af en anden fremgangsmåde, jf. hertil aftalelovens § 1, 2. pkt.

Parternes formål med at vælge at kommunikere ved hjælp af EDI – at effektivisere aftaleindgåelsen og samhandlen (produktion, vareudbringning m.v.) – tilsiger således efter min opfattelse, at EDI-løftegiverens tilbagekaldelsesadgang *ikke* i almindelighed kan afhænge af, om eller hvornår løftemodtageren har fået kundskab om løftets indhold i traditionel forstand: Hvis tilliden til kommunikationsmåden skal kunne opretholdes, bør den tilfældige omstændighed, hvorvidt/hvornår løftemodtageren (eller hans fuldmægtig) får bevidsthed om EDI-meddelelsens indhold, ikke påvirke løftegiverens tilbagekaldelsesadgang, jf. på linje hermed *Erik Røsæg* i Festskrift til Karnell (1999) s. 667 og *Hans Jacobson* i Förhandlingarna vid Det 34:e nordiska juristmötet i Stockholm 21-23 augusti 1996 s. 727 med note 37 (men i modsat retning *Mads Bryde Andersen* op.cit. s. 736).

Det traditionelle aftaleretlige kundskabsbegreb er altså efter min opfattelse uegnet til at fastlægge, hvornår en EDI-løftegivers tilbagekaldelsesadgang ophører. Spørgsmålet er herefter, hvilket tidspunkt der *i stedet* skal lægges til grund.

Efter min opfattelse forekommer det rigtigst som *udgangspunkt* at lade adgangen til at tilbagekalde løfter, der afgives mod et EDI-system, bortfalde, når løftet er modtaget i adressatens EDI-system, som iværksætter processer på grundlag af meddelelsen, jf. på linje hermed *Lars Stoltze*: Internet Ret (2001) s. 177. Se også *Rolf Riisnæs*: Implementing EDI – a proposal for a regulatory reform, Complex 6/92 (1992) s. 20 f., hvor det hedder, at tilbagekaldelsesadgangen med hensyn til EDI-tilbud ophører, når tilbudet er "registered in the recipient's information system, in such way that the system can take advantage of the information".

Formålet med reglen i aftalelovens § 7 er at beskytte *løftemodtagerens forventninger* i vid forstand om at kunne støtte ret på løftet, jf. *Udkast* s. 18. EDI-kommunikation baserer sig ganske vist ikke på løftemodtagerens konkrete overvejelser vedrørende accept af tilbud m.v., men løftemodtageren vil i praksis – med løftegiverens vidende – indrette sit IT-system således, at det agerer på indkommende meddelelser øjeblikkeligt, d.v.s. at løftemodtageren har en "generel forventning" om, at der ikke sker tilbagekaldelse.

Da EDI-systemer (bl.a.) er karakteriseret ved, at de agerer meget hurtigt på indkommende meddelelser, vil *løftegiverens forventninger* om at bevare en tilba-

gekaldelsesadgang, efter at meddelelsen er modtaget, formentlig være ringe, jf. også *Ussing*: Aftaler, 3. udgave (1950) s. 46 f., hvor det generelt (og kritisk over for princippet i aftalelovens § 7) hedder at “Løftegivere normalt ikke kan regne med, at Løftet først bliver læst en Tid, efter at det er kommet frem, og derfor gennemsnitligt har meget ringe Interesse i at bevare Adgangen til Tilbagekaldelse, efter at Løftet er kommet frem”.

Ved aftaleindgåelse ved hjælp af EDI har hverken løftegiveren eller løftemodtageren forventning om, at tilbagekaldelsesadgangen først ophører, når løftemodtageren får kundskab om løftet i traditionel forstand.

For at anse løftegiverens tilbagekaldelsesadgang for ophørt, når EDI-løftet modtages, taler endvidere *bevismæssige hensyn*: Modtagelsestidspunktet registreres i EDI-systemet og kan derfor nemt konstateres efterfølgende.

Selv om sådanne registreringer er behæftet med den fejkilde, at systemets ur er indstillet af modtageren selv, vil også afsenderens logninger kunne inddrages i tilfælde af tvist mellem parterne om, hvornår meddelelsen er modtaget, jf. også nedenfor i afsnit 7.6.

Løftegiveren har som tidligere nævnt *bevisbyrden* for, at hans tilbagekaldelse er rettidig, jf. *Udkast* s. 29, og det vil formentlig være særdeles svært at godtgøre, at en tilbagekaldelse har været rettidig, hvis den først er kommet frem på et senere tidspunkt end modtagelsestidspunktet.

Endelig vil et EDI-system formentlig kun sjældent have rutiner, som muliggør *håndtering af tilbagekaldelser*, og det vil formentlig være besværligt for løftemodtageren “manuelt” at standse IT-systemets kørsel af et program, jf. *Eivind Einersen*: Elektronisk aftale- og bevisret (1992) s. 83 og *Christina Hultmark*: Elektronisk handel och avtalsrätt (1998) s. 63. Hvis håndtering af tilbagekaldelser forudsætter konstant menneskelig overvågning af systemet, mister EDI-kommunikationen sin effektivitet.

Det kan herefter overvejes, om bestemmelsen i *aftalelovens § 39, 2. pkt.*, fører til, at tilbagekaldelse kan ske på et senere tidspunkt end det registrerede modtagelsestidspunkt. Betingelserne for anvendelse af bestemmelsen er for det første, at der foreligger “*særlige omstændigheder*”, og for det andet at løftet ikke har “*virket bestemmende*” for løftemodtageren. Som tidligere beskrevet kan den elektroniske befordringsmåde ikke *i sig selv* indebære, at der foreligger “*særlige omstændigheder*”. Hvis der imidlertid antages at tilkomme EDI-løftegiveren en *så* begrænset tilbagekaldelsesadgang som beskrevet ovenfor, vil området for anvendelsen af aftalelovens § 39, 2. pkt., måske udvides. Der kan derfor tænkes at være en større tilbøjelighed til at antage, at der foreligger de nødvendige “*særlige*

omstændigheder" ved EDI-løfteafgivelse end ved afgivelse af løfter via individuel e-mailkommunikation, f.eks. i tilfælde, hvor EDI-løftet er afgivet ved en fejltagelse, eksempelvis p.g.a. en fejl i afsenderens IT-system. Stillingtagen til, om der tilkommer løftegiveren en tilbagekaldelsesadgang, beror dog stedse på en *risikoafvejning* mellem parterne, og i erhvervsforhold er det formentlig – i overensstemmelse med det løfte-/forventningsprincip, som aftaleretten hovedsageligt hviler på – mest nærliggende i langt de fleste tilfælde at lade afsenderen selv bære risikoen for, at en tilbagekaldelse bliver aktuel, jf. også princippet i aftalelovens § 32, stk. 1, og herom nedenfor i afsnit 8.1.2.

Løftet har i *hvert fald* "virket bestemmende" for løftemodtageren, når han har iværksat en transaktion i forhold til tredjemand, f.eks. bestilt en vare hos tredjemand på grundlag af løftegiverens varebestilling. Det samme gælder, hvor løftet (på anden måde) har bevæget modtageren til at disponere på en sådan måde, at han pådrager sig et økonomisk tab, hvis løftet tilbagekaldes. Da løftemodtageren imidlertid kan have vanskeligt ved at føre bevis for, at han har indrettet sig på løftet – i særdeleshed, hvis han i tillid til løftet *ikke* har foretaget sig noget, jf. også *Christina Hultmark: Elektronisk handel och avtalsrätt* (1998) s. 63 om "passiva tillidsdispositioner" – afskæres løftegiverens tilbagekaldelsesadgang i henhold til aftalelovens § 39, 2. pkt., ikke *kun* i de tilfælde, hvor tilbagekaldelsen vil medføre et økonomisk tab for løftemodtageren.

Der kan næppe antages at gælde en almindelig regel om, at en afgiver af et (EDI-) løfte er *erstatningsansvarlig* over for løftemodtageren, hvis løftet tilbagekaldes. En sådan "mellemløsning", hvor løftegiveren "læner sig op ad" et erstatningsansvar (ganske vist "kun" for den negative kontraktsinteresse), hvis han tilbagekalder løftet, kan være medvirkende til at undergrave parternes tillid til aftaleindgåelsesmåden. Hertil kommer, at det ikke i sig selv er uagtsomt at tilbagekalde et løfte, og at der derfor almindeligvis ikke foreligger det fornødne ansvarsgrundlag for løftegiveren, jf. også *Susanne Karstoft* i *Juristen* 2002 s. 149 ff., navnlig s. 154 f. Se også *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 194.

Da det ikke kan anses for afklaret, i hvilken udstrækning der tilkommer afgiveren af et EDI-løfte en tilbagekaldelsesadgang, må det *anbefales* at regulere spørgsmålet ved *aftale*, jf. også *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 83 og 153 f. og tilsvarende *Mads Bryde Andersen: Praktisk aftaleret*, 2. udgave (2003) s. 255.

Der kan næppe gives generelle anbefalinger med hensyn til, i hvilken udstrækning der bør tilkomme EDI-løftegiveren en tilbagekaldelsesadgang, idet det navnlig er branchefhængigt, hvor lang en frist der er ønskelig/acceptabel. Hvis man i afta-

len vælger at tillægge løftegiveren tilbagekaldelsesadgang i et vist tidsrum, efter at løftet er modtaget, bør man være opmærksom på, at længden af dette tidsrum kan få (væsentlig) indflydelse på effektiviteten i afviklingen af parternes samhandel: Hvis en afgiver af en EDI-ordre f.eks. er tillagt en ret til at tilbagekalde sin varebestilling i op til 5 dage efter ordrens modtagelse hos leverandøren, vil leverandøren fornuftigvis ikke iværksætte produktion, fakturering og udbringning af varen, før dette tidsrum er forløbet.

TEDIS-aftalen indeholder ikke specifikke bestemmelser om tilbagekaldelsesadgangen med hensyn til EDI-meddelelser. Af artikel 5 om "behandling og kvittering for modtagelse af EDI-meddelelser" fremgår dog, at modtageren af en EDI-meddelelse, der skal kvitteres for, ikke må handle på grundlag af meddelelsen, før der er sendt kvittering (artikel 5.3), og at afsenderen af en meddelelse er berettiget til at anse meddelelsen som uforbindende for ham, hvis han ikke har modtaget kvittering inden for de frister, som er fastsat i aftalen (artikel 5.4). Der tilkommer ikke generelt afsenderen af en EDI-meddelelse en ret til at modtage kvittering. De nævnte aftalebestemmelser kommer derfor kun til anvendelse, hvis afsenderen har anmodet om at få kvittering for modtagelse af den konkrete meddelelse, eller parterne generelt har aftalt, at der skal kvitteres for modtagelse af meddelelser, jf. aftalens artikel 5.2.

UNCITRAL's modellov artikel 14 indeholder en lignende regel. Undlader modtageren af et elektronisk løfte at kvittere, er virkningen, at han ikke kan påberåbe sig løftet – dog således at løftegiveren skal fastsætte en "Nachfrist", d.v.s. meddele, at løftet vil blive betragtet som uforbindende, medmindre der modtages en kvittering inden for et vist (rimeligt) tidsrum, jf. hertil *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 217.

Se også nedenfor i afsnit 7.6 om fremsendelse af *påbud* med anmodning om kvittering.

Det kan eventuelt aftales, at afgiveren af et EDI-løfte er *erstatningsansvarlig* over for modtageren, såfremt løftet tilbagekaldes. Erstatningen kan f.eks. udmåles efter reglerne om den negative kontraktsinteresse, således at modtageren af det tilbagekaldte løfte får erstattet de udgifter, han har haft ved at handle i tillid til løftet. En sådan løsning kan afbøde eventuelle uheldige virkninger af at tillægge løftegiveren tilbagekaldelsesadgang i et vist tidsrum, efter at løftet er modtaget af adressaten.

6.2.2. Tilbagekaldelse af løfter, der er afgivet mod en website på Internettet

Spørgsmålet om, i hvilken udstrækning løfter, som er afgivet mod en website på Internettet, kan tilbagekaldes, giver anledning til særlige overvejelser: Hvor EDI-

kommunikation er karakteriseret ved, at både løftegiver og løftemodtager betjener sig af et automatisk IT-system, er kommunikation via websites karakteriseret ved, at det almindeligvis kun er den ene part, nemlig indehaveren af websiten, der betjener sig af en automatisk løsning.

Såfremt der benyttes en *søgeagent el.lign.*, som på brugerens foranledning afsøger Internettet for at finde den laveste pris på f.eks. en bestemt vare, og som er programmeret til "på egen hånd" at afsende en ordre til websitens indehaver, gælder det samme, som er beskrevet ovenfor i afsnit 6.2.1 om EDI-løsninger: Ved en løsning som den beskrevne benytter begge parter sig af et automatiseret system. Se om såkaldte "search agents" og "contracting agents" *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 766 f.

Spørgsmålet, om en ordre/bestilling, som afgives mod en website, skal opfattes som et tilbud eller en opfordring til at gøre tilbud i aftaleretlig forstand, er omtalt ovenfor i afsnit 5.2. Det følgende om adgangen til tilbagekaldelse af det i ordren/bestillingen liggende løfte gælder imidlertid uafhængigt af, om ordren karakteriseres som et tilbud til websitens indehaver (d.v.s. at websiten anses for en opfordring til at gøre tilbud), eller om ordren karakteriseres som en accept (d.v.s. at websiten anses for et tilbud).

Hvis bestillingen af varer eller tjenesteydelser sker (hovedsageligt) til *kundens ikke-erhvervsmaessige brug*, og aftaleindgåelsesmåden i øvrigt omfattes af definitionen på et "*fjernsalg*" i forbrugeraftalelovens § 4, jf. nærmere ovenfor i afsnit 6 in fine, tilkommer der – med de undtagelser, der følger af forbrugeraftalelovens § 17, stk. 2 – kunden en *fortrydelsesret*. Det følgende om tilbagekaldelsesadgangen med hensyn til løfter, der er afgivet mod en website, får derfor først og fremmest betydning for erhvervsdrivende kunder/løftegivere og kun i begrænset omfang for forbrugere.

Spørgsmålet er, om tilbagekaldelse af løfter/bestillinger, som er afgivet mod en website, skal behandles på samme måde som løfter, der afgivet af og mod et EDI-system. Det må navnlig overvejes, hvilken forskel det gør, at løftegiveren almindeligvis ikke på forhånd kan vide, om – og i hvilket omfang – netop den Internetbutik, som han har valgt at afgive ordre over for, betjener sig af automatiseret ordrebehandling, og at det normalt kun er løftemodtageren, som betjener sig af et automatisk system.

Da der ikke ved ordreaftagelse mod websites eksisterer den "*fælles vilje*" i relation til aftaleindgåelsesmåden mellem parterne, som kendetegner EDI-kommunikation, er der efter min opfattelse grund til i et vist omfang at opstille særlige

udfyldende regler for websitekommunikation med hensyn til tilbagekaldelsesadgangen. Det må i den forbindelse veje meget tungt, at løftegiveren som nævnt almindeligvis ikke har viden om, hvordan websiteindehaveren behandler indkomende ordrer, og at løftegiveren derfor formentlig som udgangspunkt har samme *forventning* om at kunne tilbagekalde en ordre som den løftegiver, der afgiver løfter via individuel e-mailkommunikation.

En ordre, der er afgivet mod en website, kan herefter – i overensstemmelse med udgangspunktet i aftalelovens § 7 – tilbagekaldes, indtil ordren er *kommet til kundskab* hos løftemodtageren (eller hans fuldmægtig) i “traditionel” forstand, d.v.s. til bevidsthed hos den pågældende. I de tilfælde, hvor løftemodtagerens IT-system “selv” disponerer på grundlag af en indkommet ordre i forhold til tredjemand eller foranlediger afsendelse af en ydelse til løftegiveren, er løftegiverens tilbagekaldelsesadgang dog herved bortfaldet, sml. aftalelovens § 39, 2. pkt., da løftet har “virket bestemmende”, jf. på linje hermed *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 120 og 133.

Se dog nedenfor i afsnit 8.1.3 om ugyldighed, f.eks. i medfør af aftalelovens § 32, stk. 1, hvis en ordre afgives ved en fejltagelse, f.eks. fordi websiteindehaveren ikke har efterkommet bestemmelserne i e-handelslovens §§ 10 og 11 om indretning af websiten. Bestemmelserne pålægger bl.a. websiteindehaveren (“tjenesteyderen”) at oplyse *om* de forskellige tekniske led i forbindelse med kontraktens indgåelse *og om* de tekniske hjælpeværktøjer til at finde og rette indtastningsfejl (§ 10, stk. 1, nr. 1 og 3). Endvidere pålægges websiteindehaveren at stille hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige hjælpeværktøjer til rådighed med henblik på, at kunden (“tjenestemodtageren”) kan finde og rette indtastningsfejl (§ 11, stk. 1).

7. Digitale accepter og andre påbud. “Komme frem”-begrebet

Ved et påbud forstås en viljeserklæring, der lægger bånd på modtageren ved at udvirke en pligt eller et retstab for ham, jf. *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 169. Som eksempler på påbud kan nævnes opsigelser, påkrav om erlæggelse af en ydelse (f.eks. en pengeydelse), reklamationer, accepter og tilbagekaldelser af løfter.

At en viljeserklæring har karakter af et påbud, udelukker naturligvis ikke, at erklæringen *også* kan indeholde et løfte, d.v.s. at afgiveren ved erklæringen tillige lægger bånd på sig selv. En accept er et eksempel på en erklæring, som både indeholder et påbud (til tilbudsgiveren) og et løfte (fra acceptanten). Dette indebærer bl.a., at det ovenfor i afsnit 6 beskrevne også gælder for tilbagekaldelse af accepter.

Som udgangspunkt er et påbud forpligtende for adressaten, når påbudet er “*kommet frem*”. Årsagen til, at påbudet er bindende, allerede når det er “kommet frem”, og ikke først når det er “kommet til kundskab”, er selvsagt, at adressaten ikke skal kunne undgå en forpligtelse ved at holde sig i forsætlig uvidenhed om meddelelsen.

Der gælder særlige regler om *pligtmæssige reklamationer*, herunder f.eks. reklamationer i medfør af aftalelovens § 4, stk. 2, og § 6, stk. 2 (om for sen henholdsvis uoverensstemmende accept) og reklamationer i henhold til købelovens §§ 26-27 (om forsinkelse) og § 52 (om mangler). I medfør af (princippet i) aftalelovens § 40 og købelovens § 61 bærer adressaten risikoen for, at meddelelsen kommer frem, d.v.s. at meddelelsen kan få de af afsenderen ønskede retsvirkninger, selv om meddelelsen aldrig når frem til modtageren. En forudsætning for, at risikoen for påbudet hviler på adressaten, er dog, at meddelelsen er indgivet til befordring med et “forsvarligt befordringsmiddel”, jf. herom nedenfor i afsnit 7.8.

Om en meddelelse er kommet frem, afhænger naturligvis af de konkrete omstændigheder, men det ligger i hvert fald fast (jf. *Udkast* s. 20), at “komme frem”-tidspunktet ligger før (eller senest samtidig med) “komme til kundskab”-tidspunktet, og at meddelelsen er “kommet frem”, senest når den er “kommet til kundskab”, jf. om dette begreb ovenfor i afsnit 6.

Desuden må meddelelsen anses for kommet frem, når den *kommet således inden*

for adressatens rådhedssfære, at han kan gøre sig bekendt med meddelelsens indhold ved handlinger, som efter særlige tilkendegivelser fra ham eller almindelig skik og brug kan påregnes foretaget af ham, jf. Udkast s. 20 og Ussing: Aftaler, 3. udgave (1950) s. 70.

Hermed er det også antydnet, at vurderingen af, om en elektronisk meddelelse er “kommet frem” til adressaten, undertiden vil bero på overvejelser om, hvordan “almindelige” adressater formodes at agere. Har den konkrete adressat f.eks. ikke tilkendegivet, hvor ofte han checker sin e-mail, må det vurderes, hvad en “gennemsnitsadressat” for meddelelser af den pågældende art må formodes at gøre, d.v.s. hvad påbudets afsender må påregne.

Anvendelsen af elektroniske medier er i stadig vækst, både derved at flere og flere får adgang til f.eks. e-mail, og derved at de, der har adgang, bruger Internet-mediet mere og mere. Grænserne for, hvad der er “normalt” ved f.eks. brugen af e-mail, flytter sig derfor stedse. Dette kan meget vel føre til, at vurderingen af, om en elektronisk meddelelse er kommet frem i aftaleretlig forstand, kan falde anderledes ud i 2010 end i 2005.

Det er ikke givet, at begrebet “komme frem” skal fortolkes ens i relation til alle former for påbud. Selv om vurderingen af, om et påbud er kommet frem, tager udgangspunkt i de samme principper uanset påbudets art, stilles der eksempelvis næppe så store krav for at antage, at en accept er kommet rettidigt frem, som for at antage, at en tilbagekaldelse er kommet rettidigt frem; hvor acceptfristen er fastsat af meddelelsens adressat (tilbudsgiveren), er fristen for tilbagekaldelse “fastsat” af meddelelsens afgiver (løftgiveren), hvilket muligvis kan bevirke en lempeligere vurdering af acceptens rettidighed, jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 59.

Det følgende vedrører primært spørgsmålet om, hvornår en elektronisk accept er rettidig, men også andre former for påbud inddrages ved beskrivelsen af, hvad der nærmere ligger i “komme frem”-begrebet for så vidt angår digitale erklæringer.

7.1. Rette medium

I kravet om, at et påbud som udgangspunkt skal være kommet frem for at få virkning efter sit indhold, ligger bl.a., at meddelelsen skal være afgivet ad en *påregnelig befordringsvej*. Kun hvis påbudet er kommet inden for adressatens rådhedssfære via et sådant medium, at modtageren har lejlighed til at gøre sig bekendt med meddelelsens indhold, kan påbudet anses for kommet frem (rettidigt). Det er altså ikke nødvendigvis tilstrækkeligt, at adressaten faktisk har adgang til den elektroniske

meddelelse: Der må foretages en konkret vurdering af, om adressaten – udtrykkeligt eller stiltiende – har givet sit samtykke til at modtage påbud ad elektronisk vej. I denne vurdering vil det bl.a. indgå, om meddelelsens adressat er erhvervsdrivende eller forbruger, idet det alt andet lige må forventes, at erhvervsdrivende i (meget) videre udstrækning end forbrugere gør sig bekendt med indkommende elektronisk post.

7.1.1. Erhvervsdrivende modtagere

Som udgangspunkt må der for en *erhvervsdrivende modtagers* vedkommende gælde nogle *formodningsregler* gående ud på, at der med forpligtende virkning for modtageren kan sendes påbud, herunder accepter, via e-mail til den pågældende, (1) hvis påbudet fremsendes som *svar* på en meddelelse, der er fremsendt via mail, f.eks. hvis en tilbudsmotager anvender "reply"-funktionen til at fremsende en accept som svar på et tilbud, der er modtaget pr. mail. Der må endvidere være en formodning for, at (2) hvis parterne *tidligere har kommunikeret via mail*, kan denne befordringsmåde anvendes til fremsendelse af påbud – også selv om påbudet ikke umiddelbart har forbindelse til parternes tidligere korrespondance. Det samme gælder, (3) hvis adressaten har *optrådt med angivelse af mailadresse*, f.eks. på brevpapir og/eller fakturaer, på sin hjemmeside på Internettet, i reklamer o.s.v.

Såfremt påbudets modtager er "tjenesteyder" i e-handelslovens forstand, jf. lovens § 2, nr. 2, har han som led i sin generelle oplysningspligt i henhold til lovens § 7, stk. 1, nr. 3, pligt til at give oplysning om sin e-mailadresse. Dette fører navnlig til, at en indehaver af en website på Internettet som udgangspunkt har pligt til at modtage forpligtende kommunikation via mail.

Kun indehavere af websites med "kommercielt sigte" er omfattet af e-handelsloven, herunder lovens § 7, jf. definitionen af "informationssamfundstjenester" i § 2, nr. 1. Ikke-erhvervsdrivende indehavere af websites vil derfor normalt ikke være forpligtede til at oplyse om mailadresse, d.v.s. at der ikke "automatisk" er en pligt for sådanne websiteindehavere til at modtage påbud via mail.

Hvis tjenesteyderen modtager en elektronisk "ordre", har han i henhold til e-handelslovens § 12, stk. 1, pligt til at sende en elektronisk ordrebekræftelse til tjenestemotageren/kunden, jf. om bestemmelsen også ovenfor i afsnit 5.2.1 og nedenfor i afsnit 7.1.2. § 12, stk. 1, gælder, selv om både tjenesteyderen og tjenestemotageren er erhvervsdrivende, men i erhvervsforhold er reglen deklaratorisk jf. § 13, stk. 2.

I de ovennævnte tilfælde (1)-(3), hvor der må antages at foreligge en (stiltiende) accept fra adressatens side til at modtage påbud ad elektronisk vej, opstår et særligt problem, hvis et påbud fremsendes til en e-mailadresse, som tidligere har været

opgivet på hjemmesider m.v., eller som tidligere har været anvendt til kommunikation mellem parterne, men som er *nedlagt* af adressaten – enten således at adressen ganske enkelt ikke eksisterer mere (“er lukket”), eller således at den pågældende adresse ikke mere bruges i praksis af adressaten. Spørgsmålet er behandlet nærmere nedenfor i afsnit 7.2 om rette e-mailadresse.

Selv om påbudets afsender og adressat *ikke* tidligere har kommunikeret via e-mail, og adressaten *ikke* over for omverdenen har optrådt med angivelse af e-mailadresse, kan en afsender af et påbud undertiden alligevel finde frem til en mailadresse på adressaten. En elektronisk adresse kan være opført i et online-katalog på Internettet, og det vil ikke fremgå heraf, *om* adressen stadig er “i brug”, *om* adressaten faktisk checker sin mail på den pågældende adresse o.s.v. Hvis et påbud sendes til en mailadresse, som afsenderen har fundet i et adressekatalog på Internettet, beror det på en konkret vurdering af retsforholdets karakter, om påbudet er “kommet frem” og dermed får virkning efter sit indhold. Der må navnlig tages hensyn til adressatens virksomheds karakter og størrelse. Det må f.eks. alt andet lige forventes, at en større eksportvirksomhed “tømmer” sin elektroniske postkasse oftere end en mindre håndværksvirksomhed. Det har formentlig ligeledes betydning, hvad påbudet nærmere går ud på; en tilbudsgiver må være forberedt på modtagelse af et påbud (nemlig en accept) mens noget tilsvarende normalt ikke gør sig gældende for modtagere af andre former for påbud. Med hensyn til sådanne andre påbud kan der næppe heller være tvivl om, at jo større byrder, adressaten pålægges ved, at påbudet anses for kommet frem, des mindre vil tilbøjeligheden være til at anse påbudet for kommet frem, hvis adressaten ikke på nogen måde over for omverdenen har angivet at være i besiddelse af en e-mailadresse.

7.1.2. Ikke-erhvervsdrivende modtagere

Med hensyn til *ikke-erhvervsdrivende* modtagere af påbud (*forbrugere*) må der ved stillingtagen til, om påbud, der sendes via e-mail, kan anses for kommet frem, i høj grad tages hensyn til det faktum, at mange mennesker har en eller flere mailadresser, som de kun benytter i meget begrænset omfang eller måske slet ikke (længere) bruger. De formodningsregler, der er opstillet ovenfor for så vidt angår erhvervsdrivende påbudsadressater, kan med andre ord ikke uden videre overføres til forbrugerforhold.

I henhold til De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet (oktober 2002) punkt 4 “bør” en erhvervsdrivende kun sende “forpligtende kommunikation” til forbrugere ad elektronisk vej, hvis det “utvetydigt fremgår af omstændighederne, at forbrugeren selv klart har accepteret

dette". Standpunktet har i denne forbindelse først og fremmest karakter af et "godt råd" til den erhvervsdrivende: Det må antages at være gældende ret, at påbudet ikke kan anses for at være kommet frem – og dermed ikke kan udløse retsvirkninger til fordel for afsenderen – medmindre det "utvetydigt fremgår af omstændighederne", at forbrugeren har accepteret den elektroniske kommunikationsvej.

Der kan ikke opstilles et krav om, at forbrugeren skal have givet sit *udtrykkelige* samtykke til at modtage påbud via mail (– hvilket også i mange tilfælde ville være meningsløst: Hvilke påbud kan der blive tale om? Hvor længe gælder et eventuelt samtykke? Hvad skal forbrugeren foretage sig, hvis han ønsker at skifte mailadresse? o.s.v.). Spørgsmålet er imidlertid, hvor meget der skal til for at antage, at forbrugeren *stiltiende* har accepteret at modtage forpligtende meddelelser via e-mail.

Det må i hvert fald antages, at en erhvervsdrivende kan afsende *accept* ad elektronisk vej til forbrugeren, hvis forbrugeren selv har fremsat et tilbud via e-mail.

Hvis forbrugeren har bestilt en vare via en website på Internettet, og forholdet dermed er omfattet af e-handelsloven, har tjenesteyderen/websiteindehaveren (jf. lovens § 2, nr. 2) ikke blot *ret*, men også *pligt* til "uden unødigt forsinkelse elektronisk [at] bekræfte modtagelsen" af ordren, jf. § 12, stk. 1. Se også nærmere om ordrebekræftelser ovenfor i afsnit 5.2.1.

Bestemmelsen i e-handelslovens § 12, stk. 1, omfatter ikke aftaler, som indgås "udelukkende ved udveksling af elektronisk post eller lignende individuel kommunikation", jf. lovens § 13, stk. 1.

Har forbrugeren fremsat sit tilbud på andre måder end via e-mail, f.eks. ved at afgive en telefonisk eller "traditionel" skriftlig bestilling af en vare på grundlag af et postordrekatalog, er forbrugeren udtrykkelige samtykke til/anmodning om svar pr. mail formentlig en forudsætning for, at accept med bindende virkning kan sendes elektronisk til forbrugeren. Har forbrugeren ikke angivet at være i besiddelse af en e-mailadresse, kan accept altså ikke med bindende virkning sendes til forbrugeren ad elektronisk vej. Det er næppe heller tilstrækkeligt til at antage, at accepten kan sendes ad elektronisk vej, at forbrugeren i tilbudet/bestillingen har angivet sin mailadresse, medmindre han udtrykkeligt har angivet, at han ønsker svar pr. mail.

Ofte vil den erhvervsdrivende tilbudsmottager ikke fremsende en accept i traditionel forstand, men blot fremsende varen til kunden. Leveringen udgør i så fald den accept, der bringer aftalen mellem parterne i stand. Levering skal dog ske inden udløbet af

acceptfristen (typisk den legale acceptfrist, jf. aftalelovens § 3, idet kunden almindeligvis ikke har fastsat en acceptfrist, d.v.s. frist for levering, i sin ordre).

Hvis aftalen er omfattet af forbrugeraftalelovens fjernsalgsbegreb (jf. § 4), har den erhvervsdrivende i henhold til lovens § 12 dog pligt til at give visse oplysninger efter aftalens indgåelse (medmindre forbrugeren allerede har fået de pågældende oplysninger).

Det må antages, at elektronisk fremsendelse af *andre påbud* end accepter ad elektronisk vej, f.eks. påkrav om betaling, opsigelser m.v., som *klart udgangspunkt* forudsætter forbrugers udtrykkelige samtykke (– og samtykket vil formentlig blive fortolket meget snævert, herunder med hensyn til tidsmæssig udstrækning). Den omstændighed, at forbrugers mailadresse måske fremgår af et adressekatalog på Internettet, kan selvsagt ikke begrunde, at den erhvervsdrivende med forpligtende virkning for forbrugeren kan sende påbud til den elektroniske adresse. Det er heller ikke tilstrækkeligt til at anse et påbud for “kommet frem” – og dermed forpligtende for forbrugeren – at forbrugeren tidligere har kommunikeret med den erhvervsdrivende via e-mail, f.eks. i forbindelse med indgåelse af en aftale, ligesom det endnu mindre er tilstrækkeligt, at forbrugeren har angivet sin mailadresse, f.eks. på sit brevpapir.

Det ovenfor angivne udgangspunkt med hensyn til andre påbud end accepter kan måske *modificeres*, hvis der er en *snæver tidsmæssig sammenhæng* mellem det grundlag, på hvilket påbudet afgives, f.eks. en købeaftale, og påbudet, f.eks. et påkrav om betaling i henhold til aftalen, jf. om “påbudsgrundlag” *Mads Bryde Andersen*: Grundlæggende aftaleret, 2. udgave (2002) s. 169 f. I sådanne tilfælde kan påbud muligvis afgives til forbrugeren ad elektronisk vej, hvis påbudsgrundlaget er tilvejebragt ad elektronisk vej, f.eks. fordi den aftale, der ligger til grund for et påkrav om betaling, er indgået elektronisk.

Se også forbrugeraftalelovens § 15, hvoraf det for det første fremgår, at en forbruger på ethvert tidspunkt under aftaleforholdet kan anmode om at få udleveret aftalevilkårene på papir. For det andet kan forbrugeren “ændre den benyttede fjernkommunikationsteknik, medmindre det er uforeneligt med den indgåede aftale eller karakteren af den leverede ydelse”. Som eksempel nævnes i Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugeraftaleloven s. 414 “en situation, hvor der er indgået en kreditaftale ved elektronisk post, og hvor forbrugeren anmoder om for fremtiden at modtage henvendelser vedrørende aftalen med almindelig post. Den omvendte situation kan også tænkes, d.v.s. hvor aftalen er indgået og den løbende kontakt mellem parterne er foregået via almindelig postforsendelse, og hvor forbru-

geren beder om for fremtiden at modtage henvendelser med elektronisk post". Der kan ikke med forbrugeraftalelovens § 15 eller udtalelserne i forarbejderne antages at være taget stilling til, i hvilken udstrækning forbrugere generelt har pligt til at acceptere at modtage forpligtende kommunikation via e-mail.

7.2. Rette e-mailadresse. Adresseændringer m.v.

Hvis påbudets adressat (eventuelt stiltiende) har accepteret at modtage påbud ad elektronisk vej, jf. nærmere ovenfor i afsnit 7.1, opstår spørgsmålet om, hvilken mailadresse påbudet skal sendes til for at få de af afsenderen ønskede retsvirkninger – undertiden betegnet "terminalpunktet", jf. herom *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 753 f.

Det er selvsagt en forudsætning for, at et elektronisk påbud får virkning efter sit indhold, at meddelelsen kommer frem til den *rette e-mailadresse*, d.v.s. den adresse, som modtageren (stiltiende) har accepteret som modtageadresse for forpligtende meddelelser. Herved rejses navnlig to spørgsmål, nemlig dels (1) hvorledes afsenderen af påbudet sikrer sig, at han "rammer" den "rigtige" mailadresse, dels (2) hvorledes en (potentiell) påbudsadressat skal forholde sig over for (potentielle) påbudsafsendere, hvis/når adressaten ønsker at nedlægge sin mailadresse, eventuelt i forbindelse med oprettelse af en ny adresse.

(1) Spørgsmålet om, hvilken mailadresse der skal anvendes til fremsendelse af påbud, opstår selvsagt ikke, såfremt påbudets adressat (eventuelt stiltiende) har anvist en bestemt e-mailadresse til fremsendelse af bestemte typer af påbud, f.eks. ved at fremsende et elektronisk tilbud, der (medmindre andet fremgår af tilbudet) må antages at kunne accepteres ved anvendelse af mailsystemets "reply"-funktion, eller ved i en købeaftale at opgive en bestemt adresse med henblik på fremsendelse af elektroniske betalingspåkrav/fakturaer, jf. om elektronisk fakturering *Susanne Karstoft* i *Revision og Regnskabsvæsen* 2003 s. 20 ff.

Selv om påbudets adressat ikke udtrykkeligt eller stiltiende (f.eks. ved kommunikation med påbudets afsender) har accepteret at modtage forpligtende kommunikation ad elektronisk vej, er det principielt ikke udelukket, at adressaten kan blive forpligtet af påbud, der sendes via e-mail, jf. ovenfor afsnit 7.1.1 in fine om påbud, der sendes til en mailadresse, som afsenderen har fundet "tilfældigt", f.eks. i et adressekatalog på Internettet.

Adressaten forpligtes som udgangspunkt kun, hvis afsenderen "rammer" den "rigtige" mailadresse, d.v.s. at den elektroniske meddelelse sendes til en person, der har fuldmagt til at modtage forpligtende kommunikation på modtagervirksomhedens vegne. Det er derfor normalt ikke anbefalelsesværdigt at sende elektroniske påbud til enkeltpersoner i en virksomhed. Hvis der ikke er holdepunkter for, hvilken

mailadresse der skal anvendes som modtageadresse for påbud af en bestemt art, og afsenderen blot "stoler" på f.eks. en adresse, han har fundet i et Internetadressekatalog, har afsenderen ikke sikkerhed for, at påbudet får virkning efter sit indhold.

Det er dog ikke udelukket, at påbudet kan få virkning efter sit indhold, selv om det er sendt til en "forkert" e-mailadresse. Modtageren forpligtes f.eks., hvis afsenderen – med modtagerens vidende – tidligere har sendt meddelelser til de pågældende adresse, og modtageren har undladt at reklamere. Hvis påbudet sendes til en "forkert" mailadresse (f.eks. en virksomheds salgsafdeling), men herfra viderekøberes til rette modtager (f.eks. virksomhedens indkøbsafdeling), må det ligeledes antages, at påbudet er "kommet frem" – dog først på det tidspunkt, hvor meddelelsen faktisk når frem til den rette modtager, jf. *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 754 f.

Usikkerheden med hensyn til modtageadressen kan elimineres, såfremt afsenderen anvender modtagervirksomhedens "overordnede" mailadresse, f.eks. mail@virksomhed.dk, som må betragtes som virksomhedens "postboks" eller "brevsprække", hvorfra indkommende post fordeles til de relevante personer eller afdelinger.

(2) Hvis påbudets adressat over for omverdenen har optrådt med angivelse af en bestemt e-mailadresse, er *udgangspunktet*, at denne adresse kan anvendes ved fremsendelse af påbud. Det samme gælder, såfremt parternes hidtidige korrespondance er foregået via en bestemt adresse.

Det kan selvsagt ikke antages, at man har pligt til at opretholde (og jævnligt checke) en e-mailadresse ud i al fremtid, blot fordi man tidligere har kommunikeret med andre via adressen eller har oplyst om den på sit brevpapir el.lign. Det kan derfor spørges, hvor lang tid angivelse af en e-mailadresse virker forpligtende for adressaten i den forstand, at et påbud, der når frem til den pågældende adresse, får de af afsenderen ønskede retsvirkninger.

Hvis en (potentiell) modtager af påbud m.v. ønsker at nedlægge den e-mailadresse, som han tidligere har optrådt med for omverdenen (eventuelt med henblik på at oprette en ny adresse), er spørgsmålet, om adressaten uden videre kan lukke den pågældende adresse med den virkning, at påbud, der sendes hertil, ikke er kommet frem. Der må ved stillingtagen hertil sondres mellem accepter og andre påbud: En tilbudsgiver kan – ud fra den acceptfrist, som han selv måtte have fastsat i tilbudet (jf. aftalelovens § 2), eller ud fra den legale acceptfrist (jf. aftalelovens § 3) – ved afsendelse af tilbudet vide, hvor længe han kan forvente at modtage en accept på den pågældende elektroniske adresse. Derimod kan en adressat for andre typer af påbud normalt ikke forudse, hvor lang tid der kan gå, efter at påbudsgrundlaget er kommet til eksistens, og indtil et eventuelt påbud fremkommer.

Med hensyn til *accepter* må det antages, at tilbudsgiveren ikke kan unddrage sig påbudsvirkningen af accepten ved blot at lukke en mailadresse, som er angivet *over for acceptanten* som "acceptadresse", enten ved at tilbudet er fremsendt via den pågældende adresse, eller ved at det af tilbudet fremgår, at accept kan/skal sendes til en bestemt adresse, jf. *Susanne Karstoft* i *Juristen* 2002 s. 149 ff., navnlig s. 155 f. Hvis mailadressen rent fysisk/teknisk lykkes for modtagelse af meddelelser, vil den acceptant, som kan bevise (rettidigt) at have forsøgt at "aflevere" en accept, formentlig kunne påberåbe sig, at der foreligger en bindende aftale. (Dette forudsætter dog formentlig, at accepten bliver fremsendt igen hurtigst muligt, hvis/når acceptanten er blevet klar over, at accepten ikke kunne afleveres, f.eks. når en sendt e-mail returneres).

Se *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 72, hvor det hedder, at "[h]vis Tilbyderen, medens Akseptfristen løber, flytter til en ny Adresse, som han ikke har meddelt Tilbudsmotageren, maa Svaret i Almindelighed anses for at være kommet frem, naar det kommer til Tilbyderens tidligere Adresse. Og dette maa gælde, selv om Brevet aldrig naar frem til Tilbyderen". Se også *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 171 f. samt *Gomard: Almindelig kontraktret*, 2. udgave (1996) s. 112 f.

Ønsker en tilbudsgiver at skifte mailadresse, mens acceptfristen løber, må han derfor klart og tydeligt og i rimelig tid underrette tilbudsmotageren (– eller sørge for en "omdirigering" af indkommende e-mail til en eventuel ny mailadresse).

Har tilbudsgiveren optrådt over for omverdenen med en bestemt e-mailadresse, f.eks. på brevpapir el.lign. – d.v.s. at mailadressen er "oplyst" *over for en ubestemt kreds* – kan der næppe antages at påhvile tilbudsgiveren en pligt til over for eventuelle acceptanter udtrykkeligt at tilkendegive, at adressen ikke (længere) kan benyttes. I disse tilfælde må det derfor afhænge af en konkret vurdering, om en aftale kommer i stand, hvis en accept (rettidigt) er forsøgt afleveret til den pågældende adresse, jf. i det hele ovenfor.

Hvad angår *andre former for påbud end accepter*, f.eks. betalingspåkrav, kan der ikke antages at påhvile en (potentiel) påbudsmotager en almindelig pligt til at underrette (potentielle) afsendere af påbud om et eventuelt adresseskift. Hvis adressaten ikke længere – hverken i forhold til den konkrete afsender eller over for en ubestemt kreds, f.eks. på sin Internethjemmeside – anviser en bestemt e-mailadresse som modtageadresse, vil et påbud, som forsøges afleveret til en nedlagt adresse, som udgangspunkt ikke få virkning efter sit indhold. Der er i sådanne tilfælde ikke grund til at fravige det almindelige aftaleretlige princip om, at afsenderen af påbud bærer risikoen for, at meddelelsen kommer frem, jf. herom nærmere nedenfor i af-

snit 7.5. Afsenderen af elektroniske meddelelser vil i øvrigt normalt i løbet af forholdsvis kort tid blive gjort opmærksom på en eventuel nedlæggelse af mailadressen, idet den elektroniske meddelelse vil blive returneret. Afsenderen må da forsøge at få meddelelsen frem til adressaten på anden vis, f.eks. med almindelig brevpost.

En påbudsadressat kan muligvis i visse tilfælde have en *så* konkret formodning om, at der vil forsøgt fremsendt et påbud til ham, at han kan forpligtes, selv om han har skiftet adresse, jf. til illustration T:BB 2000.5 V (en udlejers breve med påkrav om huslejebetaling og ophævelse af lejemålet i anledning af en lejers betalingsmisligholdelse ansås for kommet frem til lejerens, selv om brevene ikke var afleveret p.g.a. lejerens fraflytning af lejemålet. Lejerens havde ikke givet udlejerens oplysning om sin nye adresse og havde ikke sørget for omadressering af posten). Se også T:BB 2001.457 Ø (en udlejers påkrav og hæveskrivelse fremsendt med almindelig og anbefalet post til lejerens ansås for kommet frem, selv om lejerens ikke hele tiden havde haft opsat en postkasse ved lejemålet. Lejerens havde løbende og uden indsigelse modtaget lejeopkrævninger og breve på adressen). I modsætning til den sidstnævnte afgørelse står muligvis U 1982.945 Ø (et varmeregnskab forsøgt fremsendt til en lejer, men regnskabet blev returneret med påtegningen "adressaten ubekendt". Varmeregnskabet var fremsendt til den adresse, der fremgik af lejekontrakten, og lejerens havde tidligere uden problemer modtaget post med den pågældende adresseangivelse. Varmeregnskabet ansås ikke for kommet frem inden for lejelovens frist, og det kunne derfor ikke pålægges lejerens at gøre indsigelse mod regnskabet. Landsretten udtalte bl.a., at der ikke var "holdepunkter for at anse [lejerens] skiltning for mangelfuld eller grundlag for at lægge risikoen for meddelelsens fremkomst på [lejerens]").

De nævnte afgørelser angår ændring af "fysiske" postadresser og er måske af forholdsvis begrænset præjudikatsværdi i forbindelse med spørgsmålet om ændring af elektroniske adresser: Der skal normalt være temmelig konkrete holdepunkter for, at påbud overhovedet kan sendes ad elektronisk vej, jf. ovenfor i afsnit 7.1, og så meget mere vil en påbudsadressat kun i meget begrænset omfang kunne forpligtes af et påbud, der sendes til en "gammel" mailadresse. Der skal formentlig foreligge en situation, hvor man er meget "tæt på", at adressaten forsætligt har nedlagt adressen for at unddrage sig retsvirkningerne af det elektroniske påbud, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 7.5.

7.3. Rette format

Selv om modtageren af et påbud – f.eks. en accept – (eventuelt stiltiende) har accepteret at modtage forpligtende kommunikation ad elektronisk vej, og påbudet i princippet er sendt til den korrekte mailadresse, jf. nærmere ovenfor afsnit 7.1 og

7.2, får påbudet ikke nødvendigvis virkning efter sit indhold. Hvor alle i princippet kan læse et almindeligt brev, kan elektronisk kommunikation give anledning til særlige vanskeligheder, fordi den elektroniske meddelelse kan være sendt i et format, som modtageren(s computer) ikke kan åbne/læse.

Problemet er normalt ikke aktuelt, hvis hele meddelelsen er skrevet og sendt i en almindelig mailstandard. Hvis modtageren anses for (eventuelt stiltiende) at have accepteret modtagelse af elektroniske påbud, må han formentlig selv bære risikoen, såfremt hans e-mailsystem ikke understøtter sædvanlige standardformater, jf. *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 123.

Hvis påbudet er fremsendes som et "attachment", d.v.s. som et vedhæftet elektronisk dokument til den elektroniske meddelelse, kan modtageren have problemer med at læse påbudet, hvis han ikke selv råder over det program, som er anvendt til udfærdigelse af dokumentet. Om påbudet i så fald kan anses for "kommet frem", afhænger af, om afsenderen må kunne påregne, at modtageren kan gøre sig bekendt med indholdet af den elektroniske meddelelse.

I hvert fald hvad angår *accepter*, må det afgørende først og fremmest være en fortolkning af parternes eventuelle tidligere praksis. Hvis parterne f.eks. tidligere har kommunikeret ved hjælp af et bestemt tekstbehandlingsprogram, må afsenderen af en accept som udgangspunkt kunne gå ud fra, at dette format fortsat kan anvendes til udfærdigelse af forpligtende kommunikation, medmindre modtageren af accepten/tilbudsgiveren har givet anden besked, jf. også *Mads Bryde Andersen*: IT-retten (2001) s. 755.

Har parterne ikke tidligere kommunikeret elektronisk, må det anses for tvivlsomt, om en modtager kan blive forpligtet af en meddelelse, som han faktisk ikke kan læse. Der må i hvert fald udvises stor tilbageholdenhed med at anse et format for så "sædvanligt", at en acceptant må kunne påregne, at en tilbudsgiver kan læse meddelelsen. Der kan f.eks. ikke antages at være en almindelig pligt til at benytte sig af den nyeste version af et bestemt tekstbehandlingsprogram, men en konkret vurdering af eksempelvis særlige brancheforhold kan måske begrunde, at modtageren selv bærer risikoen, hvis han ikke kan åbne en modtaget meddelelse.

Se hertil *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 122 f., hvor det ligefrem foreslås at lovgive om, "hvilket dataformat meddelelser *kan* afsendes i med den virkning, at modtageren må forudsættes at være i stand [til] at gøre sig bekendt med indholdet". Derimod afvises det at lovgive om, hvilket dataformat der *skal* anvendes, idet dette vil "gribe radikalt ind i domstolenes frie bevisbedømmelse".

Efter min opfattelse er det næppe hensigtsmæssigt at lovgive om anvendelige formater ved fremsendelse af elektroniske meddelelser; for det første er der ikke i

dansk ret tradition for så kasuistisk lovgivning, og for det andet vil en sådan lovgivning formentlig skulle revideres særdeles ofte under hensyntagen til den tekniske udvikling.

I henhold til e-handelslovens § 12, stk. 2, anses en “elektronisk ordre og den elektroniske ordrebekræftelse, jf. stk. 1, [...] som modtaget, når adressaterne har adgang til disse”. Det hedder i forarbejderne til bestemmelsen, at “[e]n e-post med tilhørende fil, som af tekniske årsager eller på grund af teknisk nedbrud ikke kan åbnes af modtageren, kan næppe anses for modtaget i direktivets forstand, da modtageren ikke har adgang til at gøre sig bekendt med denne”, jf. FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1834.

Det kan formentlig ikke generelt antages, at modtageren aldrig er forpligtet af en meddelelse, som han “af tekniske årsager” ikke kan åbne, jf. f.eks. ovenfor om den situation, hvor parterne tidligere har kommunikeret i et bestemt format, og hvor afsenderen derfor har en berettiget forventning om, at modtageren vil kunne læse meddelelser i dette format. Hvis det uden videre blev lagt til grund, at modtageren kunne undgå bundethed af et påbud ved at hævde, at han af den ene eller den anden grund ikke kunne åbne meddelelsen, ville modtageren i en række tilfælde kunne holde sig i forsætlig uvidenhed om påbudets indhold. Se på linje hermed *Erik Røsæg* i Festskrift til Karnell (1999) s. 665, hvor det hedder: “Om afsenderen skulle bli pålagt risikoen for mottakerens konverteringsmuligheder, ville jo mottakeren ikke ha noen spore til å gjøre så godt han eller hun kunne for å tilegne seg budskapet. At mottakeren skal ha en slik spore, er grunnleggende i “kommet frem”-tankegangen...”.

Der må i hvert fald efter omstændighederne påhvile modtageren en *reklamationspligt*, hvis han vil undgå bundethed af en accept, han ikke kan læse; selv om meddelelsens indhold ikke måtte være tilgængeligt for ham, vil han normalt kunne se, hvem der er afsenderen. I de tilfælde, hvor afsenderen/acceptanten (med føje) går ud fra, at modtageren/tilbudsgiveren kan læse meddelelsen, og modtageren/tilbudsgiveren må indse dette, følger reklamationspligten af principperne i aftalelovens § 4, stk. 2, og § 6, stk. 2, samt af almindelige aftaleretlige loyalitetsprincipper, jf. også *Erik Røsæg* i Festskrift til Karnell (1999) s. 664 f. Retsvirkningen af unldadt reklamation er i sådanne tilfælde, at modtageren/tilbudsgiveren er forpligtet af accepten.

For så vidt angår *andre former for påbud end accept* gælder *principielt* det samme, som er beskrevet ovenfor vedrørende accept, om end der må udvises (endnu større) tilbageholdenhed med hensyn til at anerkende, at sådanne påbud virker forpligtende for modtageren, hvis han ikke kan åbne/læse den elektroniske meddelelse. Specielt må det antages, at den omstændighed, at parterne tidligere

har kommunikeret i et bestemt format, ikke nødvendigvis medfører, at påbud med bindende virkning for modtageren kan fremsendes i det pågældende format. Hvis påbudsmodtageren faktisk ikke kan læse/åbne meddelelsen, må det formentlig kræves, at der er en *snæver tidsmæssig sammenhæng* mellem det grundlag, på hvilket påbudet afgives, f.eks. en købeaftale, der er indgået elektronisk, og det elektroniske påbud, f.eks. et påkrav om betaling i henhold til aftalen, jf. om "påbudsgrundlag" *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 169 f.

Se også nedenfor i afsnit 7.4.3 om spørgsmålet om, *hvornår* påbudet er kommet frem, hvis modtageren skal bruge tid på at konvertere eller dekryptere meddelelsen.

7.4. Tidspunkt for fremkomst

7.4.1. Lagring i modtagerens elektroniske postkasse

Når en meddelelse sendes til en e-mailadresse, bliver meddelelsen lagret på en mailserver. E-mailen kan lagres på modtagerens egen server eller en server hos den Internetudbyder, som modtageren er tilknyttet. Hvis der er tale om "webmail", hvor modtageren har oprettet en (normalt gratis) e-mailkonto hos f.eks. Yahoo eller Hotmail, kan e-mail skrives/afsendes og hentes/læses fra browservinduet (f.eks. i Internet Explorer) fra enhver computer med Internetadgang, d.v.s. at brugeren ikke behøver at være i besiddelse af et e-mailprogram for at sende eller læse mail. Når brugeren betjener sig af webmail, er der almindeligvis ikke sammenfald mellem brugerens Internetudbyder (f.eks. TDC) og den udbyder, der er vært for brugerens e-mailkonto (f.eks. Hotmail).

Det afhænger bl.a. af, hvilken type af Internetforbindelse modtageren betjener sig af, hvor ofte indkommende e-mail "hentes" til modtagerens computer. Hvis modtageren konstant er opkoblet på Internettet, indstilles postsystemet normalt sådan, at meddelelserne automatisk hentes med meget korte mellemrum, og modtageren kan derfor få besked om, at der er kommet mail, i næsten samme øjeblik, som meddelelsen kommer til serveren. Hvis modtageren af den elektroniske meddelelse derimod skaffer sig adgang til Internettet ved at kalde op til sin Internetudbyder (eller sin webmailkonto) via et modem og telefonnettet, vil indkommet e-mail i sagens natur kun blive "hentet" ved disse lejligheder.

Som tidligere nævnt er en meddelelse "kommet frem", når den er kommet således inden for adressatens rådighedssfære, at han har lejlighed til at gøre sig bekendt med indholdet. Dette indebærer f.eks., at et påbud, der er sendt med almindelig brevpост, virker forpligtende for modtageren, når det er lagt i hans postkasse, der

er placeret uden for hans hus, eller er nået frem til hans postboks på et postkontor, jf. *Udkast* s. 20. Tilsvarende gælder det, at en elektronisk meddelelse er kommet frem, når den “ligger klar til afhentning”, f.eks. på serveren hos modtagerens Internetudbyder, jf. også *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 754 f. og *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 113. Det er altså ikke en betingelse, at modtageren har “hentet” meddelelsen til sin lokale computer, og det er endmindre afgørende, om modtageren har læst meddelelsen.

Se også til illustration afgørelsen U 1998.1613 Ø, som vedrører efterforskning af en sigtelse for overtrædelse af ophavsretsloven. E-mail, der lå i den sigtedes elektroniske postkasse hos hans Internetudbyder, d.v.s. som var distribueret til den pågældendes e-mailkonto, blev sidestillet med post, der var kommet frem til den sigtedes bopæl. Retsplejelovens §§ 824 og 927 om beslaglæggelse fandt herefter anvendelse.

Hvis Internetbrugeren har truffet aftale med en ekstern udbyder om at stille serverplads/en elektronisk postkasse (mailkonto) til rådighed, er der derved givet fuldmagt til at modtage påbud med den virkning, at påbud er “kommet frem” i aftaleretlig forstand, når påbuddet er lagret på Internetudbyderens server, nærmere bestemt på modtagerens e-mailkonto, jf. (princippet i) aftalelovens § 26.

Princippet om, at meddelelsen er “kommet frem” i aftaleretlig forstand, når den “ligger klar til afhentning”, fremgår også af *e-handelslovens § 12, stk. 2*, hvorefter “[e]n elektronisk ordre og den elektroniske ordrebekræftelse, jf. stk. 1, anses for modtaget, når adressaterne har adgang til disse”, jf. også forarbejderne til bestemmelsen (FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1834), hvor det hedder, at “[d]et afgørende er derfor ikke, hvornår der foreligger kendskab til meddelelserne, men hvornår adressaterne rent faktisk har haft mulighed for at gøre sig bekendt med deres indhold via deres elektroniske postkasse”.

Bestemmelsen i *e-handelslovens § 12, stk. 2*, finder *også* anvendelse på aftaler, der indgås udelukkende ved udveksling af elektronisk post eller anden lignende individuel kommunikation, jf. § 13, stk. 1, modsætningsvis. § 12, herunder stk. 2, kan fraviges ved aftale mellem erhvervsdrivende, jf. § 13, stk. 2.

Se også *TEDIS-aftalens* artikel 3.3, hvorefter “[e]n kontrakt, der indgås ved hjælp af EDI, skal anses for indgået på det tidspunkt og det sted, hvor den EDI-meddelelse, der indeholder accepten af tilbudet, når frem til tilbudsgiverens edb-system”.

I henhold *De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet* (oktober 2002) punkt 4 “bør [erhvervsdrivende] kun sende forpligtende kommunikation – det vil sige meddelelser, påbud o.a., der indeholder

en handlepligt eller en juridisk forpligtelse for modtageren – til forbrugeren ad elektronisk vej, hvis det utvetydigt fremgår af omstændighederne, at forbrugeren selv klart har accepteret dette”, jf. også ovenfor i afsnit 7.1.2. Det hedder videre i standpunktet, at “de erhvervsdrivende [skal] være særligt opmærksomme på, at forbrugerne ikke nødvendigvis henter deres e-mails fra deres elektroniske postkasse lige så ofte, som de henter deres fysiske post fra postkassen. Dette indebærer, at erhvervsdrivende ikke kan forvente, at forbrugerne nødvendigvis reagerer lige så hurtigt på elektronisk post, som de ville reagere, hvis der havde været tale om traditionel, fysisk post”.

Forbrugerombudsmandenes standpunkt indebærer på dette punkt en markant opblødning i forhold til den tidligere fælles holdning (december 1998), hvori det hed: “Den erhvervsdrivende bør ikke betragte en e-post som kommet frem til forbrugeren, før forbrugeren har hentet e-posten fra sin elektroniske postkasse hos Internetleverandøren”. Det forekommer alt for vidtgående at opstille en sådan (formodnings)regel, idet der gives mulighed for, at forbrugeren kan spekulere i at undgå at hente sin elektroniske post og derved kan undgå at blive pålagt forpligtelser ad elektronisk vej, selv om han i øvrigt klart og utvetydigt har accepteret at modtage påbud via e-mail.

7.4.2. Meddelelsen går til grunde, inden den er blevet læst

Hvis det elektroniske påbud faktisk er nået frem til modtagerens elektroniske postkasse, men går til grunde (f.eks. p.g.a. servernedbrud hos modtagerens Internetudbyder), inden modtageren har hentet meddelelsen hjem til sin lokale computer og læst den, opstår det særlige spørgsmål, om meddelelsen kan anses for “kommet frem” i aftaleretlig forstand, d.v.s. om modtageren er forpligtet af indholdet.

Det principielle *udgangspunkt* må utvivlsomt være, at meddelelsens adressat selv bærer risikoen for, at hans egen eller hans Internetudbyders mailserver bryder ned p.g.a. virusangreb el.lign., d.v.s. at påbudet anses for “kommet frem”, uanset at modtageren ikke har nået at hente eller læse meddelelsen. Se på linje hermed *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 123, hvor det anføres, at situationen kan sidestilles med, at et brev er lagt i adressatens postkasse, der brænder, inden brevet er hentet/læst. Hvor meddelelsens adressat har oprettet en mailkonto hos sin Internetudbyder (eller en udbyder af webmailtjenester), indebærer aftalen mellem modtageren og udbyderen, at udbyderen har fuldmagt til at modtage (bl. a.) påbud på sine kunders vegne, jf. aftalelovens § 26.

Det fremgår af e-handelslovens § 12, stk. 2, at en “elektronisk ordre og den elektroniske ordrebekræftelse, jf. stk. 1, anses som modtaget, når adressaterne har

adgang til disse”. Det hedder i forarbejderne til bestemmelsen (FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1834), at “[e]n e-post med tilhørende fil, som af tekniske årsager eller *på grund af teknisk nedbrud ikke kan åbnes af modtageren*, kan næppe anses for modtaget i direktivets forstand, da modtageren ikke har adgang til at gøre sig bekendt med denne” (min udhævning).

På den ene side må det fastholdes, at almindelige risiko- og fuldmagtssynspunkter fører til, at adressaten som udgangspunkt selv bærer risikoen for, at meddelelsen går til grunde, inden den bliver hentet/læst, og at e-handelslovens forarbejder derfor er udtryk for en alt for generel stillingtagen til problemet. *På den anden side* kan der i konkrete tilfælde argumenteres for en modifikation til det nævnte udgangspunkt: Begrundelsen for, at et påbud forpligter adressaten, allerede når det er kommet frem – og ikke først, når det er kommet til kundskab – er, at adressaten ikke skal kunne undgå bundethed ved at holde sig i forsætlig uvidenhed om meddelelsen. Det kan derfor ved en konkret vurdering af, om påbudet virker forpligtende for adressaten, muligvis få betydning, hvor længe adressaten har ladet sin elektroniske post forblive “uafhentet”.

Såfremt det elektroniske påbud er lagret på adressatens Internetudbyders server i f.eks. 10 minutter, inden meddelelsen går til grunde, vil adressaten normalt ikke have haft mulighed for at “spekulere” i at holde sig i uvidenhed om meddelelsens indhold ved at undlade at “hente” mailen.

Det kan få indflydelse, om modtageren har haft en formodning eller “mistanke” om, at han ville modtage en forpligtende meddelelse, jf. tilsvarende *Mads Bryde Andersen: Shopping på Internettet, TemaNord 1999:598 (1999) s. 71*. Endelig spiller påbudets karakter en rolle; en accept kan principielt ikke komme som en overraskelse for tilbudsgiveren (– heller ikke selv om acceptfristen er meget lang), hvorimod andre former for påbud kan komme uventet.

Det må formentlig antages, at udgangspunktet – at adressaten er forpligtet af påbudet, selv om det går til grunde, inden det bliver afhentet/læst – gælder (stort set) undtagelsesfrit i *erhvervsforhold*, i hvert fald med hensyn til *accepter*. En fravigelse af hovedreglen vil derfor først og fremmest blive aktuel i *forbrugerforhold*, men selv i forbrugerforhold må der udvises forsigtighed med at fravige udgangspunktet; der skal ganske meget til, før forbrugeren overhovedet har accepteret at modtage forpligtende kommunikation ad elektronisk vej, jf. ovenfor afsnit 7.1.2, og hvor det er tilfældet, kan der næppe være betænkeligheder ved som hovedregel at lade forbrugeren bære risikoen for det elektronisk lagrede påbud.

7.4.3. Kryptering, konvertering m.v.

Hvis en elektronisk meddelelse er sendt i et format, som adressaten ikke kan åbne/læse, kan dette som nævnt ovenfor i afsnit 7.3 bevirke, at meddelelsen ikke anses for kommet frem i aftaleretlig forstand – og dermed ikke virker forpligtende for adressaten – selv om meddelelsen er kommet inden for adressatens rådigheds-sfære, f.eks. ved at ligge klar til afhentning i adressatens elektroniske postkasse. Hvis det imidlertid forudsættes, at meddelelsen *er* kommet frem, jf. nærmere i de foregående afsnit, opstår spørgsmålet, om der ved afgørelse af, *hvornår* meddelelsen er kommet frem, skal lægges vægt på, at der kan medgå en vis tid til f.eks. dekryptering, dekomprimering, konvertering m.v. for at gøre meddelelsen umiddelbart læselig for adressaten.

Det almindelige princip om, at et påbud først er kommet frem, når modtageren har haft lejlighed til at gøre sig bekendt med indholdet, indebærer, at modtageren ikke blot skal have den fornødne tid til at komme i fysisk besiddelse af meddelelsen, men også til at gøre sig bekendt med indholdet, jf. *Udkast* s. 20.

Det hævdes af *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 53, at aftalelovsforarbejdernes "kommentar" på dette punkt er "betydende, især da den udelukkende beskæftiger sig med svar på tilbud". Forfatteren finder, at det er unødvendigt for tilbudsgiveren at kunne gøre sig bekendt med indholdet af en accept af den årsag, at der grundlæggende kun findes to slags accepter: (1) De overensstemmende accepter, som tilbudsgiveren "ikke behøver at læse, eftersom han kender indholdet af sit eget tilbud", og (2) de uoverensstemmende accepter, der (som udgangspunkt) ikke bringer en aftale i stand. Det overses herved, at tilbudsgiveren ikke kan finde ud af, om en aftale er indgået eller ej – hvilket afhænger af, om accepten er overensstemmende – før han får mulighed for rent faktisk at læse meddelelsen.

Det kan hævdes, at der ved vurderingen af, hvornår et elektronisk påbud er kommet frem til adressaten, bør tillægges en vis tid til behandling, eksempelvis dekryptering, konvertering m.v., af meddelelsen, jf. således *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2, udgave (2002) s. 110 f. og formentlig i samme retning *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 56 f.

Som beskrevet ovenfor i afsnit 7.3 anses det elektroniske påbud slet ikke for at være "kommet frem", medmindre meddelelsen faktisk kan åbnes/læses af adressaten, ved at han udviser rimelige bestræbelser herpå. Det må derfor efter min opfattelse formentlig antages, at meddelelsen anses for kommet frem, når den er tilgængelig for adressaten i et format, som han kan håndtere – uanset at der går nogle øjeblikke til gennemførelse af en proces, der gør dokumentet umiddelbart læseligt,

jf. på linje hermed *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 755. Det grundlæggende i “komme frem”-tankegangen er, at påbudets modtager skal ansføres til at gøre sig bekendt med indholdet af meddelelsen, og hans eventuelle forsætlige vægring eller “trækken tiden ud” i den forbindelse kommer ikke meddelelsens afsender til skade, jf. også *Erik Røsæg* i *Festskrift til Karnell* (1999) s. 665.

7.5. Afsenderen bærer risikoen for, at påbudet kommer (rettidigt) frem

Som nærmere beskrevet ovenfor er det en forudsætning for, at et påbud virker forpligtende for adressaten, at meddelelsen er kommet frem til ham. Påbud afgives normalt i afsenderens interesse, og det er derfor også naturligt, at afsenderen som *udgangspunkt* (med de undtagelser, der følger af (princippet i) aftalelovens § 40 og tilsvarende bestemmelser, jf. nedenfor i afsnit 7.8) bærer risikoen for, at meddelelsen kommer frem til modtageren, eventuelt inden for en bestemt tidsfrist, f.eks. en acceptfrist.

At afsenderen bærer risikoen for, at påbudet kommer (rettidigt) frem, indebærer, at det er uden betydning, om det beror på adressatens forhold, at meddelelsen ikke kommer frem (eller dog kommer for sent frem), jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmænd*, 4. udgave (2001) s. 63. (Se også specielt om elektronisk befordring af påbud *Erik Røsæg* i *Festskrift til Karnell* (1999) s. 662). Der kan f.eks. være tale om, at adressatens mailserver er “nede” p.g.a. en programmeringsfejl, som kan tilregnes adressaten (eller hans folk) som uagtsom, eller at adressatens server – hændeligt – er ramt af virusangreb eller hacking, som har umuliggjort modtagelse af e-mail i en periode. En elektronisk accept, som ikke er kommet frem til tilbudsgiveren inden acceptfristens udløb, bringer ikke aftalen i stand, uanset om den manglende (rettidige) fremkomst beror på hændelige begivenheder eller tilbudsgiverens culpøse forhold. Der synes ikke at være særlige grunde, der taler for en fravigelse af denne almindelige aftaleretlige regel, blot fordi der er tale om elektroniske påbud, jf. i modsat retning *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 115, hvor resultatet betegnes som “urimeligt”.

Såfremt adressaten *forsætligt* har hindret påbudet i at komme frem, vil han antagelig kunne blive forpligtet af et påbud, som bevisligt er forsøgt fremsendt, men som p.g.a. adressatens forhold ikke har kunnet modtages; adressaten må selvsagt ikke kunne spekulere i at undgå, at påbudet kommer frem.

Det siger sig selv, at det sædvanligvis vil være nemmest for afsenderen af en elektronisk *accept* at føre bevis for, at tilbudsgiveren forsætligt har hindret modtagelse

af accepten. En tilbudsgiver har nemlig – særlig hvis han har opgivet en bestemt mailadresse som acceptadresse – en ganske stærk formodning om, at der kan komme et elektronisk påbud til ham inden acceptfristens udløb. Tilbudsgiveren vil f.eks. ikke kunne unddrage sig indgåelsen af en aftale ved at lukke en e-mailadresse, som over for acceptanten er angivet som acceptadresse. I sådanne tilfælde vil en accept, der (rettidigt) forsøges fremsendt til den pågældende adresse formentlig bringe aftalen i stand. Det er dog antagelig en forudsætning, at accepten fremsendes igen hurtigst muligt, hvis/når acceptanten bliver klar over, at accepten ikke har kunnet afleveres, jf. også ovenfor i afsnit 7.2 om adresseændringer og -nedlæggelser m.v.

Er der tale om fremsendelse af *andre former for påbud* end accepter, f.eks. betalingspåkrav, vil det formentlig være meget vanskeligt og ofte endda umuligt for afsenderen at bevise, at adressaten forsætligt har hindret modtagelsen af netop den pågældende meddelelse; adressaten vil normalt ikke have en konkret forventning om at modtage forpligtende meddelelser på adressen – eller vil i hvert fald ikke kunne forudsige cirka på hvilket tidspunkt, en eventuel meddelelse vil komme. Der vil derfor sædvanligvis ikke være noget odiøst i, at adressaten f.eks. undlader at bringe sin mailserver i orden eller nedlægger sin e-mailadresse, jf. også ovenfor i afsnit 7.2.

Selv om det elektroniske påbud som udgangspunkt ikke får virkning efter sit indhold, d.v.s. ikke medfører en aftaleretlig binding for adressaten, hvis påbudet ikke modtages (i rette tid), kan adressaten pålægges *erstatningsansvar* over for påbudets afsender efter reglerne om *culpa in contrahendo*, jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 63 og 107 f. Erstatningen udmåles i givet fald efter reglerne om den *negative kontraktsinteresse*.

Det er selvsagt en forudsætning for at pålægge påbudets adressat erstatningsansvar, at der foreligger et *ansvarsgrundlag*. Det er derfor først og fremmest en betingelse, at den fejl, der er årsag til påbudets manglende eller forsinkede fremkomst, kan tilregnes adressaten (eller nogen, som han hæfter for) som culpøs. Der kan eksempelvis være tale om en programmeringsfejl, som burde have været rettet, eller om at adressaten har valgt en notorisk upålidelig Internetudbyder som vært for sin elektroniske postkasse. Det afhænger dog bl.a. af påbudets karakter, af om adressaten selv har opgivet sin mailadresse som modtageadresse for påbud, og af den tidsmæssige sammenhæng mellem adressatens eventuelle oplysning om mailadresse, påbudsgrundlagets opståen og påbudets afsendelse, om der foreligger det fornødne ansvarsgrundlag. Erstatningsansvar for adressaten kan herefter navnlig blive aktuelt, hvor der er tale om en tilbudsgiver, som i sit tilbud har opgivet en bestemt e-mailadresse som acceptadresse, og som – mens acceptfristen løber – enten ved eller bør vide, at fejl ved hans mailsystem bevirker, at den elektroniske accept ikke kan modtages, men som desuagtet undlader at rette op på fejlen (eller

dog undlader at underrette acceptanten om, at han skal benytte en anden mailadresse eller en anden befordringsvej end den elektroniske til en eventuel accept). Adressatens undladelse af at holde sit kommunikationsudstyr i forsvarlig stand kan sædvanligvis ikke anses for ansvarspådragende, hvis han slet ikke har opgivet sin mailadresse som modtageadresse (selv om det må antages, at påbudet – *hvis* det i øvrigt blev modtaget på adressen – måtte anses for “kommet frem” i aftaleretlig forstand, jf. ovenfor i afsnit 7.1 om adgangen til med forpligtende virkning for modtageren at sende meddelelser ad elektronisk vej).

7.6. Afsenderen har bevisbyrden for, at påbudet kommer (rettidigt) frem

Et påbud får *som udgangspunkt* kun virkning efter sit indhold, hvis det er “kommet frem” (i rette tid) til adressaten. Påbudets afsender bærer ikke blot risikoen for meddelelsen under forsendelsen, men har også bevisbyrden for, at meddelelsen, f.eks. en accept, er kommet (rettidigt) frem.

For så vidt angår *pligtmæssige reklamationer* gælder der i medfør af (princippet i) aftalelovens § 40 m.v. særlige regler, dels om risikoen for meddelelsen under fordringen, dels om bevisbyrden, jf. nærmere nedenfor i afsnit 7.8.

Et påbud er *i hvert fald* kommet frem og får dermed virkning efter sit indhold, når det er *kommet til kundskab* (jf. nærmere om dette begreb ovenfor i afsnit 6). Afsenderen kan f.eks. føre bevis for, at meddelelsen er kommet til kundskab, hvis han kan fremlægge en kvittering for, at meddelelsen er *læst* af modtageren (“your message has been read/displayed” el.lign.). (Det gør naturligvis ingen forskel, om modtageren – helt undtagelsesvis – måtte kunne føre bevis for, at han ikke har læst meddelelsen, selv om han har åbnet den; påbudet er kommet frem alligevel).

Bevisførelsen for, at den elektroniske meddelelse er *kommet frem*, består dels i fremlæggelse af en udskrift af modtagerens “log”, d.v.s. modtagerens registreringer af indgående e-mail (jf. retsplejelovens regler om editionspligt i §§ 298-299), dels i afsenderens fremlæggelse af udskrift af eventuelle meddelelser, hvorved modtagerens mail-system “bekræfter” modtagelsen (f.eks. med ordlyden “your mail was delivered to the following recipients: ---” el.lign.).

En påbudsadressat, der bestrider at have modtaget meddelelsen, vil som nævnt kunne pålægges at fremlægge sine logninger efter reglerne om editionspligt. Dette

forudsætter imidlertid i sagens natur, at der *er* noget at fremlægge – modtageren kan forholdsvis enkelt med det formål at unddrage sig påbudets retsvirkninger tilintetgøre sine registreringer af indgående mail.

Der gælder ikke en almindelig pligt til at kvittere for modtagne meddelelser, men en kvitteringspligt kan følge af parternes aftale, *kommunikationsaftalen*, jf. TE-DIS-aftalens artikel 5, som er omtalt ovenfor i afsnit 6.2.1 og nedenfor i afsnit 7.7. Afsenderen af en meddelelse kan også anmode adressaten om at kvittere for modtagelsen, jf. UNCITRAL's modellov artikel 14. Retsvirkningen af, at adressaten undlader at bekræfte modtagelsen, er, at den afsendte meddelelse betragtes, som om den ikke var sendt. Udgangspunktet i UNCITRAL's modellov er, at adressaten ikke ved at kvittere for modtagelsen af meddelelsen herved har taget stilling til meddelelsens indhold.

For så vidt angår *påbud* får en eventuel pligt til at kvittere for modtagelse af en meddelelse får først og fremmest betydning i bevismæssig henseende; adressaten kan selvsagt ikke undgå at blive forpligtet af påbudet ved at undlade at bekræfte modtagelsen.

Hvis modtageren nægter at have modtaget meddelelsen (og det ikke fremgår af hans logninger, at meddelelsen faktisk er modtaget), og hvis afsenderen ikke kan fremlægge en udskrift af en bekræftelse på, at meddelelsen er modtaget, kan afsenderen forsøge at godtgøre, at meddelelsen er kommet frem til adressaten ved at føre bevis for, at den er *afsendt*. Bevis for afsendelsen kan almindeligvis føres ved fremlæggelse af udskrifter af afsenderens "log", d.v.s. elektroniske registreringer af udgående elektronisk post. Foruden afsendelsestidspunkt og modtageradresse fremgår *indholdet* af meddelelsen (eller i hvert fald filstørrelsen) ofte af logningerne, jf. også nærmere nedenfor.

At der kan føres bevis for afsendelsen af påbudet har navnlig betydning for så vidt angår *pligtmæssige reklamationer*, der er omfattet af (princippet i) aftalelovens § 40 (eller tilsvarende bestemmelser). I disse tilfælde går risikoen for meddelelsen over på adressaten, når meddelelsen er overgivet til befordring med "forsvarligt befordringsmiddel", der som udgangspunkt godt kan være e-mail, jf. nedenfor i afsnit 7.8.

For så vidt angår påbud, der *ikke* har karakter af pligtmæssige reklamationer, bærer afsenderen selv risikoen for, at meddelelsen kommer (rettidigt) frem til modtageren. I sådanne tilfælde er det derfor principielt uden betydning, om afsenderen kan føre bevis for afsendelsen. Det må i hvert fald antages, at påbudet ikke får virkning efter sit indhold, hvis adressaten bestrider at have modtaget meddelelsen, og afsenderens *eneste* bevis består i en udskrift af sine registreringer af

sendt mail; det er forholdsvis simpelt at generere en udskrift, så det *ser ud, som om* meddelelsen er sendt, og selv hvis meddelelsen vitterlig *er* afsendt, er den ikke nødvendigvis kommet frem til adressaten.

Hvis modtageren anerkender at have modtaget en meddelelse fra afsenderen, men der er *tvist om meddelelsens indhold*, idet afsenderens og modtagerens udskrifter af mailen er forskellige, opstår et bevisproblem, der må løses på baggrund af en konkret vurdering af afsender- henholdsvis modtagersystemets tekniske sikkerhedsprocedurer. Ligesom tilfældet er ved f.eks. bevismæssig tvivl om indgåelse af en mundtlig aftale, må det være op til den, der hævder, at der eksisterer en forpligtelse for hans medkontrahent, at godtgøre, at dette faktisk også er tilfældet. Afsenderen af påbudet skal derfor bevise, at indholdet af den elektroniske meddelelse forpligter modtageren, jf. tilsvarende *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 169.

Hvis der er anvendt *digital signatur* i forbindelse med afsendelse af meddelelsen, kan det verificeres, om indholdet af meddelelsen er ændret under kommunikationen eller efter modtagelsen. Den digitale signatur sikrer med andre ord meddelelsens *integritet*, jf. ovenfor i afsnit 4.2.

Hvis der derimod er tvist om, hvorvidt meddelelsen er kommet frem, gør det ingen forskel, om der er anvendt digital signatur. Krypteringsteknikken sikrer ikke imod, at meddelelsen “bliver væk” undervejs fra afsenderen til modtageren.

7.7. Acceptfristen

Et tilbud er et løfte, der mister sin retsvirkning, hvis det ikke accepteres i rette tid. Acceptfristen kan enten (1) være fastsat af tilbudsgiveren, eventuelt således at tilbudsgiveren og tilbudsmottageren har truffet en generel aftale om, hvilken acceptfrist der skal gælde i deres indbyrdes forhold, jf. aftalelovens § 2, eller (2) følge af aftalelovens § 3 om beregning af den legale acceptfrist.

(1) Har tilbudsgiveren i tilbudet *fastsat en acceptfrist* (eller fremgår acceptfristen af en kommunikationsaftale, jf. herom nærmere nedenfor), jf. aftalelovens § 2, skal accepten som udgangspunkt være kommet frem til tilbudsgiveren inden fristens udløb for at bringe aftalen i stand.

Acceptfristen kan enten være fastsat som en bestemt dato, f.eks. “senest den 1. maj”, eller kan være fastsat som et bestemt tidsrum, f.eks. “inden 3 dage”. Accepten er rettidig, hvis den er kommet frem til tilbudsgiveren i løbet af acceptfristens sidste dag. Udgangspunktet er, at en accept for at være rettidig skal være kommet frem

inden kontortids ophør på acceptfristens sidste dag, jf. *Udkast* s. 20. Elektronisk kommunikation (det være sig e-mail eller telefax) er karakteriseret ved, at det er muligt at "aflevere" meddelelser døgnet rundt, og det kan derfor overvejes, om den blotte omstændighed, at tilbudsgiveren er i besiddelse af en e-mailadresse, er tilstrækkeligt grundlag for at antage, at en accept er rettidig, blot den kommer frem inden kl. 24 på acceptfristens sidste dag. Den almindelige regel om, at en accept er kommet frem, når tilbudsgiveren kan gøre sig bekendt med dens indhold ved handlinger, som efter særlige tilkendegivelser fra tilbudsgiveren eller almindelig skik og brug kan påregnes foretaget af ham, fører til, at det også for så vidt angår en elektronisk accept gælder, at den som *udgangspunkt* ikke er rettidig, hvis den kommer frem efter kontortids ophør. Selv hvis tilbudsgiveren faktisk er til stede på kontoret efter arbejdstids ophør og bliver opmærksom på accepten, er han som hovedregel ikke forpligtet heraf. Det er sædvanligt i mange brancher, at tiden efter kontorets lukketid anvendes til at ekspedere dagens transaktioner, og hvis accepter, der først kommer på dette tidspunkt, anerkendes, bliver tilbudsgiveren aldrig færdig med sit arbejde, jf. *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 197.

I visse brancher, f.eks. speditjonsbranchen, hvor der er sædvane for, at man arbejder efter almindelig kontorlukketid, vil en elektronisk accept dog blive anset for rettidig, når blot den kommer frem inden kl. 24 på acceptfristens sidste dag, jf. hertil aftalelovens § 1, 2. pkt., om "handelsbrug eller anden sædvane".

Det er ikke *i sig selv* tilstrækkeligt til at antage, at acceptfristen løber helt til kl. 24, at tilbudsgiveren har tilkendegivet over for omverdenen, at han er i besiddelse af en mailadresse; heri ligger der selvsagt ikke en tilkendegivelse om, at tilbudsgiveren også normalt arbejder/behandler accepter efter kontortids ophør, sml. *Lennart Lynge Andersen og Jørgen Nørgaard: Aftaleloven*, 3. udgave (1999) s. 30, hvor det hedder, at "[i]nden for nogle brancher – vel i givet fald navnlig finanssektoren – kan der tænkeligt i det forhold, at virksomheden har (og oplyser om) telex/telefax, lægges, at rettidig accept kan ske inden for vedkommende døgn, jf. herved aftalelovens § 1, 2. pkt."

Hvis acceptfristen er fastsat således, at der skal accepteres inden et vist antal dage, fraregnes dateringsdagen, og der tælles det pågældende antal dage frem, jf. aftalelovens § 2, stk. 1. Et særligt problem ved e-mailkommunikation (og telefaxkommunikation) er, at tilbudet ikke blot bærer et "datostempel", men tillige viser et *bestemt tidspunkt på dagen* for afsendelsen. Det kan derfor overvejes, om acceptfristen for elektroniske tilbud skal regnes fra den tid på dagen, hvor tilbudet er afsendt, jf. hertil den udtrykkelige regel i aftalelovens § 2, stk. 2, om forsendelse

ved telegram. Bestemmelsen fører f.eks. til, at acceptfristen for et telegrafisk tilbud, som er afsendt den 1. april kl. 12, og som angiver en acceptfrist på 3 dage, udløber den 4. april kl. 12 – og ikke den 4. april ved kontortids ophør.

Begrundelsen for reglen i aftalelovens § 2, stk. 2, er, at hvis tilbudet er fremsat i telegram, må tilbudsmodtageren oftest gå ud fra, at tilbudsgiveren ønsker svar særlig hurtigt, jf. *Udkast* s. 21 og 23. § 2, stk. 2, kan finde analog anvendelse på andre forsendelsesformer, hvor tidspunktet på dagen for afsendelse fremgår af meddelelsen, hvis der i tilbudsgiverens valg af forsendelsesform kan indlægges, at han forventer et særligt hurtigt svar, jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 61.

Hvis en tilbudsgiver vælger at fremsende sit tilbud via e-mail, kan der langt fra altid heri indlægges, at det er den hastighed, hvormed kommunikationen forløber, der begrunder valget af befordringsmåden. Det er billigere og på mange måder nemmere at skrive en e-mail end at skrive f.eks. et brev: En mail skal ikke skrives ud, den skal ikke underskrives, der skal ikke skrives og frankeres en kuvert, mailen skal ikke bæres ned i postkassen o.s.v. Den elektroniske befordringsmåde giver således ikke i sig selv anledning til en analog anvendelse af aftalelovens § 2, stk. 2.

Hvad særligt angår EDI-kommunikation, kan parterne indgå en *kommunikationsaftale*, som fastsætter acceptfristen i parternes fremtidige mellemværende, jf. f.eks. TEDIS-aftalens artikel 5.1, hvorefter indkommende EDI-meddelelser skal behandles “hurtigst muligt” og “under alle omstændigheder inden for de tidsfrister, der er fastlagt i det tekniske bilag” til aftalen. Det er næppe muligt generelt at give retningslinjer for, hvor lang en acceptfrist der er hensigtsmæssig, idet dette i høj grad afhænger af de konkrete parterers behov. Man bør dog selvsagt ved konciperingen af kommunikationsaftalen være opmærksom på, at jo længere en acceptfrist, der fastsættes, des mere sinkes aftaleindgåelsesprocessen, hvilket efter omstændighederne kan bevirke, at fordelene ved at anvende et fuldautomatisk system forsvinder.

Kommunikationsaftalen kan tage stilling til, hvorvidt en modtager af en EDI-meddelelse har pligt til at kvittere for modtagelsen (jf. også ovenfor i afsnit 6.2.1 og 7.6). En eventuel pligt kvitteringspligt kan selvsagt have forskelligt indhold; der kan f.eks. være tale om, at der skal afsendes kvittering automatisk, når meddelelsen er gjort tilgængelig for modtageren, eller at der kvitteres, når meddelelsen er modtaget, og dens syntaks og semantik er kontrolleret. Endvidere kan kvittering for modtagelsen omfatte stillingtagen til meddelelsens indhold, d.v.s. accept.

Se f.eks. TEDIS-aftalens artikel 5.2-5.4. Det er udgangspunktet i aftalen, at der ikke skal kvitteres for modtagelse af meddelelser, men parterne kan aftale, at der enten helt generelt påhviler modtageren en pligt til at afsende kvittering, eller dog

påhviler ham en sådan pligt i de tilfælde, hvor afsenderen konkret anmoder om kvittering, jf. artikel 5.2.

I artikel 2.5, hedder det, at: "kvittering for modtagelse af en EDI-meddelelse er den procedure, hvorved en modtagen EDI-meddelelses syntaks og semantik kontrolleres, og modtageren sender en kvittering til afsenderen". Parterne kan naturligvis også vælge et andet kvitteringsniveau, f.eks. således at der automatisk afsendes kvittering, allerede når meddelelsen er gjort tilgængelig for modtageren, men før meddelelsen er verificeret. Formålet med at pålægge modtageren en pligt til at kontrollere den modtagne meddelelses syntaks m.v. er primært – foruden at give afsenderen sikkerhed for, at meddelelsen er modtaget – at afsenderen hurtigt vil opdage, hvis meddelelsen har undergået forvanskning under transmissionen, eller der på anden måde er sket fejl, f.eks. i forbindelse med afsendelsen.

I de tilfælde, hvor der kræves kvittering for modtagelse, skal parterne ved aftalen tage stilling til, hvor hurtigt kvitteringen skal sendes, og det foreslås i TEDIS-aftalen, at der skal kvitteres inden for en arbejdsdag, hvilket i henhold til bemærkningerne til aftalen anses for at være en "rimelig tidsfrist i EDI-sammenhæng". Modtageren af meddelelsen må ikke handle på grundlag af meddelelsen, før der er sendt en kvittering, jf. artikel 5.3. Hvis afsenderen ikke modtager en kvittering for meddelelsen inden for den fastsatte tidsfrist, er han berettiget til at betragte meddelelsen som uforbindende, forudsat at han underretter modtageren herom (således at modtageren bliver opmærksom på fejlen, hvis der f.eks. har været problemer med transmissionen af kvitteringen).

(2) Hvis acceptfristen ikke fremgår af tilbudet eller af parternes forudgående generelle aftale (kommunikationsaftalen), gælder *den legale acceptfrist*, jf. aftalelovens § 3, stk. 1, om tilbud, der fremsættes "i brev eller telegram". Den legale acceptfrist består af (1) den planmæssige befordringstid for tilbudet, (2) en rimelig betænkningstid for tilbudsmodtageren og (3) den planmæssige befordringstid for accepten.

Aftalelovens § 3, stk. 2, indeholder en særlig regel om den legale acceptfrist for *mundtlige tilbud*, nemlig at sådanne tilbud som udgangspunkt skal accepteres "straks". Det må afvises, at et tilbud, der fremsættes ad elektronisk vej, p.g.a. den hurtige kommunikation kan sidestilles med et mundtligt tilbud, jf. på linje hermed *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udgave (2002) s. 200 f. og *samme i IT-retten* (2001) s. 758. Det elektroniske tilbud "ligner" i langt højere grad et tilbud, der fremsættes f.eks. via almindelig brevpост, og hvor tilbudsmodtageren har tid til at fordybe sig i tilbudet, herunder sætte sig ind i indholdet og overveje, om han vil acceptere eller ej. Den mundtlige kommunikation (samtalen) er derimod karakteriseret ved sin "umiddelbarhed", herunder at parterne kan "tilfile" aftalen under samtalen og går fra hinanden med klar viden om, hvorvidt de er forpligtede over for hinanden eller ej.

Med hensyn til beregningen af den legale acceptfrist for elektroniske tilbud giver det normalt ikke anledning til vanskeligheder at beregne den planmæssige befordringstid for tilbudet og accepten; den elektroniske transmission af meddelelserne varer almindeligvis kun få sekunder. Derimod kan der være anledning til at overveje spørgsmålet om, hvad der er en "rimelig betænkningstid" for modtageren af et elektronisk tilbud. Navnlig kan det spørges, om befordringsmåden i sig selv indikerer, at tilbudsgiveren ønsker et hurtigt svar, d.v.s. at betænkningstiden er kort. Dette spørgsmål må dog besvares benægtende, jf. også ovenfor vedrørende aftalelovens § 2, stk. 2. Tilbudet sendes formentlig meget ofte elektronisk af "bekvemmelighedsgrunde".

Sml. *Udkast* s. 23, hvor det antages, at der "efter almindelig Opfattelse" i den omstændighed, at tilbudet er fremsat ved telegram, "oftest [vil] ligge en Opfordring til Modtageren om at svare særlig hurtigt".

Den legale acceptfrist for elektroniske tilbud må derfor som udgangspunkt beregnes ud fra helt de samme principper som for tilbud, der er fremsendt på andre måder, d.v.s. at betænkningstiden varierer afhængig af f.eks. tilbudets kompleksitet, om tilbudet angår varer, der svinger i pris, og om der er tale om erhvervsforhold, jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 64 f.

Særligt om acceptfristen, hvis en *website* anses for et tilbud i aftaleretlig forstand, henvises til ovenfor i afsnit 5.2.

7.8. Særligt om pligtmæssige reklamationer. Aftalelovens § 40 m.v.

Som omtalt ovenfor i afsnit 7.5 bærer afsenderen af et påbud som udgangspunkt risikoen for, om påbudet kommer (rettidigt) frem til adressaten. Begrundelsen herfor er, at påbud normalt afgives i afsenderens interesse. Hvad angår *pligtmæssige reklamationer*, gælder der imidlertid særlige regler. Pligtmæssige reklamationer afgives nemlig i adressatens interesse, og i naturlig konsekvens heraf bærer adressaten risikoen for, om påbudet kommer (rettidigt) frem, hvis meddelelsen "er indleveret [...] til befordring med telegraf eller post eller [...] andet forsvarligt befordringsmiddel", jf. aftalelovens § 40 og de tilsvarende bestemmelser i bl.a. købelovens § 61, kommissionslovens § 3 og forsikringsaftalelovens § 33.

Aftalelovens § 40 omfatter efter sin ordlyd kun de tilfælde, hvor nogen i henhold til lovens øvrige bestemmelser, f.eks. § 4, stk. 2, og § 6, stk. 2 (om forsinket henholdsvis uoverensstemmende accept) skal "give meddelelse". Princippet i aftalelovens § 40 finder imidlertid anvendelse på *alle* pligtmæssige reklamationer – også dem, der ikke direkte er omfattet af aftaleloven, jf. f.eks. U 1996.580 V (nogle lejere protesterede ved brev mod en varslet lejeforhøjelse. Lejernes indsigelse måtte sidestilles med en pligtmæssig reklamation, og udlejeren bar derfor risikoen for, at brevet med indsigelsen ikke kom frem, jf. princippet i aftalelovens § 40).

Som aftalelovens § 40 er formuleret, er befordring ved hjælp af post eller telegram *altid* forsvarlig, mens andre befordringsmåder ud fra en konkret vurdering *kan* være forsvarlige med den virkning, at påbudets adressat bærer risikoen for meddelelsen under forsendelsen.

Det kan ikke anses for afklaret, om elektronisk post *generelt* må karakteriseres som et "forsvarligt befordringsmiddel" for pligtmæssige reklamationer, og om (princippet i) aftalelovens § 40 dermed finder anvendelse på elektroniske reklamationer.

Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmænd, 4. udgave (2001) s. 67, finder helt generelt, at elektronisk post er en forsvarlig befordringsmåde, jf. på linje hermed *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 43 og SOU 1996:40 om elektronisk dokumenthåndtering s. 123 f.

Mads Bryde Andersen: IT-retten (2001) s. 757 påpeger, at der er stor forskel på driftssikkerheden og pålideligheden i forskellige elektroniske kommunikationsformer, og forfatteren hævder derfor, at det derfor ikke er muligt under ét at fastslå, at elektronisk post er en forsvarlig befordringsmåde. Da formålet med aftalelovens § 40 (og tilsvarende bestemmelser) er at tilvejebringe et klart retsteknisk udgangspunkt for risikofordelingen ved fremsendelse af påkrav, anser *Mads Bryde Andersen* derfor aftalelovens § 40 for uanvendelig på e-mail.

Kasper Heine m.fl.: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 123 ff. anser det som værende "gældende ret", at elektronisk kommunikation som udgangspunkt er forsvarlig i relation til aftalelovens § 40, dog således at meddelelsens adressat konkret kan føre bevis for det modsatte.

Afgørelsen af, om e-mailkommunikation via Internettet kan anses for forsvarlig i relation til aftalelovens § 40 (og tilsvarende bestemmelser), må tage udgangspunkt i, om den elektroniske befordringsmåde kan anses for (mindst) lige så sikker som befordring ved hjælp af brevpost eller telegram. Uanset om man finder, at denne afgørelse *generelt* falder ud til fordel for elektronisk kommunikation eller ej, er der imidlertid intet i vejen for, at man – i en situation hvor risikospørgsmålet bliver

aktuelt – foretager en *konkret* vurdering af, om elektronisk forsendelse af et påbud har været forsvarlig, f.eks. under hensyntagen til, om afsenderen har anvendt en pålidelig Internetudbyder. Mens “befordrerer” ved post og telegram, nemlig postvæsenet, har (eller dog i hvert fald tidligere har haft) et offentligt tilsnit, er markedet for Internetudbydere på anderledes vis præget af – i hvert fald nogle – useriøse/udisciplinerede udbydere, således at det i visse tilfælde ikke kan lægges til grund, at den elektroniske befordring er lige så sikker som forsendelsen med brevpost eller telegram.

Det kan formentlig konkluderes, at e-mail som udgangspunkt kan anses som værende en forsvarlig befordringsmåde, således at risikoen for pligtmæssige reklamationer, der sendes ved hjælp af e-mail, påhviler adressaten i overensstemmelse med (princippet i) aftalelovens § 40. Meddelelsens adressat må dog i det konkrete tilfælde kunne føre bevis for, at forsendelsesmåden ikke har været forsvarlig med den virkning, at det elektroniske påbud ikke får virkning efter sit indhold, hvis det ikke er kommet (rettidigt) frem til modtageren.

Som omtalt ovenfor i afsnit 7.6 har afsenderen af et påbud som udgangspunkt *bevisbyrden* for, at meddelelsen er *kommet frem* til adressaten. Med hensyn til pligtmæssige reklamationer gælder det, at hvis blot afgiveren af påbudet kan bevise, at påbudet er *afsendt* (med et forsvarligt befordringsmiddel), får meddelelsen virkning efter sit indhold, jf. princippet i aftalelovens § 40.

Afsenderen af en pligtmæssig reklamation skal bevise, at meddelelsen er “*afgivet*” til befordring med forsvarligt befordringsmiddel, d.v.s. at den er overgivet til tredjemand til viderebefordring, jf. nærmere om afgivelsen ovenfor i afsnit 3.3.

Det er tvivlsomt, om afsenderens fremlæggelse af sine logninger af udgående mail i form af en udskrift af en e-mail, der fremstår som afsendt på et bestemt tidspunkt (og med et bestemt indhold) er tilstrækkeligt til at overføre risikoen på adressaten; logninger af udgående mail er formentlig så usikkert et bevismiddel, at anvendelse af princippet i aftalelovens § 40 forudsætter, at afsenderen (også) kan godtgøre afsendelse af meddelelsen på anden vis.

Hvis påbudets adressat nægter at være forpligtet, kan han søge at godtgøre, at e-mailkommunikation *i det konkrete tilfælde* ikke har været forsvarlig. Adressaten kan herved f.eks. søge at godtgøre, at afsenderens valg af Internetudbyder har været uforsvarligt, eller at der har været almindeligt kendte forstyrrelser af elektronisk kommunikation, eksempelvis p.g.a. strømsvigt el.lign.

8. Ugyldighed

En digital viljeserklæring medfører principielt de samme retsvirkninger som viljeserklæringer, der afgives ved hjælp af mere “traditionelle” kommunikationsmidler, f.eks. brevpost, jf. nærmere ovenfor i afsnit 3. Dette gælder, selv om den digitale erklæring er genereret og afsendt automatisk f.eks. af afsenderens EDI-system. I det følgende drøftes det, om afgiveren af et digitalt løfte kan påberåbe sig, at hans viljeserklæring er *ugyldig*.

Indledningsvis kan der være grund til at gøre nogle *generelle bemærkninger* om ugyldighed:

Karakteristisk for de tilfælde, der er nævnt i aftalelovens ugyldighedsregler i §§ 28-33, er, at der er uoverensstemmelse mellem løftegiverens vilje og den afgivne erklæring – enten således at løftegiveren slet ikke ønskede at afgive erklæringen, eller således at erklæringen har fået et andet indhold, end løftegiveren tilsigtede.

Ved udformningen af de aftaleretlige ugyldighedsregler – såvel de lovfæstede (navnlig i aftaleloven) som de ulovfæstede, f.eks. reglerne om falsk – er der foretaget et valg mellem et *forventningsprincip* og et *viljesprincip*, jf. herom også *Us-sing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 151 ff. og *Lennart Lyngé Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 120 ff.

Af hensyn til omsætningens sikkerhed udvises forsigtighed med at tillægge løftegiverens manglende vilje afgørende betydning frem for at beskytte den godtroende løftemodtagers forventninger. Aftalelovens ugyldighedsregler er derfor primært baseret på et forventningsprincip, d.v.s. at den godtroende løftemodtagers forventning om at kunne støtte ret på løftet som udgangspunkt beskyttes. De i loven opregnede ugyldighedsgrunde – bortset fra § 28 om voldelig tvang og § 32, stk. 2, om forvanskning under befordring af viljeserklæringen – er således *svage* og kan dermed som udgangspunkt kun gøres gældende over for en løftemodtager, som er i ond tro, d.v.s. som vidste eller burde vide, at der var uoverensstemmelse mellem løftegiverens vilje og erklæringens indhold.

Der kan ikke nødvendigvis slutes modsætningsvis fra ordlyden af aftalelovens svage ugyldighedsbestemmelser, således at en løftemodtager i god tro altid kan støtte ret på løftet. Navnlig hvis der er tale om et *gaveløfte*, kan løftegiveren måske påberåbe sig en svag ugyldighedsgrund over for en godtroende løftemodtager, jf. hertil *Lennart Lyngé Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 122 f.

Det må dog antages, at udgangspunktet – at en løftemodtager i god tro *kan* støtte ret på løftet – gælder (stort set) undtagelsesfrit i de tilfælde, der behandles i denne sammenhæng. De elektroniske løfter, der behandles her, afgives i vidt omfang i forbindelse med indgåelse af gensidigt bebyrdende aftaler, eller har dog i hvert fald hverken karakter af gaveløfter eller løfter, som er omfattet af aftalelovens § 31 om udnyttelse, sml. *Udkast* s. 76.

I særlige tilfælde lægger retsordenen vægt på, hvad løftegiveren ville, frem for at beskytte de forventninger, som den godtroende løftemodtager får på grundlag af løftet. I de tilfælde, hvor et sådant *viljesprincip* lægges til grund, er der tale om *stærke ugyldighedsgrunde*, d.v.s. at løftegiveren kan gøre gældende, at der er uoverensstemmelse mellem hans vilje og løftets indhold – uanset om løftemodtageren er i god tro. Som eksempler kan nævnes falsk, forfalskning og manglende fuldmagt samt voldelig tvang, jf. aftalelovens § 28.

Grænsen mellem svage og stærke ugyldighedsgrunde er draget ud fra en vurdering af, hvorvidt løftegiveren har kunnet gardere sig mod, at der er uoverensstemmelse mellem hans vilje og løftets indhold, jf. *Stig Jørgensen* i U 1963 B s. 285 ff. og *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 121 f. De omstændigheder, som det findes, at løftegiveren har kunnet gardere sig imod, kan kun gøres gældende over for en løftemodtager i ond tro, d.v.s. at der foreligger en svag ugyldighedsgrund. De omstændigheder, som det findes, at løftegiveren ikke har kunnet gardere sig imod, kan også gøres gældende over for en løftemodtager i god tro, d.v.s. at der foreligger en stærk ugyldighedsgrund. Grænsedragningen mellem de svage og de stærke ugyldighedsgrunde beror med andre ord på, *hvem der er nærmest til at bære risikoen for, at der opstår en uoverensstemmelse mellem løftegiverens vilje og erklæringens indhold* – løftegiveren eller løftemodtageren.

8.1. Fejlskrift, afgivelse ved en fejltagelse m.v. Aftalelovens § 32, stk. 1

Hvis afgiveren af et elektronisk løfte hævder, at løftet er afgivet af ham ved en *fejltagelse*, eller at løftet som følge af en fejltagelse fra hans side har fået et *andet indhold end tilsigtet*, kan han påberåbe sig aftalelovens § 32, stk. 1, om “fejlskrift eller anden fejltagelse”. Bestemmelsen omfatter de fejl m.v., der opstår i *afgivelses-situationen*. § 32, stk. 1, er en svag ugyldighedsgrund, og fejlskriften, fejltagelsen m.v. kan derfor kun gøres gældende over for en løftemodtager i ond tro, d.v.s. en løftemodtager, som vidste eller burde vide, at der forelå en fejl. At § 32, stk. 1, er

baseret på et forventningsprincip – og dermed er en svag ugyldighedsgrund – er begrundet i, at løftegiveren er nærmest til at bære risikoen for de fejl, der opstår inden for hans egen sfære (d.v.s. fejl, som er begået af løftegiveren selv eller folk, for hvem han hæfter). Det påhviler løftegiveren at bevise, *at* der forelå en fejlskrift el.lign., og *at* løftemodtageren var i ond tro herom.

8.1.1. “Individuel” e-mailkommunikation

For så vidt angår “*traditionel*” e-mailkommunikation, d.v.s mail, der er skrevet og sendt “individuel”, og som modtages og læses af en person, giver kommunikationsmåden ikke anledning til særlige problemer i relation til anvendelsen af aftalelovens § 32, stk. 1.

Hvis afsenderen af en e-mail f.eks. har begået en *skrivefejl*, kan han påberåbe sig løftets ugyldighed, hvis løftemodtageren var i ond tro om fejlen. Det bliver således navnlig afgørende, om det var sandsynligt, at løftegiveren ville afgive en erklæring med det pågældende indhold: Er den angivne pris i et salgstilbud f.eks. sandsynlig? Er det sandsynligt, at afsenderen ville afgive en ordre af den pågældende størrelsesorden? o.s.v.

Også det tilfælde, at e-mailløftet *afsendes ved en fejltagelse*, er reguleret af aftalelovens § 32, stk. 1, jf. *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 156. Der kan eksempelvis være tale om, at løftegiveren har skrevet viljeserklæringen og har lagt den i sin “ud-bakke”, hvorefter han ønsker at overveje, om han vil fremsætte løftet. Næste gang, han bruger sit e-postsystem, kommer han til – ved en fejl – at afsende erklæringen. I det nævnte tilfælde er afgivelsen af løftet ikke “villet”, men afgiveren er alligevel forpligtet, hvis afgivelsen er forårsaget af løftegiverens uagtsomhed (“et forkert klik med musen”), jf. hertil *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 38 f. og nærmere nedenfor i afsnit 8.1.2 om uagtsomhed i forbindelse med afgivelsen.

Løftegiveren kan påberåbe sig løftets ugyldighed i henhold til aftalelovens § 32, stk. 1, hvis han kan bevise, *dels* at der forelå en fejltagelse ved afsendelsen, *dels* at løftemodtageren var i ond tro om fejltagelsen. Det kan selvsagt være vanskeligt at bevise, at man ikke havde til hensigt at afsende en e-mail, som rent faktisk er sendt og kommet frem til modtageren. Både bevisførelsen for “fejltagelsen” og bevisførelsen for modtagerens onde tro beror som nævnt ovenfor navnlig på, om det forekommer sandsynligt eller ej, at afsenderen ville afgive et løfte med det pågældende indhold. Vurderingen heraf adskiller sig ikke fra den tilsvarende for så vidt angår løfter, der f.eks. er afgivet via brevpost.

Afgørende for, om løftegiveren kan påberåbe sig aftalelovens § 32, stk. 1, er som udgangspunkt, om løftemodtageren er i ond tro om fejltagelsen på det tidspunkt, hvor han får *kundskab* om meddelelsen, jf. aftalelovens § 39, 1. pkt. Hvis løftemodtageren er i god tro på kundskabstidspunktet, kan løftegiveren kun påberåbe sig ugyldighed, hvis aftalelovens § 39, 2. pkt., er anvendelig, jf. om denne bestemmelse ovenfor i afsnit 6.1.3 om tilbagekaldelse.

8.1.2. Løfter, der afgives ved hjælp af et automatisk system

En erklæring, der afgives ved hjælp af et *automatisk system*, f.eks. et EDI-system, er principielt forpligtende for indehaveren af systemet, jf. herom ovenfor i afsnit 3.2. En naturlig følge heraf er, at (princippet i) aftalelovens § 32, stk. 1, finder anvendelse ved afgørelse af, om systemindehaveren kan påberåbe sig ugyldighed, hvis erklæringen p.g.a. systemfejl m.v. er afgivet i strid med hans intentioner eller med et andet indhold, end han ønskede, jf. tilsvarende *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 766 og 775 f.

Aftalelovens § 32, stk. 1, er principielt kun anvendelig i de tilfælde, hvor der foreligger en "*fejl*", jf. ordene "fejlskrift eller anden fejltagelse". Det er med andre ord karakteristisk for de situationer, der er (direkte) omfattet af § 32, stk. 1, at der foreligger *uagtsomhed* hos afgiveren af erklæringen. Der kan f.eks. være tale om en programmeringsfejl, som burde være rettet, og som fører til, at det automatiske system udsender løfter, der er i strid med systemindehaverens ønsker, eksempelvis hvor et EDI-system udsender ordrer/bestillinger på grundlag af forkerte kriterier.

Det må formentlig antages, at den, der fremstår som afgiver af et elektronisk løfte – IT-systemets indehaver – er nærmest til at bære risikoen for, at hans eget system agerer på en utilsigtet måde – også selv om systemindehaveren (eller folk, for hvem han hæfter) *ikke* har handlet uagtsomt i relation til afgivelsen af erklæringen, jf. på linje hermed *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 776, som finder aftalelovens § 32, stk. 1, anvendelig, idet forfatteren lægger vægt på, at der er tale om en "fejl på afgiverside". Der kan f.eks. være tale om, at IT-systemet rammes af et virusangreb, som systemindehaveren (eller den, der har programmeret systemet) ikke har kunnet forhindre, og som bevirker, at systemet sender løfter ud "i øst og vest". Selv om der i sådanne tilfælde ikke er tale om "fejlskrift" eller "fejltagelse" i traditionel forstand, idet der ikke er et menneske involveret i afsendelsen af den konkrete erklæring, er det formentlig en naturlig konsekvens af, at automatisk genererede og udsendte erklæringer forpligter IT-systemindehaveren, at han også forpligtes, hvis hans system "arbejder på egen hånd".

Resultatet harmonerer med UNCITRAL's modellov artikel 13, hvorefter en digital meddelelse anses som afgivet af den angivne afsender, hvis den hidrører fra et informationssystem, der er programmeret af eller på vegne af afsenderen med henblik på at fungere automatisk. Hvis afsendelsen af en meddelelse beror på en programmeringsfejl, kan en modtager i god tro således støtte ret på meddelelsens indhold, jf. artikel 13, stk. 5, hvor det hedder: "Where a data message is that of the originator or is deemed to be that of the originator, or the addressee is entitled to act on that assumption, then, as between the originator and the addressee, the addressee is entitled to regard the data message as received as being what the originator intended to send, and to act on that assumption. The addressee is not so entitled when it knew or should have known, had it exercised reasonable care or used any agreed procedure, that the transmission resulted in any error in the data message as received".

Som tidligere nævnt forudsætter anvendelse af (princippet i) aftalelovens § 32, stk. 1, at *løftemodtageren er i ond tro*.

Hvis det fejlbehæftede, automatisk genererede og udsendte løfte *modtages af en person*, der læser erklæringen og forholder sig til den, giver vurderingen af løftemodtagerens gode/onde tro ikke anledning til særlige problemer, jf. nærmere om løftemodtagerens gode/onde tro ovenfor i afsnit 8.1.1 for så vidt angår "individuelle" e-mailløfter.

Løftet kan f.eks. have karakter af en ordrebekræftelse, som udsendes fra en Internetbutik, på trods af at varen er udsolgt. Hvis ordrebekræftelsen har karakter af et løfte fra websiteindehaveren, f.eks. en accept, der bringer aftalen i stand (jf. herom ovenfor i afsnit 5.2.1), kan kunden – der almindeligvis ikke har mulighed for at vide noget om, hvorvidt websiteindehaveren kan levere varen eller ej – ikke mødes med en ugyldighedsindsigelse fra den erhvervsdrivende, jf. aftalelovens § 32, stk. 1.

Hvis det fejlbehæftede, automatisk genererede og udsendte løfte modtages af et automatisk system, således som tilfældet er ved *EDI*, er spørgsmålet, hvorledes løftemodtagerens gode/onde tro vurderes. Det er som udgangspunkt meningsløst at tale om "viden" eller "burde viden" i traditionel forstand, eftersom *EDI*-kommunikationen er baseret på, at løftemodtageren ikke umiddelbart selv læser og tager stilling til indkommende erklæringer.

Hvis det dog lægges til grund, at tilbagekaldelsesadgangen med hensyn til *EDI*-løfter først ophører, når løftemodtageren får "traditionel" kundskab om løftet, må en naturlig konsekvens heraf formentlig være, at løftemodtagerens gode/onde tro i traditionel forstand bliver afgørende, når det skal afgøres, om løftegiveren kan påberåbe sig

ugyldighed. Se hertil aftalelovens § 39, 1. pkt., hvorefter det er afgørende for, om løftegiveren kan påberåbe sig en svag ugyldighedsgrund, om løftemodtageren var i god eller ond tro på det tidspunkt, hvor løftet kom til hans kundskab. Om tilbagekaldelsesadgangen med hensyn til EDI-løfter se ovenfor i afsnit 6.2.1.

Afgørende må efter min opfattelse være, om løftemodtagerens IT-system “opdagede” eller “burde have opdaget”, at det modtagne løfte var behæftet med en fejl. Løftemodtagerens IT-system kan være udstyret med *fejldetekteringsrutiner*, d.v.s. software, der kan kontrollere, om eksempelvis en varebestilling er i en størrelsesorden, som er nogenlunde sædvanlig fra den pågældende afsender. Pligten til at indbygge sådanne fejldetekteringsrutiner kan følge af parternes aftale (kommunikationsaftalen) eller af almindelige “god skik”-betragtninger, og hvis der eksisterer en sådan pligt, vil en tilsidesættelse heraf indebære, at løftemodtageren anses for at have handlet uagtsomt og dermed “automatisk” er i ond tro om eventuelle fejl i forbindelse med generering og afsendelse af EDI-løftet.

I TEDIS-aftalens artikel 6 omtales “beskyttelse af EDI-meddelelser”. De kommunikerende parter skal herefter “indføre og opretholde sikkerhedsprocedurer og -foranstaltninger til beskyttelse af EDI-meddelelser, således at uvedkommende ikke får adgang hertil, og at meddelelserne ikke ændres, forsinkes, ødelægges eller går tabt”. TEDIS-aftalen omtaler imidlertid kun en forpligtelse til at kunne finde “fejl” m.v. i indholdet af modtagne EDI-meddelelser, hvis meddelelsen f.eks. er ødelagt under befordringen. Hvis meddelelsens syntaks, semantik m.v. er i orden, vil modtageren(s) IT-system) altså ikke nødvendigvis “opdage”, at en ordre f.eks. er sendt p.g.a. en programmeringsfejl i afsenderens IT-system.

For at undgå bundethed af ordrer, som sendes ud i strid med systemindehaverens ønsker, kan det overvejes at indsætte et beløbsmaksimum i kommunikationsaftalen, d.v.s. en øvre grænse for, hvilke forpligtelser systemet maksimalt kan “påføre” sin indehaver, jf. *Mads Bryde Andersen: Praktisk aftaleret*, 2. udgave (2003) s. 255.

8.1.3. Løfter, der afgives mod en website på Internettet

Hvis et løfte afgives ved en fejltagelse (“et forkert klik med musen”) eller med et andet indhold end tilsigtet i forbindelse med bestilling af varer m.v. via en *website på Internettet*, kan løftegiveren (kunden) påberåbe sig løftets ugyldighed, jf. aftalelovens § 32, stk. 1, hvis løftemodtageren (websiteindehaveren) er i *ond tro* om fejlen.

Løftemodtageren har – navnlig på grund af den manglende personlige kontakt mellem parterne – sjældent forudsætninger for at have *viden eller burde viden i “traditionel” forstand* om fejltagelser m.v.

Med henblik på at afværge fejlagtige bestillinger m.v. via websites opstiller *e-handelsloven* særlige krav til indretning af websiten, jf. navnlig lovens § 10 og 11. (Bestemmelserne kan fraviges ved aftale mellem erhvervsdrivende, jf. § 13, stk. 2). Reglen i § 10 pålægger tjenesteyderen/websiteindehaveren “klart, forståeligt og tydeligt” og “inden ordre afgives” at give tjenestemodtageren/kunden oplysning om “de forskellige tekniske led i forbindelse med kontraktens indgåelse” (stk. 1, nr. 1) og om “de tekniske hjælpeværktøjer til at finde og rette indtastningsfejl” (stk. 1, nr. 3). Lovens § 11, stk. 1, pålægger tjenesteyderen at “stille hensigtsmæssige, effektive og tilgængelige tekniske hjælpeværktøjer til rådighed for tjenestemodtageren, hvorved denne får mulighed for at finde og rette indtastningsfejl”.

Se også De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet (oktober 2002), hvor det i punkt 4 bl.a. hedder:

“Aftalefunktionen skal være klart adskilt fra andre funktioner”,

“Aftaleindgåelsen skal teknisk være tilrettelagt således, at modtageren kan finde og rette fejl samt afbryde handlen, inden aftalen indgås.

Det antages, at bestemmelsen kan opfyldes ved at give forbrugeren en oversigt over, hvad der er bestilt, og hvilke oplysninger som er givet, før en endelig ordre sendes til serviceudbyderen”, og

“Forbrugeren skal tydeligt kunne forstå, at en bindende aftale indgås, når han/hun aktivt bekræfter bestillingen.

Der bør være lagt op til, at forbrugeren skal trykke på en “bekræft bestilling”-knap, inden aftalen indgås. Brug af en “gå videre”-knap eller lignende som afslutning på købeprocessen kan ikke accepteres, hvis forbrugeren i realiteten indgår en aftale ved at aktivere denne”.

E-handelslovens bestemmelser (og De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet, oktober 2002) har til formål at sikre, at rutinerne i forbindelse med afgivelse af ordrer via websites *i praksis* indrettes således, at fejltagelser (herunder afgivelse af erklæringer med et indhold, som ikke stemmer overens med afgiverens vilje) undgås. Loven regulerer imidlertid ikke *retsvirkningerne* af, at der alligevel sker fejlagtige bestillinger. Herom gælder almindelige aftaleretlige regler, navnlig aftalelovens § 32, stk. 1.

Se hertil e-handelslovens forarbejder (FT 2001-2002, 2. samling, tillæg A, s. 1809), hvor det hedder, at “tilsidesættelse [af lovens §§ 10 og 11 ikke] medfører [...] aftalemæssig ugyldighed, ligesom det ikke griber ind i aftalelovens regelsæt”.

Se med kritik af navnlig e-handelsdirektivets artikel 11, stk. 2 (hvtill e-handelslovens § 11, stk. 1, svarer) *Christina Hultmark Ramberg i Jens Fejø m.fl. (red.): Legal Aspects of Electronic Commerce* (2001) s. 31 ff., navnlig s.49 ff. Forfatteren

peger på, at e-handelsdirektivets artikel 20 kun efter sin (danske) ordlyd pålægger medlemsstaterne at fastsætte, som er “effektive, står[r] i rimeligt forhold til overtrædelsen og [har] afskrækkende virkning”. Det er dermed uklart, om bestemmelserne skal sanktioneres via offentligtretlige regler (navnlig markedsføringsloven) eller privatretlige (navnlig aftaleretlige) regler eller ved anvendelse af en kombination af flere regelsæt.

Christina Hultmark Ramberg gør sig i øvrigt op.cit. s. 54 til talsmand for “slightly changing the traditional rule on mistake in expression to a more dynamic rule”. Forfatterens begrundelse herfor er navnlig, at EU-medlemsstaterne formentlig vil implementere e-handelsdirektivets artikel 10 og 11 forskelligt, hvilket kan medføre hindringer for handel m.v. (stik imod hensigten med e-handelsdirektivets regler).

Selv om løftemodtageren formentlig sjældent er i ond tro i “traditionel” forstand om fejltagelser m.v., må det antages, at løftegiveren ikke er forpligtet af sit løfte, hvis løftemodtageren ikke har efterkommet e-handelslovens krav om indretning af websiten, jf. også *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 763, hvor det antages, at “gyldigheden af en “digital viljeserklæring” fra forbrugers side er betinget af, at der forudgående er givet forbrugeren tydelig meddelelse om virkningerne af denne forpligtende meddelelse”. Se på linje hermed *Jacob Plesner Mathiasen m.fl.: E-handelsloven med kommentarer* (2004) s. 159 f.

Resultatet kan begrundes med, at løftemodtageren “automatisk” anses for at være i ond tro, jf. (princippet i) aftalelovens § 32, stk. 1, hvis han ikke har indrettet sin website optimalt med henblik på at undgå, at kunderne afgiver fejlagtige bestillinger m.v. At løftegiveren ikke er bundet i sådanne tilfælde følger også af, at manglende efterkommelse af markedsføringsretlige regler – bl.a. markedsføringslovens § 1 om “god markedsføringsskik” – kan medføre indgåede aftalers ugyldighed, jf. aftalelovens § 36 og eksempelvis U 1995.799 Ø. Se også om samspillet mellem markedsføringsretlige regler og ugyldighed *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 227 ff. og 230 f.

Såfremt løftemodtageren/websiteindehaveren ikke er i ond tro i “traditionel” forstand, sml. aftalelovens § 32, stk. 1, og han har indrettet sin website i overensstemmelse med de krav, der stilles i e-handelsloven (og De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet, oktober 2002), er løftegiveren/kunden afskåret fra påberåbe sig ugyldighed som følge af eventuelle fejltagelser m.v. ved afgivelsen af ordren/løftet. Løftegiveren/kunden er i så fald henvist til at udnytte en eventuel *fortrydelsesret*, som tilkommer han i henhold til forbrugerftalelovens kapitel 4, hvis han vil ud af aftalen, jf. nærmere om fortrydelsesretten ovenfor i afsnit 6 in fine.

8.2. Forvanskning. Aftalelovens § 32, stk. 2

Hvis der opstår uoverensstemmelse mellem løftegiverens vilje og erklæringens indhold *under befordringen*, er aftalelovens § 32, stk. 1 (eller princippet heri) ikke anvendelig; § 32, stk. 1, vedrører kun fejl m.v., som opstår i *afgivelsessituationen*. Hvis et løfte undergår forandring under befordringen frem til løftemodtageren, er det principielt aftalelovens § 32, stk. 2, som regulerer løftegiverens adgang til at gøre ugyldighed gældende. Bestemmelsen angår efter sin ordlyd forvanskning, som sker ved forsendelse med bud eller telegraf, og indebærer, at løftegiveren kan påberåbe sig forvanskningen, selv om løftemodtageren er i god tro. § 32, stk. 2, er med andre ord en *stærk ugyldighedsgrund*. Spørgsmålet er, om aftalelovens § 32, stk. 2, er analogt anvendelig, hvis der sker en forvanskning af en meddelelse, der befordres ved hjælp af telekommunikation.

Hvis *løftemodtageren er i ond tro* om forvanskningen, jf. herom ovenfor i afsnit 8.1.1-8.1.3, er løftegiveren ikke forpligtet – uanset om man subsumerer tilfældet under aftalelovens § 32, stk. 2, eller anvender almindelige aftaleretlige ugyldighedsregler (om “ikke afgivelse”).

Anvendelse af *kryptering/digital signatur* ved kommunikationen sikrer den elektroniske meddelelses *integritet*, jf. *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 138. Hvis et krypteret løfte har undergået forandringer undervejs fra afsenderen, vil dette blive afsløret ved dekryptering af meddelelsen, og løftemodtageren er derfor i ond tro om forvanskningen og kan ikke støtte ret på løftet.

Baggrunden for reglen i aftalelovens § 32, stk. 2, er, at løftegiveren ikke findes at kunne gardere sig mod de fejl, som begås af det/de “mellemed”, som meddelelsen passerer på sin vej til løftemodtageren. Den forvanskede erklæring anses derfor som “ikke afgivet” af løftegiveren, jf. *Udkast* s. 77.

Imod en analog anvendelse af § 32, stk. 2, på forvanskninger, der sker under elektronisk kommunikation, kan tale, at bestemmelsen – i hvert fald efter sin ordlyd – tager sigte på de tilfælde, hvor en tredjemand rent fysisk er involveret i befordringen af meddelelsen; budet skal gengive den mundtlige besked, telegrafmedarbejderen skal tage imod en besked, der skal nedskrives o.s.v. Ved elektronisk kommunikation er der også flere tredjemænd involveret i transmissionen (idet meddelelsen kan passere flere forskellige netudbydere undervejs til adressaten), men de pågældende tredjemænds indsats består udelukkende i, at de stiller tekniske faciliteter til rådighed.

For en analog anvendelse af aftalelovens § 32, stk. 2, kan tale, at det ikke har

været tanken, at aftalelovens bestemmelser skulle udgøre en udtømmende opregning af de tilfælde, hvor viljeserklæringer kan rammes af ugyldighed, jf. *Udkast* s. 64. Der er med andre ord ikke grundlag for en modsætningsslutning fra ordlyden af § 32, stk. 2. Det kan således hævdes, at bestemmelsen – der fandtes i den oprindelige aftalelov fra 1917 – blot nævner bud og telegraf som eksempler på fjernkommunikationsmidler, fordi det nu engang var de befordringsveje, man kendte til på det tidspunkt. Det er altså ikke med formuleringen tilsigtet at udelukke andre befordringskanaler fra § 32, stk. 2's anvendelsesområde.

Spørgsmålet, om aftalelovens § 32, stk. 2, er (analogt) anvendelig på elektronisk kommunikation, har været genstand for diskussion i nyere teori. Se således f.eks. *Eivind Einersen: Elektronisk aftale- og bevisret* (1992) s. 67 ff., *Birgitte Kofod Olsen* i U 1992 B s. 402 ff., *Lennart Lyng Andersen og Jørgen Nørgaard: Aftaleloven med kommentarer*, 3. udgave (1999) s. 181, *samme* i U 1993 B s. 335 f., *Mads Bryde Andersen: IT-retten* (2001) s. 768 ff., *Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 176, *Lars Stoltze: Internet Ret* (2001) s. 181 f. og *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 135 ff. Se også om svensk ret *Lena Sisula-Tukolas* i Festskrift til Kurt Grönfors (1991) s. 403 ff. og *Agne Lindberg og Daniel Westman: Praktisk IT-rätt*, 3. uppl. (2001) s. 75.

Det er den overvejende opfattelse i dansk ret, at aftalelovens § 32, stk. 2, finder anvendelse på forvanskning, der sker ved elektronisk befordring af viljeserklæringer via f.eks. Internet (eller telefax m.v.), jf. på linje hermed *Erik Røsæg* i Festskrift til Karnell (1999) s. 678 ff. Den modsatte opfattelse – at § 32, stk. 2, ikke er anvendelig – er formentlig fremherskende i svensk ret, jf. f.eks. SOU 1996:40 om elektronisk dokumenthændering s. 132 ff. og tilsvarende *Christina Hultmark: Elektronisk handel och avtalsrätt* (1998) s. 56 f. og *samme* i Festskrift til Jan Ramberg (1997) s. 260.

Jeg har tidligere argumenteret for, at aftalelovens § 32, stk. 2, ikke generelt skal finde anvendelse på forvanskninger, der indtræffer under elektronisk befordring af viljeserklæringer, jf. således *Susanne Karstoft: Elektronisk dokumentudveksling – retlige aspekter* (1994) s. 118 ff. At § 32, stk. 2, ikke er anvendelig, er imidlertid ikke ensbetydende med, at løftegiveren bliver forpligtet over for en godtroende løftemodtager: Forvanskningen medfører, at løftet anses for "ikke afgivet", og (pseudo)løftegiveren forpligtes derfor som hovedregel ikke som sådan.

Hvis (pseudo)løftegiveren imidlertid har handlet *uagtsomt* i forbindelse med løftets afgivelse, kan han i medfør af de almindelige retsgrundsætninger, der f.eks. finder anvendelse ved falsk og forfalskning, blive forpligtet som løftegiver, jf.

herom nedenfor i afsnit 8.3. Aftalelovens § 32, stk. 2, kan derimod påberåbes af løftegiveren, selv om han har handlet uagtsomt, f.eks. ved at vælge en notorisk upålidelig Internetudbyder el.lign., jf. *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 176. Løftegiveren forpligtes altså ikke af det ugyldige løfte, men er erstatningsansvarlig efter reglerne om culpa in contrahendo for den negative kontraktsinteresse over for den godtroende løftemodtager.

Der er efter min opfattelse ikke grund til at beskytte en løftegiver mod at være aftaleretligt forpligtet af det forvanskede løfte, hvis han selv bærer (en del af) skylden for den indtrådte forvanskning. I hvert fald i sådanne tilfælde synes anvendelse af aftalelovens § 32, stk. 2, at føre til urimelige resultater.

Aftalelovens § 32, stk. 2, 2. pkt., pålægger løftegiveren en pligt til at *reklamere* overfor en godtroende løftemodtager. Såfremt reklamationspligten tilsidesættes, fortaber løftegiveren sin ugyldighedsindsigelse og bliver forpligtet af det forvanskede løfte. Løftemodtageren bærer risikoen for, at reklamationen kommer (rettidigt) frem, hvis reklamationsmeddelelsen er afsendt med "forsvarligt befordringsmiddel", jf. aftalelovens § 40, som er omtalt ovenfor i afsnit 7.8.

8.3. Falsk, forfalskning og manglende fuldmagt

Afgives et løfte i en andens navn, uden at den pågældende har givet bemyndigelse dertil, er den, der fremstår som løftegiver, som udgangspunkt ikke forpligtet. Dette gælder, hvad enten der er tale om *falsk* (løftet er afgivet i en andens navn uden den pågældendes bemyndigelse), *forfalskning* (løftet er afgivet af den, der fremstår som løftegiver, men er ændret uden hans bemyndigelse) eller *manglende fuldmagt* (løftet er afgivet på grundlag af en postuleret, d.v.s. ikke-eksisterende, fuldmagt). Falsk, forfalskning og manglende fuldmagt er alle *sterke ugyldighedsgrunde*, d.v.s. at (pseudo)løftegiveren også kan gøre ugyldighed gældende over for en godtroende løftemodtager. Begrundelsen er, at en (pseudo)løftegiver almindeligvis ikke kan gardere sig imod, at andre afgiver løfter i hans navn uden bemyndigelse, og løftet anses derfor ikke for afgivet af den, der fremstår som løftegiver.

Adgang til at benytte en andens e-mailapplikation kan opnås ved at hacke sig ind eller ved rent fysisk at skaffe sig adgang til den computer, hvorpå mailapplikationen er installeret. Det er dog formentlig også muligt at generere mails, således at de fremstår som afsendt af en anden, selv om man ikke har adgang til den pågældendes mailapplikation.

Angivelse af falsk afsender i en e-mail er strafbar i henhold til straffelovens § 171, hvorefter “[d]en, der gør brug af et falsk dokument til at skuffe i retsforhold, straffes for *dokumentfalsk*” (min udhævning). I henhold til § 171, stk. 2, forstås ved et “dokument” “en skriftlig eller elektronisk med betegnelse af udstederen forsynet tilkendegivelse, der fremtræder som bestemt til at tjene som bevis”. § 171, stk. 2, fik sin nuværende ordlyd ved lov nr. 352 af 19. maj 2004 om ændring af straffeloven, retsplejeloven, markedsføringsloven og ophavsretsloven (om IT-kriminalitet m.v.). Se om baggrunden for bestemmelsen Betænkning nr. 1417/2002 s. 117 ff. og 174 ff.

Hvis en person ubeføjet skaffer sig adgang til en andens e-mailapplikation og heri skriver og afsender mail, er den, der fremstår som løftegiver, *som udgangspunkt* ikke forpligtet som sådan. Dette gælder, uanset om der er benyttet *digital signatur* eller ej i forbindelse med afsendelsen; anvendelse af en digital signatur har samme funktion som brug af en almindelig håndskrevet underskrift (nemlig bl.a. at sikre udstederens identitet).

Anvendelse af *digital signatur* sikrer principielt meddelelsens *autenticitet/uafviselighed*, d.v.s. at den angivelige afsender ikke kan afvise at have afsendt meddelelsen, hvis hans digitale signatur har været brugt. Uafviseligheden forudsætter imidlertid, at den retmæssige indehaver af signaturen har hemmeligholdt sin kode/private nøgle. Hvis koden/nøglen er videregivet til tredjemand, kan denne naturligvis afgive falske løfter i den retmæssige signaturindehavers navn.

Den digitale signatur sikrer endvidere meddelelsens *integritet*. Hvis der er anvendt digital signatur ved afgivelsen, vil forfalskning, d.v.s. uoverensstemmelse mellem den oprindelige meddelelse og meddelelsen, som den foreligger, da den påberåbes af løftemodtageren, nemt blive opdaget, jf. også *Kasper Heine m.fl.*: *Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 142. Løftemodtageren kan i sådanne tilfælde ikke være i god tro om forfalskningen.

Hvis (pseudo)løftegiveren har handlet *uagtsomt* og dermed har muliggjort eller dog lettet falskneriet m.v., kan han pådrage sig en forpligtelse over for den godtroende løftemodtager, jf. *Lennart Lyngge Andersen og Palle Bo Madsen*: *Aftaler og mellemænd*, 4. udgave (2001) s. 133 f. (Pseudo)løftegiverens uagtsomhed vil som hovedregel kun medføre *erstatningsansvar* (betaling af negativ kontraktsinteresse) over for den godtroende løftemodtager.

Der vil f.eks. ofte foreligge uagtsomhed fra den angivelige løftegivers side, hvis han har *ladet sin computer stå “åben”*, d.v.s. med indtastet brugerID og password til e-mailsystemet, på et offentligt tilgængeligt sted, således at der er fri adgang for uvedkommende til at skrive og sende falske mails fra computeren.

Se hertil *Lars Stoltze: Internet Ret* (2001) s. 182 f., hvor det antages, at det afhænger af de konkrete omstændigheder, om det må anses for uagtsomt, at en computer “forlades åben” på en arbejdsplads. Forfatteren peger således på, at det ikke er “ualmindeligt, at computere på arbejdspladser er åbne i den forstand, at enhver medarbejder har adgang til hinandens computere og dermed ofte også til e-mailsystemerne”. Hvis arbejdsgiveren accepterer en sådan fremgangsmåde, har den enkelte medarbejder formentlig ikke handlet uagtsomt og forpligtes ikke af eventuelle løfter, der skrives i hans navn fra hans mailsystem.

Også *manglende skift af password* vil muligvis kunne begrunde et erstatningsansvar, hvis (pseudo)løftegiveren ved eller bør vide, at uvedkommende har adgang til hans mailapplikation, jf. tilsvarende TDC’s vilkår for udstedelse af digital signatur punkt 2.4 vedrørende “Forpligtelser og ansvar for Certifikatindehaver”, hvorefter certifikatindehaveren skal spærre certifikatet, hvis nøglen er blevet kompromitteret. (Hvis man ønsker, at flere i f.eks. en familie eller en virksomhed skal kunne sende e-mails fra en bestemt computer, bør de pågældende udstyres med hver deres mailkonto og dermed med hver deres brugerID og password).

Det kan ikke i sig selv anses for culpøst, hvis (pseudo)løftegiveren har *nedskrevet sit password m.v.*, jf. tilsvarende *Henrik Udsen: Den digitale signatur – ansvarsspørgsmål* (2002) s. 113 f. Hvis (pseudo)løftegiveren imidlertid undlader at passe ordentligt på f.eks. den seddel, hvorpå passwordet findes, og adgang til mailapplikationen ikke er betinget af fysisk adgang til hans computer, må det formentlig antages, at han har udvist en uagtsomhed, som kan begrunde erstatningsansvar. Hvis adgang til mailapplikationen er betinget af *både* kendskab til password m.v. og fysisk adgang til (pseudo)løftegiverens computer, er et erstatningsansvar formentlig betinget af, at der er handlet uagtsomt ved håndteringen af begge dele.

Se tilsvarende om hæftelse for misbrug af en adgangskode til et betalingssystem *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler med kommentarer* (2001) s. 120 ff.. Den retmæssige bruger af betalingssystemet hæfter for op til 8.000 kr. af misbruget, hvis han har handlet “groft uforsvarligt”, jf. betalingsmiddellovens § 11, stk. 3, nr. 3. Hvis der sker misbrug af f.eks. et betalingskort med den tilhørende PIN-kode, er brugerens/kortindehaverens hæftelse i henhold til bestemmelsen betinget af, at han har handlet “groft uforsvarligt” i relation til *både* betalingskortet og koden.

Har (pseudo)løftegiveren givet en tredjemand adgang til at benytte en computer, som (pseudo)løftegiveren har *ladet “huske” brugerID og password* til e-mailap-

plikationen, må det antages, at der foreligger en uagtsomhed, der kan begrunde et erstatningsansvar over for en godtroende løftemodtager, jf. tilsvarende *Henrik Udsen*: Den digitale signatur – ansvarsspørgsmål (2002) s. 120 f.

Særligt om erstatningsansvaret for (pseudo)løftegiveren, hvis hans *digitale signatur* er misbrugt, se *Henrik Udsen*: Den digitale signatur – ansvarsspørgsmål (2002) s. 106 ff., hvor det indgående diskuteres, hvilke krav der kan stilles til indehaveren af en digital signatur med henblik på at undgå misbrug.

Spørgsmålet om, hvorvidt en indehaver af en digital signatur er “ansvarlig”/”liable” i forhold til en godtroende løftemodtager, hvis signaturen er misbrugt, er omtalt i UNCITRAL’s modellov om elektroniske signaturer artikel 8. Det hedder (i artikel 8, stk. 2), at indehaveren af signaturen er “liable”, hvis han undlader at:

- (a) exercise reasonable care to avoid unauthorized use of its signature creation data;
- (b) without undue delay, notify any person that may reasonably be expected by the signatory to rely on or to provide services in support of the electronic signature if:
 - (i) the signatory knows that the signature creation data have been compromised; or
 - (ii) the circumstances known to the signatory give rise to a substantial risk that the signature creation data may have been compromised;
- (c) where a certificate is used to support the electronic signature, exercise reasonable care to ensure the accuracy and completeness of all material representations made by the signatory which are relevant to the certificate throughout its life-cycle, or which are to be included in the certificate”.

Der tages ikke i modelloven stilling til, om signaturindehaverens “liability”/ansvar har karakter af et erstatningsansvar, eller om tilsidesættelse af de krav til agtpågenhed, der er opregnet i artikel 8, stk. 1, udløser en forpligtelse som løftegiver, hvis signaturen misbruges. I henhold til bemærkningerne til artikel 8 beror afgørelsen heraf på den almindelige lovgivning. Se nærmere om modellovens artikel 8 *Kasper Heine m.fl.*: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 274 ff.

Aftalen mellem en certificeringsmyndighed (udstederen af et certifikat til brug ved anvendelse af en digital signatur) og en indehaver af en digital signatur vil ofte indeholde vilkår om, hvorledes signaturindehaveren skal forholde sig for at undgå misbrug. Det fremgår således af lov om elektroniske signaturer § 8, stk. 1, nr. 3, at certificeringsmyndigheden (“nøglecentret”, jf. lovens § 3, nr. 9) forud for udstedelsen af et kvalificeret certifikat skal oplyse om “vilkårene for anvendelsen af certifikatet”.

Selv om *aftalen* regulerer forholdet mellem certificeringsmyndigheden og signaturindehaveren, må det antages, at de krav, der stilles i *aftalen*, også kan være vejledende for bedømmelsen af, om signaturindehaveren har handlet uagtsomt i forhold til en løftemodtager, hvis signaturen misbruges af tredjemand, jf. tilsvarende

Kasper Heine m.fl.: Internetjura, 2. udgave (2002) s. 275 f. Om det nærmere indhold af sådanne aftalevilkår se f.eks. TDC's vilkår for udstedelse af OCES certifikat vedrørende "Forpligtelser og ansvar for Certifikatindehaver":

"[...] 2.2 Generering og opbevaring af nøgler

Certifikatindehaveren skal generere og opbevare sin private nøgle og tilhørende aktiveringskode sikkert og efter de retningslinjer, som TDC anviser i forbindelse med udstedelsen.

Certifikatindehaveren er ansvarlig for generering og brug af den private nøgle i et sikkert og pålideligt miljø. Certifikatindehaveren skal derfor bl.a. altid sikre, at computermiljøet er opdateret med seneste sikkerhedsopdateringer og virusbeskyttelsessoftware.

Certifikatindehaveren er forpligtet til at beskytte den private nøgle mod tab, afsløring, ændring eller uautoriseret brug.

Den private nøgle skal opbevares krypteret og beskyttet af en aktiveringskode. Aktiveringskoden skal bestå af mindst 8 tegn og indeholde mindst et lille og et stort bogstav samt et tal (eksempelvis G2uw3KMs). Aktiveringskoden skal skiftes hver 3. måned.

Certifikatindehaveren skal sikre, at andre ikke får kendskab til aktiveringskoden.

Aktiveringskoden, som bruges til at beskytte den private nøgle, må under ingen omstændigheder opbevares på samme sted som den private nøgle, og skal altid opbevares hemmeligt.

Certifikatindehaveren må ikke efterlade den private nøgle uden opsyn i en ikke-aflåst tilstand (f.eks. en arbejdsstation, hvor aktiveringskoden er indtastet). Hverken den private nøgle eller aktiveringskoden må overdrages til andre.

Hvis der tages en sikkerhedskopi af den private nøgle, skal sikkerhedskopien opbevares krypteret.

Certifikatindehaveren skal slette (overskrive) den private nøgle, når den ikke længere benyttes".

I visse tilfælde kan den, der fremstår som løftegiver, have udvist uagtsomhed af en sådan karakter, at han bliver forpligtet *ved løftet*.

En bundethed som løftegiver kan følge af *almindelige fuldmagtsretlige regler*. Har fuldmagtsgiveren eksempelvis undladt at fjerne en stillingsfuldmægtig fra stillingen (jf. aftalelovens § 15, jf. § 10, stk. 2), herunder undladt at inddrage den tidligere fuldmægtigs brugerID, password m.v. til virksomhedens mailsystem, er fuldmagtsgiveren bundet af fuldmægtigens dispositioner i forhold til en godtroende tredjemand.

Hvis en indehaver af et mailsystem *frivilligt har overladt brugerID og password*

(og eventuelt den computer, hvorpå mailapplikationen er installeret) til tredjemand med henblik på, at han kan bruge mailsystemet, og tredjemand misbruger sin adgang til systemet til at udsende løfter i systemindehaverens navn, er denne formentlig forpligtet som løftegiver over for en løftemodtager i god tro, jf. *Lennart Lyngse Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 134 og *Ussing: Aftaler*, 3. udgave (1950) s. 41 f.

Det må nok antages, at overladelse af password m.v. kan sidestilles med at udstyre tredjemand med en *fuldmagt med særlig tilværelse*, jf. om overladelse af den private nøgle til generering af en digital signatur *Henrik Udsen: Den digitale signatur – ansvarsspørgsmål* (2002) s. 100 ff. Selv om indehaveren af mailsystemet ikke har tænkt sig, at tredjemand skal udsende løfter i hans navn, må det fremstå som en nærliggende risiko; mails, der er genereret og sendt fra NN's e-mailapplikation fremstår umiddelbart, som om de stammer fra NN.

Se også om overladelse af betalingskort til tredjemand, der misbruger kortet, *Jørgen Nørsgaard* i *Juristen* 1986 s. 147 ff., hvor det antages, at en indehaver af et betalingskort som udgangspunkt hæfter for misbrug af kortet efter almindelige aftaleretlige regler om fuldmagt med særlig tilværelse, hvis kortindehaveren har overladt kortet til en tredjemand. *Betalingskortloven* (der nu er afløst af lov om visse betalingsmidler) begrænsede imidlertid kortindehaverens hæftelse (til 8.000 kr. af misbruget) i overladelsestilfældene.

I henhold til *lov om visse betalingsmidler* pådrager kortindehaveren sig ikke hæftelse for misbrug *alene* som følge af overladelse af betalingskortet. Med vedtagelsen af betalingsmiddeloven (og tidligere betalingskortloven) blev der gjort op med almindelige fuldmagtsretlige regler som grundlag for kortindehaverens hæftelse, jf. *Susanne Karstoft* i U 2004 B s. 50 ff.

Manglende reklamation kan medføre bundethed for den, der fremstår som løftegiver. Han vil således være forpligtet *ved løftet*, hvis den manglende reklamation kan udlægges som en rathabering af det (ellers) ugyldige løfte. Uden for disse tilfælde er (pseudo)løftegiveren *erstatningsansvarlig*, såfremt de almindelige erstatningsbetingelser er opfyldt, herunder at tabet er adækvat (påregneligt), og at der foreligger kausalitet (årsagssammenhæng) mellem den godtroende løftemodtagers tab og den manglende reklamation. (Se til illustration U 1944.582 Ø, hvor der dog ikke var en sådan årsagssammenhæng, og hvor (pseudo)løftegiveren derfor ikke var erstatningsansvarlig, selv om han havde forsømt at opfylde sin reklamationspligt).

Aftalelovens § 32, stk. 2, 2. pkt., om forvanskning under befordring af løftet (jf. ovenfor i afsnit 8.2) pålægger løftegiveren en reklamationspligt, hvis han vil gøre ugyldigheden gældende over for en løftemodtager i god tro. Undladelse af at reklamere bevirker, at løftegiveren fortaber sin ugyldighedsindsigelse og dermed er forpligtet af det forvanskede løfte. Reklamationsreglen i aftalelovens § 32, stk. 2, er imidlertid ikke analogt anvendelig ved alle stærke ugyldighedsgrunde, jf. *Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 118. Ved falsk vil tilsidesættelse af en reklamationspligt således almindeligvis kun medføre, at løftegiveren pådrager sig et erstatningsansvar, jf. ovenfor.

Det er (pseudo)løftegiveren, der har *bevisbyrden* for, at der foreligger falsk, og at han dermed ikke er forpligtet af det løfte, der fremstår som afgivet af ham, jf. *Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen: Aftaler og mellemmand*, 4. udgave (2001) s. 118. (Det modsatte udgangspunkt hævdes i *Kasper Heine m.fl.: Internetjura*, 2. udgave (2002) s. 139 (og tilsvarende s. 140), hvor det vedrørende falskindsigelse hedder, at det er “reglen, at den der ønsker at gøre gældende, at en ret består, må føre beviset”).

Hvis en (angivelig) løftegiver vil påberåbe sig løftets ugyldighed, har han selv bevisbyrden for, at der foreligger omstændigheder, der kan begrunde ugyldighed (det være sig fejlskrift, forvanskning, falsk eller andet), og at løftemodtageren var i ond tro herom (for så vidt angår de svage ugyldighedsgrunde). Det modsatte udgangspunkt ville selvsagt indebære, at en løftegiver til enhver tid blot kunne hævde, at hans løfte var ugyldigt, hvorefter løftemodtageren f.eks. skulle bevise, at der *ikke* forelå fejlskrift, forvanskning, falsk m.v. En løftemodtager har naturligvis ingen som helst mulighed for at bevise, f.eks. at løftegiveren *ikke* har skrevet forkert, at løftegiverens navn *ikke* er blevet misbrugt m.v.

Som nævnt indledningsvis er falsk, forfalskning og manglende fuldmagt *stærke ugyldighedsgrunde*, d.v.s. at ugyldighedsindsigelsen kan gøres gældende, uanset om løftemodtageren er i god tro. (Pseudo)løftegiveren er ikke forpligtet over for en løftemodtager i ond tro, d.v.s. at selv om (pseudo)løftegiveren principielt anses for at have udvist en uagtsomhed, som kan begrunde et erstatningsansvar (eller i sjældne tilfælde en forpligtelse som løftegiver), har en ondtroende løftemodtager intet krav mod (pseudo)løftegiveren.

Såfremt der er tale om *misbrug af en digital signatur*, kan et nøglecenter (en certifikatudsteder), der udsteder kvalificerede certifikater, blive erstatningsansvarlig over for “den, der med rimelighed forlader sig på certifikatet”, jf. lov om elektroniske

signaturer § 11. Bestemmelsen pålægger nøglecentret et culpaansvar med omvendt bevisbyrde, jf. § 11, stk. 2, f.eks. hvis de oplysninger, der er angivet i certifikatet, ikke var korrekte på tidspunktet for udstedelse af certifikatet, jf. § 11, stk. 1, nr. 1. Hvis tredjemand har fået udstedt et certifikat i (pseudo)løftegiverens navn, og nøglecentret ikke har kontrolleret tredjemands/(pseudo)løftegiverens identitet ordentligt ved udstedelsen (jf. navnlig § 6), er nøglecentret erstatningsansvarlig over for en godtroende løftemodtager, der lider tab som følge af, at han ikke kan rette krav mod (pseudo)løftegiveren.

(Se også bekendtgørelse nr. 923 af 10. maj 2000 om sikkerhedskrav m.v. til nøglecentre § 6, hvor det hedder:

“Forud for udstedelse af et kvalificeret certifikat skal underskriveren over for nøglecentret fremvise relevant legitimation, der mindst skal omfatte navn, adresse, CPR-nummer, eller anden lignende dokumentation, hvis den pågældende ikke har CPR-nummer, samt dokumentation for andre forhold vedrørende underskriveren, som skal fremgå af certifikatet.

Stk. 2. Underskriveren skal være fysisk tilstede i forbindelse med, at identitetskontrollen foretages, jf. dog stk. 3.

Stk. 3. Såfremt nøglecentret på forhånd har kendskab til underskriverens person, kan kravet i stk. 2 dog fraviges”).

Litteratur (bøger)

- Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen.
- Betænkning nr. 1417/2002 om IT-kriminalitet.
- Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugeraftaleloven.
- *Amelia H. Boss and Jeffrey B. Ritter*: Electronic Data Interchange Agreements. A Guide and Sourcebook (1993).
- *Mads Bryde Andersen*: Enkelte transaktioner. Aftaleretten III (2004).
- *Mads Bryde Andersen*: Grundlæggende aftaleret, 2. omarbejdede udgave (2002).
- *Mads Bryde Andersen*: IT-retten (2001). Kan også ses på www.it-retten.dk.
- *Mads Bryde Andersen*: Praktisk aftaleret, 2. omarbejdede udgave (2003).
- *Mads Bryde Andersen og Olav Torvund*: Shopping på internettet. TemaNord 1999:598 (1999).
- *Peter Blume, Helen Holdt, Ruth Nielsen og Thomas Riis*: IT-retlige emner (1998).
- *Eivind Einersen*: Elektronisk aftale- og bevisret (1992).
- *Jens Fejø, Ruth Nielsen og Thomas Riis (red.)*: Legal Aspects of Electronic Commerce (2001).
- *Forbrugerstyrelsen*: Forbrugerredegørelsen 2002-2003 (2003).
- *Forbrugerstyrelsen*: Forbrugerjura 2003 (2004).
- *Bernhard Gomard*: Almindelig kontraktsret, 2. udgave (1996).
- *Kasper Heine, Martin von Haller Grønbæk og Jan Trzaskowski*: Internetjura, 2. udgave (2002).
- *Christina Hultmark*: Elektronisk handel och avtalsrätt (1998).
- *Susanne Karstoft*: Elektronisk dokumentudveksling – retlige aspekter (1994).
- *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler (2001).
- *Sonny Kristoffersen og Klavs V. Gravesen*: Forbrugerretten. Civil- og markedsføringsretlige aspekter (2002).
- *Agne Lindberg og Daniel Westman*: Praktisk IT-rätt, 3. uppl. (2001).
- *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen*: Aftaler og mellemmand, 4. udgave (2001).
- *Lennart Lynge Andersen og Jørgen Nørsgaard*: Aftaleloven med kommentarer, 3. udgave (1999).
- *Preben Lyngsø*: Afbestillingsret (1971).
- *Ruth Nielsen*: E-handelsret (2001).

- *Ruth Nielsen, Søren Sandfeld Jacobsen og Jan Trzaskowski (red.): EU Electronic Commerce Law (2004).*
- *Jacob Plesner Mathiasen, Niels Bo Jørgensen og Johan Schlüter: E-handelsloven med kommentarer (2004).*
- *SOU 1996:40 om elektronisk dokumenthåndtering, Statens Offentliga Utredningar, Justitiedepartementet, Betänkande av IT-utredningen.*
- *Lars Stoltze: Internet Ret (2001).*
- *Henrik Udsen: Den digitale signatur – ansvarsspørgsmål (2002).*
- *Henry Ussing: Aftaler, 3. udgave (1950).*

Links

- Betænkning nr. 1400/2000 om e-signatur og formkrav i lovgivningen
<http://www.jm.dk/wimpdoc.asp?page=document&objno=58410>
- Betænkning nr. 1417/2002 om IT-kriminalitet
<http://www.jm.dk/imageblob/image.asp?objno=64922>
- Betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugeraftaleloven
<http://www.jm.dk/wimpdoc.asp?page=document&objno=71808>
- Mads Bryde Andersen: IT-retten (2001)
www.it-retten.dk
- De nordiske forbrugerombudsmands standpunkt til handel og markedsføring på Internettet (oktober 2002)
<http://www.forbrug.dk/erhverv/love-og-regler/forbrugerlove/mfl-loven/retningslinier/internettet-e-handel/>
- Draft Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures (A/CN.9/WG.IV/WP.88)
http://www.uncitral.org/english/workinggroups/wg_ec/wp-88e.pdf
- EU-kommissionens henstilling af 19. oktober 1994) om de retlige aspekter af elektronisk dataudveksling (94/820/EF, EF-tidende 1994 L 338/98) (TEDIS-aftalen)
http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&Ig=DA&numdoc=31994H0820&model=guichett
- Forbrugerombudsmandens rapport om handel og markedsføring på Internettet, oktober 2000
<http://www.forbrug.dk/erhverv/love-og-regler/forbrugerlove/mfl-loven/retningslinier/internettet-e-handel/>
- GUIDEC (General Usage for International Digital Electronic Commerce)
http://www.iccwbo.org/home/guidec/guidec_one/guidec.asp
- GUIDEC II, oktober 2001
www.iccwbo.org/home/guidec/guidec_two/foreword.asp
- IT-sikkerhedsrådet: Digitale dokumenters bevisværdi (1999)
http://www.videnskabsministeriet.dk/cgi-bin/doc-show.cgi?doc_id=10244&lefmnu=PUBLIKATIONER
- SOU 1996:40 om elektronisk dokumenthåndtering
<http://www.regeringen.se/content/1/c4/13/41/7cfc1106.pdf>

- UNCID-reglerne (Uniform Rules of Conduct for Interchange of Trade Data by Teletransmission)
<http://www.unece.org/trade/untdid/texts/unrci.htm>
- UNCITRAL's modellov om digital signatur (2001)
<http://www.uncitral.org/en-index.htm>
- UNCITRAL's modellov om elektronisk handel (1996)
<http://www.uncitral.org/english/texts/electcom/ml-ecomm.htm>

Stikordsregister

Absolut bortsalg 36

Acceptfrist

- aftalt 91 ff.
- beregning 91 ff.
- EDI 93 f.
- legal – 74 f., 94 f.
- fastsat – 91 ff.
- kommunikationsaftale 93 f.
- kontortids ophør 91 f.
- mundtligt tilbud 94
- TEDIS-aftalen 93 f.
- website, tilbud på – 41

Adresseændring m.v., e-mail 72 f., 77 ff.

Afgivelse

- automatisk system 26 ff., 101 ff.
- begreb 28 ff.
- bevis 97
- EDI 26 ff.
- e-mail 25 f.
- fejl m.v. ved – 99 ff.
- forsvarligt beforderingsmiddel 96 ff.
- pligtmæssig reklamation 28, 29 f., 95 ff.
- påbud 28 ff.
- tilbud 28 ff.

Attachment

- kommet frem 80 ff.

Autenticitet 18, 32, 34, 109

Automatisk system se **EDI** og **Website**

Bearbejdningsregel 63

Beforderingsfejl se **Forvanskning**

Betænkningstid, legal acceptfrist 95

Bevis 31 ff.

- afgivelse 89, 90, 96 f.
- aftale om bevisførelse 31, 32 f.
- bevisbyrde
 - forsvarligt beforderingsmiddel 96 f.
 - kommet frem 89 ff.

- ond tro 100

- tab 56

- tilbagekaldelse 59, 60, 65

- ugyldighed 100, 114

– bevisværdi 31

– forsvarligt beforderingsmiddel 96 f.

– fri bevisbedømmelse 31

– fri bevisførelse 31

– hear say evidence 31

– kommunikationsaftale 31, 32 f.

– kvittering 20, 33, 59, 60, 67, 89 ff., 93 f.

– sikring af – 20, 22

– system- 32

– TEDIS-aftalen 31

Bevisaftale 32 f.

Bevisbyrde

– forsvarligt beforderingsmiddel 96 f.

– kommet frem 89 ff.

– ond tro 100

– tab 56

– tilbagekaldelse 59, 60, 65

– ugyldighed 100, 114

Bevisførelse se **Bevis**

Bevisværdi 31

CA 34, 111 f.

– erstatningsansvar 114 f.

CISG 11

Culpa in contrahendo 88 f., 108. Se også **Erstatningsansvar**

Dekryptering 86 f. Se også **Kryptering** og **Public key kryptering**

De nordiske forbrugerombudsmænds standpunkt til handel og markedsføring på Internettet 19, 49 f., 73 f., 83 f., 104

Digital signatur

– autenticitet 18, 32, 34, 109

- begreb 34
- fortrolighed 18, 34
- integritet 18, 32, 34, 91, 106, 109
- lov om elektroniske signaturer 18, 24
- misbrug af – 109, 111 f., 114 f.
- public key kryptering 33 f.

Direct mail 38 f.

Diskriminationsforbud 23

Dokumentfalsk 109

EDI

- acceptfrist 93 f.
- afgivelse 26 ff., 101 ff.
- bearbejdningsregel 63
- bevis 31, 32 f.
- fejldeklareringsrutiner 103
- fejl m.v. 27 f., 101 ff.
- god tro 102 f.
- karakteristik 12
- kommunikationsaftale 12, 20 f.
 - acceptfrist 93 f.
 - bevisførelse 31
 - fejl ved afsendelse m.v. 103
 - tilbagekaldelsesadgang 66 f.
 - komme frem 83
- TEDIS-aftalen
 - acceptfrist 93 f.
 - begreb 20
 - bevis 31
 - fejl m.v. 103
 - komme frem 83, 90
 - kvittering 67, 90, 93 f.
 - tilbagekaldelse 67
- tilbagekaldelse 61 ff.
- ugyldighed 101 ff.

Electronic Data Interchange se **EDI**

Elektronisk markedsplads 45

Elektronisk nyhedsbrev 38 f.

Elektronisk postkasse

- kundskabstidspunkt 59 f.
- kommet frem 82 ff.
- ordrebekræftelse 83, 84 f.
- webmail 82

Elektronisk signatur 18, 24. Se også

Digital signatur

E-mail

- adresseændring m.v. 72 f., 77 ff.
- afgivelse ved hjælp af – 25 f.
- falsk 108 ff.
- fejl m.v. 100 f.
- forfalskning 108 ff.
- format 79 ff.
- forvanskning 106 ff.
- karakteristik 12
- komme frem 70 ff.
- komme til kundskab 58 ff.
- skrivefejl 100
- terminalpunkt 76 ff.
- tilbagekaldelse 58 ff.
- ugyldighed 98 ff.

Erstatningsansvar

- culpa in contrahendo 88 f., 108
- falsk m.v. 109 ff.
- forvanskning 108
- misbrug af digital signatur 111 f.
- nøglecenter 114 f.
- prisdifference 42 f.
- påbud 88 f.
- tilbagekaldelse 56, 66, 67

Falsk 108 ff.

- bevisbyrde 114
- erstatningsansvar 109 ff.
- reklamationspligt 113 f.

Fejldeklareringsrutiner 103

Fejlskrift m.v. 99 ff.

- afgivelse 27 f., 69, 99 ff.
- EDI 27 f., 101 ff.
- e-mail 100 f.
- god tro 100, 101 ff., 103 ff.
- TEDIS-aftalen 103
- website 43 f., 48, 69, 101 ff., 103 ff.
- ordrebekræftelse 27 f., 48, 102

Finansielle tjenesteydelser 17, 57

Fjernsalg

- begreb 17, 36 f., 57
- fortrydelsesret 36 f., 47, 56 f., 68, 105
- Internetauktioner 35 ff.
- oplysningspligt
 - efter aftaleindgåelse 16, 18, 37, 45 ff., 72, 74

- før aftaleindgåelse 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.
- generelle oplysninger 16
- Internetauktioner 37
- kommerciel kommunikation 16
- ordrebekræftelse 16, 18, 37, 45 ff., 72, 74, 81, 83, 84 f.
- prisinformation 16
- websites 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.
- ordrebekræftelse
 - fejl m.v. 27 f., 48, 102
 - form 46,
 - format 81
 - indhold 46 f., 52
 - komme frem 72, 74, 81, 83, 84 f.
 - pligt til at sende – 16, 18, 45 ff., 72, 74
 - ugyldighed 27 f., 48, 102
- Forbeholdsklausul, website** 48 ff.
- Forbrugeraftale**
 - begreb 36 f.
- Forbrugerombudsmand**
 - standpunkt til handel og markedsføring på Internettet 19, 49 f., 73 f., 83 f., 104
 - tilsyn 19
- Forfalskning** 108 ff.
 - bevisbyrde 114
 - erstatningsansvar 109 ff.
 - reklamationspligt 113 f.
- Format** 79 ff.
 - ordrebekræftelse 81
- Formkrav** 22 ff.
 - diskriminationsforbud 23
 - skriftlighed 22 f.
 - underskrift 22 f.
- Forsvarligt befordringsmiddel** 96 ff.
 - afgivelse med – 28, 29 f.
 - bevisbyrde 89, 90, 96 f.
- Fortrolighed** 11, 18, 34
- Fortrydelsesfrist** 47
- Fortrydelsesret** 56 f., 68, 105
 - fortrydelsesfrist, forlængelse af – 47
 - Internetauktioner 36 f.

- Forvanskning** 106 ff.
 - erstatningsansvar 108
 - reklamationspligt 108, 114
- Forventningsprincip** 25, 98 f.
- Fri bevisbedømmelse** 31
- Fri bevisførelse** 31
- Fuldmagt**
 - “edb-fuldmagt” 27, 62
 - Internetudbyder 59 f., 83, 84
 - manglende – 108 ff.
 - overladelse af password m.v. 112 f.

- Genus** 44 f.
- God markedsføringskik** 19, 41, 105
- God tro** 55, 98 f.
 - EDI 102 f.
 - falsk m.v. 114
 - fejlskrift m.v. 100, 101 ff., 103 ff.
 - forfalskning 109, 114
 - forvanskning 106, 114
 - website 103 ff.

Individuel kommunikation, se også

- E-mail**
 - begreb 16
- Informationssamfundstjeneste**
 - begreb 15
- Integritet** 11, 18, 32, 34, 91, 106, 109
- Interchange agreement se**
 - Kommunikationsaftale**
- Internetauktioner** 35 ff.
 - absolut bortsalg 36
 - forbrugeraftale 36 f.
 - fortrydelsesret 36 f.
 - oplysningspligt 37

Haltende retsforhold 35

Hear say evidence 31

- Komme frem** 70 ff.
 - adresseændring m.v. 72 f., 77 f.
 - bevisbyrde 89 ff.
 - dekryptering 86 f.
 - elektronisk postkasse 82 ff.
 - e-mail 70 ff.

- erstatningsansvar 88 f.
- format 79 ff.
- konvertering m.v. 81, 86 f.
- medium 71 ff.
- ordrebekræftelse 72, 74, 81, 83, 84 f.
- risiko 87 ff.
- TEDIS-aftalen 83, 90
- terminalpunkt 76 ff.
- tidspunkt 82 ff.
- tilbagekaldelse 55, 71
- webmail 82

Kommerciel kommunikation 16

- Komme til kundskab** 54 ff.
- automatisk system 61 ff.
- bearbejdningsregel 63
- e-mail 58 ff.
- lagring hos Internetudbyder 59 f.
- websites 67 ff.

Kommunikationsaftale 12, 20 f. Se også **TEDIS-aftalen**

- acceptfrist 93 f.
- bevisførelse 31
- fejl ved afsendelse m.v. 103
- tilbagekaldelsesadgang 66 f.
- komme frem 83

Konvertering 81, 86 f.**Kontaktpunkt** 19**Kontortids ophør, acceptfrist** 91 f.**Kryptering** 33 f., 106**Kundskab** se **Komme til kundskab****Kutyme** 19 f., 57**Kvittering**

- for afsendelse 90 f.
- for læsning 33, 59, 60
- for modtagelse 33, 89 f., 93 f.
- pligt til at sende – 20, 67, 90, 93 f.

Legal acceptfrist 74 f., 94 f.**Lex specialis** 14, 47**Lovmodernisering** 24**Løfteprincip** 35, 55**Misbrug**

- digital signatur 109, 111 f., 114 f.
- password m.v. 108 ff.

Nedlæggelse, e-mailadresse 72 f., 77 ff.**Negotiabilitet** 22**Nyhedsbrev, elektronisk** 38 f.**Nøglecenter** 34

- erstatningsansvar 111 f., 114 f.

Opdatering 39 ff., 41 f.**Opfordring til tilbud** 35

- elektronisk nyhedsbrev 38 f.
- forbeholdsklausuler 48 ff.
- Internetauktioner 35 f.
- website 37 ff.

Oplysningspligt

- efter aftaleindgåelse 16, 18, 37, 45 ff., 72, 74
- fjernsalg 16, 17, 18, 37, 45 ff., 48 ff., 69, 104 ff.
- før aftaleindgåelse 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.
- generelle oplysninger 16
- Internetauktioner 37
- kommerciel kommunikation 16
- ordrebekræftelse 16, 18, 37, 45 ff., 72, 74, 81, 83, 84 f.
- prisinformation 16
- websites 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.

Ordrebekræftelse 45 ff.

- fejl m.v. 27 f., 48, 102
- form 46,
- format 81
- indhold 46 f., 52
- komme frem 72, 74, 81, 83, 84 f.
- pligt til at sende – 16, 18, 45 ff., 72, 74
- ugyldighed 27 f., 48, 102

Passivitet se **Reklamationspligt****Password, misbrug af** – 108 ff.**Pligtmæssig reklamation** 70, 87, 90, 95 ff. Se også **Reklamationspligt**

- afgivelse 28, 29
- bevisbyrde 89, 90, 96 f.
- forsvarligt befordringsmiddel 96 ff.
- risiko 70, 87, 90, 95 ff.

Prisdifferenceerstatning 42 f.

Prisinformation 16

Public key kryptering 33 f. Se også

Digital signatur

Påbud

- acceptfrist se **Acceptfrist**
- adresseændring m.v. 72 f., 77 ff.
- afgivelse 28 ff.
- attachment 80 ff.
- begreb 70
- bevisbyrde 89 ff.
- dekryptering 86 f.
- elektronisk postkasse 82 ff.
- erstatningsansvar 88 f.
- format 79 ff.
- fuldmagt 83, 84
- komme frem 70 ff. Se også **Komme frem**
- kvittering 33, 67, 90, 93 f.
- nedlæggelse, e-mailadresse 72 f., 77 ff.
- pligtmæssig reklamation 28, 29, 70, 87, 89, 90, 95 ff. Se også

Reklamationspligt

- påbudsgrundlag 75, 82
- risiko 87 f.
- terminalpunkt 76 ff.
- tilbagekaldelse 54 ff. Se også

Tilbagekaldelse

Påbudsgrundlag 75, 82

Re integra 42, 55 f., 60 f., 62, 65 f.

Reklamationspligt 95 ff. Se også

Pligtmæssig reklamation

- erstatningsansvar 113 f.
- falsk m.v. 113 f.
- forvanskning 108, 114
- ulæseligt format 81
- websiteindehaver 52 f.

Risiko

- pligtmæssig reklamation 70, 87, 90, 95 ff.
- påbud 87 ff.

Skriftlighed 22 f.

Skrivefejl. Se også **Fejlskrift m.v.**

– e-mail 100

Website 43 f., 103 ff.

Species 41, 44 f.

Systembevis 32

Søgeagent 68

TEDIS-aftalen

- acceptfrist 93 f.
- begreb 20
- bevis 31
- fejl m.v. 103
- komme frem 83, 90
- kvittering 67, 90, 93 f.
- tilbagekaldelse 67

Tekniske hjælpeværktøjer 16, 49, 69, 104

Terminalpunkt 76 ff.

Tilbagekaldelse 54 ff.

- aftale om adgang til – 66 f.
- automatisk system 61 ff.
- bearbejdningsregel 63
- bevisbyrde 59, 60, 65
- e-mail 58 ff.
- EDI 61 ff.
- erstatningsansvar ved – 56, 66, 67
- komme frem 55, 71
- kommunikationsaftale 66 f.
- kundskab 54 ff.
- re integra 42, 55 f., 60 f., 62, 65 f.
- TEDIS-aftalen 67
- teknisk/faktisk mulighed for 29 f., 54
- udvidet adgang til – 42, 55 f., 60 f., 62, 65 f.
- websites 42, 67 ff.

Tilbud

- acceptfrist 41, 74 f., 91 ff.
- afgivelse 28 ff.
- begreb 35
- elektronisk nyhedsbrev 38 f.
- Internetauktioner 35 ff.
- kundskab 54 ff. Se også **Komme til kundskab**
- tilbagekaldelse af – 38 f., 42, 54 ff. Se også **Tilbagekaldelse**

– websites 37 ff.

Tjenesteyder

– begreb 15, 37

– oplysningspligt 72

– efter aftaleindgåelse 16, 18, 37, 45 ff., 72, 74

– fjernsalg 16, 17, 18, 37, 45 ff., 48 ff., 69, 104 ff.

– før aftaleindgåelse 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.

– generelle oplysninger 16

– Internetauktioner 37

– kommerciel kommunikation 16

– ordrebekræftelse 16, 18, 37, 45 ff., 72, 74, 81, 83, 84 f.

– prisinformation 16

– websites 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.

ordrebekræftelse 45 ff.

– fejl m.v. 27 f., 48, 102

– form 46,

– format 81

– indhold 46 f., 52

– komme frem 72, 74, 81, 83, 84 f.

– pligt til at sende – 16, 18, 45 ff., 72, 74

– ugyldighed 27 f., 48, 102

Tjenestemodtager, begreb 15, 37

Uafviselighed se **Autenticitet**

Uden forbindtlighed 52 f.. Se også

Reklamationspligt

Uden obligo 52 f. Se også

Reklamationspligt

Udvidet tilbagekaldelsesadgang 42, 55 f., 60 f., 62, 65 f.

Ugyldighed 98 ff.

– bevisbyrde 100, 114

– EDI 101 ff.

– e-mail 100 f.

– falsk 108 ff.

– fejlskrift m.v. 99 ff.

– forfalskning 108 ff.

– forvanskning 106 ff.

– forventningsprincip 25, 98 f.

– manglende fuldmagt 108 ff.

– ordrebekræftelse 27 f., 48, 102

– viljesprincip 25, 98 f.

– website 43 f., 69, 103 ff.

UNCITRAL

– modellov om elektronisk handel 21, 27, 29, 67, 90, 102

– modellov om elektroniske signaturer 18

Underskrift 22 f. Se også **Digital signatur**

Varigt medium 46

Vedhæftet fil se **Attachment**

Vedtagelse 48 ff.

Viljeserklæring. Se også **Tilbud** og **Påbud**

– afgivelse 28 ff.

– automatisk afgivelse af – 26 ff.

– begreb 24 f.

– digital 24 ff.

Viljesprincip 25, 98 f.

Webmail

– begreb 82

– kommet frem 82

Website

– acceptfrist for tilbud på – 41

– automatisk afgivelse af viljeserklæringer fra – 26 ff., 101 ff.

– elektronisk markedsplads 45

– fejlskrift m.v. 43 f., 48, 69, 101 ff., 103 ff.

– forbeholdsklausul 48 ff.

– god markedsføringsskik 19, 41, 105

– god tro 103 ff.

– karakteristik 12

– opdatering 39 ff., 41 f.

– oplysningspligt 16, 17, 18, 37, 48 ff., 69, 104 ff.

– reklamationspligt 52 f.

– skrivefejl m.v. 43 f., 69, 103 ff.

– tilbagekaldelse 42, 61 f.

– tilbud eller opfordring til tilbud 37 ff.

– ugyldighed 43 f., 69, 103 ff.