



DET KONGELIGE
NÆRINGS- OG HANDELSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 4

(2003–2004)

Om lov om endringer i lov om visse sider
av elektronisk handel og andre
informasjonssamfunnstjenester
(ehandelsloven)

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold	5			
2	Bakgrunnen for lovforslaget	6			
3	Mellommannens ulike roller	7			
3.1	Innledning	7	9.2	Høringsnotatet 23. mars 2001	22
3.2	Ren videreformidling (mere conduit)	7	9.2.1	Høringsbrevets innhold	22
3.3	Mellomlagring (caching)	7	9.2.2	Høringsinstansenes syn	22
3.4	Lagring (hosting)	8	9.2.3	Departementets vurdering	22
4	Direktivet om elektronisk handel – ansvarsfrihetsbestemmelser	9	9.3	Høringsnotatet 8. juli 2002	23
4.1	Innledning	9	9.3.1	Frihet fra strafferettslig ansvar	23
4.2	Ansvarsfrihet ved ren videreformidling	9	9.3.1.1	Høringsnotatet	23
4.3	Ansvarsfrihet ved mellomlagring	9	9.3.1.2	Høringsinstansenes syn	24
4.4	Ansvarsfrihet for visse lagringstjenester	9	9.3.1.3	Departementets vurdering	26
4.5	Situasjoner der ansvarsfriheten bortfaller	10	9.3.1.4	Rettsvillfarelse	27
4.6	Forhold til domstoler mv.	10	9.3.1.5	Øvrige spørsmål	27
4.7	Ingen generell overvåkningsplikt	10	9.3.2	Frihet fra erstatningsansvar	28
5	Lovgivning i andre nordiske land	11	9.3.2.1	Høringsnotatet	28
5.1	Sverige	11	9.3.2.2	Høringsinstansenes syn	28
5.2	Finland	11	9.3.2.3	Departementets vurdering	29
5.3	Danmark	11	9.3.3	Handlingsplikten	30
6	Generelle kommentarer til gjennomføringen	12	9.3.3.1	Høringsnotatet	30
6.1	Ansvarsfrihetens rekkevidde	12	9.3.3.2	Høringsinstansenes syn	30
6.2	Forholdet til ytringsfriheten	13	9.3.3.3	Departementets vurdering	30
7	Ansvarsfrihet for overførings- og tilgangstjenester	15	10	Overvåking og undersøkelsesplikt	32
7.1	Høringsnotatet 23. mars 2001	15	10.1	Høringsnotatet	32
7.2	Høringsinstansenes syn	15	10.2	Høringsinstansenes syn	32
7.3	Departementets vurdering	15	10.3	Departementets vurdering	33
8	Ansvarsfrihet for mellomlagring (caching)	17	11	Avgjørelser fra domstol og forvaltningsmyndighet	34
8.1	Høringsnotatet 23. mars 2001	17	11.1	Høringsnotatet	34
8.2	Høringsinstansenes syn	17	11.2	Høringsinstansenes syn	34
8.3	Departementets vurdering	18	12	Andre endringer i ehandelsloven	35
9	Ansvarsfrihet for nettvært (hosting)	21	13	Økonomiske og administrative konsekvenser	36
9.1	Oversikt over aktuelle ansvarssituasjoner	21	Forslag til lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)		
			41		
			Vedlegg		
			1	Europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked («Direktivet om elektronisk handel»)	43



DET KONGELIGE
NÆRINGS- OG HANDELSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 4

(2003–2004)

Om lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)

Tilråding fra Nærings- og handelsdepartementet av 3. oktober 2003, godkjent i statsråd samme dag. (Regjeringen Bondevik II)

1 Proposisjonens hovedinnhold

I Ot.prp. nr. 31 (2002–2003) fremmet Nærings- og handelsdepartementet forslag til lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven), som er en delgjennomføring av Europaparlamentets- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked («Direktivet om elektronisk handel»). Loven trådte i kraft 1. juli 2003.

Ehandelsloven gjennomfører ovennevnte direktiv, unntatt bestemmelsene om tjenesteytende mellommanns ansvarsfrihet, regulert i artiklene 12 til 15. Lovforslaget i denne proposisjonen gjennomfører disse artiklene ved forslag til en endringslov til ehandelsloven.

Bestemmelsene i artiklene 12 til 15 omhandler mellommenn som overfører eller gir tilgang til informasjon over et elektronisk kommunikasjonsnett eller lagrer annen persons informasjon. Dersom mellommennene følger de krav som lovforslaget stiller, vil de ikke kunne stilles til ansvar for å ha overført, gitt tilgang til eller lagret annen persons

ulovlige informasjon eller gjøres ansvarlige for medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av annens informasjon. Ansvarsfriheten dekker både strafferettslig og erstatningsrettslig ansvar. Selv om en mellommann ikke vernes fra ansvar etter lovforslagets bestemmelser, er det ikke noen automatikk i at mellommannen dermed kan ilegges ansvar. Hvorvidt mellommannen kan gjøres ansvarlig må vurderes ut fra annet regelverk, for eksempel straffeloven og åndsverksloven.

Direktivets regler om ansvarsfrihet for mellommenn er minimumsregler. Det er altså mulig, ved den nasjonale gjennomføringen, å gi større ansvarsfrihet enn det som følger av direktivet. Departementet har i utgangspunktet ikke tatt i bruk denne muligheten. Artiklene 12 (ren videreføring), 13 (mellomlagring) og 15 (overvåking) er gjennomført tilnærmet ordrett i lovforslaget. Ved gjennomføringen av artikkel 14 (vertstjenester) er det blitt foretatt nasjonale tilpasninger, men de rettslige hensyn som ligger bak artikkelens krav reflekteres i lovforslaget.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

Nærings- og handelsdepartementet er ansvarlig for gjennomføringen av direktivet om elektronisk handel i norsk rett. Direktivet ble vedtatt 8. juni 2000 og trådte i kraft 17. juli 2000. Frist for implementering av direktivet var 17. januar 2002.

I mars 2001 sendte departementet et forslag til gjennomføring av direktivet på alminnelig høring. Gjennomføringen av ansvarsfrihetsbestemmelsene for ren videreføring, mellomlagring og overvåkning var tilnærmet ordrett etter direktivet. I forhold til lagring ble det presentert forskjellige alternativer, men med det felles utgangspunkt at en nettvært kun i forhold til opphavsrettslig materiale, rasisme og barnepornografi var nødt til selv å vurdere informasjonens lovlighet. Ellers var det tilstrekkelig at nettverten stanset tilgangen til materialet i tråd med avgjørelse fra domstol mv. eller etter mottatt melding etter et system om varsel og fjern.

I hovedsak ga høringsinstansene sin tilslutning til lovforslaget vedrørende gjennomføringen av ansvarsfrihetsbestemmelsene for ren videreføring, mellomlagring og overvåking, jf. kapittel 7, 8 og 10. Høringsinstansene var imidlertid uenige i hvordan bestemmelsene om ansvarsfrihet for nettværter skulle gjennomføres, jf. kapittel 9.3. Basert på høringsuttalelsene meldte departementet et lovforslag om gjennomføring av direktivet til EFTAs overvåkningsorgan i november 2001 etter kravene i direktiv 98/34/EF om en informasjonsprosedyre for standarder og tekniske forskrifter, endret ved direktiv 98/48/EF. Departementet mottok ingen

kommentarer fra EFTAs overvåkningsorgan, og kun noen mindre innspill fra EU Kommisjonen.

I det videre arbeidet med gjennomføringen av direktivet ønsket regjeringen å sende ut et revidert forslag til gjennomføring av ansvarsfrihetsbestemmelsene. Utgangspunktet for ønsket om en slik revisjon var at det etter regjeringens oppfatning ville virke støtende på den alminnelige rettsbevisstheten om en nettvært kunne fritas fra ansvar for medvirkning til spredning av ulovlig informasjon, kun på det grunnlag at en domstol ikke hadde fastslått informasjonens ulovlighet. På denne bakgrunn ønsket regjeringen at det skulle fremlegges et lovforslag som var en tilnærmet ordrett gjennomføring av ansvarsfrihetsbestemmelsene for nettværter. På bakgrunn av dette sendte departementet 8. juli 2002 et revidert forslag til gjennomføring av direktivets ansvarsfrihetsbestemmelser for nettværter på alminnelig høring. Forslaget innholdt et lovforslag som var tilnærmet ordrett i forhold til direktivet og var således en innsnevring av ansvarsfriheten for nettværter i forhold til det opprinnelige forslaget.

På bakgrunn av at det i lovforslaget er blitt foretatt større justeringer, er det nye gjennomføringsforslaget til artiklene 12 til 15 sendt på ny EØS-høring. Etter å ha mottatt svar fra alle høringsinstanser i februar 2003, sendte departementet en ny melding til ESA 18. mai 2003, med en stillstandsplikt på 3 måneder. Departementet har ikke mottatt noen kommentarer i tilknytning til denne EØS-høringen.

3 Mellommannens ulike roller

3.1 Innledning

Ehandelsloven regulerer informasjonssamfunnstjenester. Dette er det mest sentrale begrepet i loven, og defineres på følgende måte i § 1 andre ledd:

- a) enhver tjeneste som vanligvis ytes mot vederlag og som formidles elektronisk, over avstand og etter individuell anmodning fra en tjenestemottaker, samt
- b) enhver tjeneste som består i å gi tilgang til, eller overføre informasjon over, et elektronisk kommunikasjonsnett, eller i å være nettvært for data som leveres av tjenestemottakeren.

I definisjonens bokstav b reguleres tre forskjellige typer av mellommenn, eller funksjoner slike mellommenn kan ha,

- gi tilgang til et elektronisk kommunikasjonsnett,
- overføre informasjon over et elektronisk kommunikasjonsnett, eller
- være nettvært for informasjon som leveres av tjenestemottakeren.

Disse tre forskjellige rollene har i hovedsak kun tilknytning til direktivets bestemmelser om ansvarsfrihet. Vi skal i dette kapitlet drøfte disse rollene nærmere.

3.2 Ren viderefremidling (mere conduit)

Tjenesten «ren viderefremidling» består i å tilby teknologiske fasiliteter slik at data kan sendes over nettverk, for eksempel over Internett, og å gjennomføre denne oversendelsen. Under oversendelse av informasjon i et nettverk skjer det rent teknisk utallige reproduksjoner av den aktuelle informasjonen. Denne reproduksjonen skjer ved en prosess som består i at data som blir oversendt i nettverket blir splittet opp i små deler kalt «packets». Datapakkeene blir lest av datamaskiner i nettverkets knutepunkter, kjent som «rutere»¹, og blir deretter dirigert i riktig retning. En e-postmelding kan for eksempel fordeles i ulike pakker som passerer uli-

ke rutere og servere på sin vei til sluttdestinasjonen. Den informasjonen som transporteres over Internett kommer derfor, i deler eller i sin helhet, til automatisk å bli mellomlagret på andres servere og rutere. Slik mellomlagring er nødvendig for at overføringen skal kunne gjennomføres.

3.3 Mellomlagring (caching)

Tjenesten «caching» innebærer midlertidig lagring og kan anvendes i ulike sammenhenger. Det finnes i prinsippet tre ulike typer av caching; servercaching, klientcaching og minnescaching. De to sistnevnte formene kalles også for browser-caching, og reguleres ikke i lovforslaget.²

Servercaching, eller proxycaching, innebærer at en tjenesteyter lagrer informasjon på sine lokale servere (proxyservere). Forenklet beskrevet fungerer dette slik at populære nettsider som har mange besøkende lagres på en server nærmere kunden. På denne måten skapes flere kopier av same nettside, såkalte cachekopier. De som besøker nettsiden behøver da ikke styres til den opprinnelige sidens server, men kan i stedet styres til de cachekopier som ligger nærmest. Dette minsker belastningen på nettet, det går fortere og er mer effektivt. Under forutsetningen av at bl.a. oppdateringen av informasjonen skjer i samme takt på cachekopien som på den opprinnelige siden, vil brukeren ikke merke forskjell på om han sendes til den ene eller den andre siden. Mellomlagring skjer normalt automatisk, men det kan legges inn begrensninger av den som har lagt materialet ut. For eksempel er det ikke ønskelig at en kundes kommunikasjon med sin bank over Internett (nettbank) mellomlagres, da dette vil kunne påvirke sikkerheten ved bruken av nettbanken. Varigheten av lagringen vil bl.a. variere med mellomlagringskapasiteten og hvor mye trafikk som går over den aktuelle serveren.

¹ En enhet som binder sammen to nettverk og sørger for å finne den mest velegnede veien å sende informasjon på i nettverk.

² Ved klientcaching sparer den såkalte webleseren (et dataprogram for henting og visning av informasjon via world wide web) de sist åpnede sidene på brukerens harddisk (sekundærminnet), slik at disse sidene raskt kan hentes opp når brukeren trykker på «tilbaketasten». Minnescachingen innebærer at sidene lagres i primærminnet istedenfor på harddisken.

3.4 Lagring (hosting)

«Hosting» er en tjeneste som innebærer utleie av lagringsplass. Den som vil legge en nettside ut på Internett, men som ikke har en egen webserver med permanent internettoppkobling, kan leie en slik lagringsplass. Slike tjenester tilbys av mange teleoperatører og portaler.

Det vil også kunne være en hosttjeneste å tilby elektronisk oppslagstavle. Dette er en internettjeneste som tilbyr brukerne å ta del i det materiale andre her har lagt ut, eller brukeren kan selv legge ut eget materiale. På denne måten kan man for eksempel bytte dataprogrammer, bilder og musikkfiler eller foreta skriftlige dialoger i realtid over Internett («chatte»).

4 Direktivet om elektronisk handel – ansvarsfrihetsbestemmelser

4.1 Innledning

Artikkel 12 til 14 i direktivet pålegger medlemsstatene å holde enkelte tjenesteytere ansvarsfrie for ulovlig informasjon som legges på Internett av en tredjepart. Ansvarsfriheten omfatter både erstatningsrettslig og strafferettslig ansvar. Ehandelsdirektivet fastslår imidlertid ikke når en tjenesteyter kan ilegges ansvar. Hvorvidt en tjenesteyter kan ilegges ansvar vil avhenge av nasjonal rett. Bestemmelsene om ansvarsfrihet i direktivet er minimumsbestemmelser. Dette betyr at det er mulig ved gjennomføringen av bestemmelsene å gi tjenesteyterne større ansvarsfrihet enn hva som eksplisitt er påkrevd av direktivteksten.

4.2 Ansvarsfrihet ved ren videreformidling

Ifølge ehandelsdirektivet artikkel 12 skal alle EØS-stater påse at en tjenesteyter som yter en informasjonssamfunnstjeneste som bare består i å overføre informasjon gitt av en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnett eller å gi tilgang til kommunikasjonsnettet, ikke holdes ansvarlig for den informasjon som overføres, forutsatt at:

- overføringen ikke starter hos tjenesteyteren,
- tjenesteyteren ikke velger ut mottakeren av den informasjon som overføres,
- tjenesteyteren ikke velger ut og endrer den formidlede informasjon.

Med de tjenester som nevnes ovenfor sidestilles lagring av den informasjon som overføres, forutsatt at lagringen utelukkende tjener til å foreta overføringen i kommunikasjonsnettet. Lagringen må være automatisk, mellomliggende og kortvarig og ikke overstige den tid som med rimelighet kreves for overføringen.

4.3 Ansvarsfrihet ved mellomlagring

Medlemsstatene skal påse at en tjenesteyter som yter en informasjonssamfunnstjeneste som består i

å overføre informasjon gitt av en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnett, ikke holdes ansvarlig i forbindelse med den automatiske, mellomliggende og midlertidige lagringen av denne informasjonen, dersom lagringen skjer utelukkende i den hensikt å gjøre overføringen av informasjonen til andre tjenestemottakere på disses anmodning mer effektiv, forutsatt at:

- tjenesteyteren ikke endrer informasjonen,
- tjenesteyteren overholder vilkårene for tilgang til informasjonen,
- tjenesteyteren overholder reglene for ajourføring av informasjonen, som skal være angitt på en måte som er alminnelig godtatt og anvendt av foretakene,
- tjenesteyteren ikke griper inn i lovlig bruk av teknologi som er alminnelig godtatt og anvendt innen bransjen, i den hensikt å oppnå data om bruken av informasjonen,
- tjenesteyteren treffer tiltak med sikte på å fjerne informasjon vedkommende har lagret eller sperre tilgangen til informasjonen så snart vedkommende får kjennskap til at den opprinnelig overførte informasjonen er fjernet fra nettet eller at tilgangen til den er blitt sperret, eller at en domstol eller en forvaltningsmyndighet har gitt pålegg om å fjerne informasjonen eller til å sperre tilgangen til den.

4.4 Ansvarsfrihet for visse lagringstjenester

Ifølge direktivet om elektronisk handel artikkel 14 nr. 1 skal nettverter som lagrer informasjon på oppfordring fra andre på visse vilkår være fri for ansvar for informasjonen som lagres. Dette gjelder kun dersom:

- a) tjenesteyteren ikke har faktisk kjennskap til ulovlig virksomhet eller ulovlig informasjon, og at vedkommende med hensyn til krav om skadeerstatning ikke har kjennskap til fakta eller forhold som klart viser at virksomheten eller informasjonen er ulovlig, og
- b) tjenesteyteren, fra det øyeblikk vedkommende får slik kjennskap, handler raskt for å fjerne informasjonen og sperre tilgangen til den.

Det skal bemerkes at den norske oversettelsen av direktivet i forhold til erstatningsansvar i punktet å ovenfor er noe uklar. Dette er nærmere drøftet i kapitlet om gjennomføringen av artikkel 14, jf. kapittel 9.

Med «ulovlig virksomhet eller ulovlig informasjon» i direktivets artikkel 14 siktes det både til det innholdet tjenestemottakeren (den som opprinnelig har lagt ut informasjonen) ønsker lagret, og til den virksomheten tjenestemottakeren driver. Eksempler på «ulovlig informasjon» vil f.eks. være å legge ut barnepornografisk materiale eller eksemplarer av beskyttet musikk eller film. Med «ulovlig virksomhet» siktes det til tilfeller der tjenestemottakeren driver virksomhet som ikke er lovlig (f.eks. hallikvirksomhet) eller virksomhet som han ikke har bevilling til å drive (f.eks. advokatvirksomhet).

4.5 Situasjoner der ansvarsfriheten bortfaller

Etter artikkel 14 nr. 2 gjøres det unntak for ansvarsfriheten dersom den som legger ut informasjonen handler under nettvertens myndighet eller kontroll. Det står videre i fortalen punkt 44 i direktivet at en tjenesteyter som bevisst samarbeider med en mottaker av sine tjenester i den hensikt å begå ulovlige handlinger, går utover grensen for ren formidling eller mellomlagring, og omfattes derfor ikke av den formen for ansvarsfrihet som er fastsatt for denne type virksomhet.

4.6 Forhold til domstoler mv.

Bestemmelsene i artiklene 12 til 14 skal ikke berøre den mulighet en domstol eller en forvaltningsmyndighet har, i samsvar med medlemsstatenes rettsorden, til å kreve at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller forhindrer den. Dette kan skje ved at det gis forskjellige pålegg, jf. fortalen punkt 45. Disse påleggene kan bl.a. ha form av en beslutning fra en domstol eller forvaltningsmyndighet med krav om at overtredelsen bringes til opphør eller forhindres, herunder ved fjerning av den ulovlige informasjonen eller ved at tilgangen til den sperres.

4.7 Ingen generell overvåkingsplikt

I artikkel 15 nr. 1 i direktivet står det at medlemsstatene ikke må pålegge tjenesteyterne en generell plikt til å overvåke den informasjon de formidler eller lagrer. De må heller ikke pålegges en generell forpliktelse til aktivt å søke etter fakta eller forhold som tyder på ulovlig virksomhet. Denne bestemmelsen må leses sammen med fortalen punkt 47 som sier at artikkel 15 nr. 1 ikke omfatter overvåkingsplikt i særskilte tilfeller. Dette betyr at en tjenesteyter kan pålegges å overvåke en viss avgrenset trafikk på nettet, f.eks. en bestemt chatte-gruppe, så fremt det er i samsvar med norsk lov.

I fortalen punkt 48 heter det imidlertid at medlemsstatene kan pålegge en form for «aktsomhetsnorm», slik at tilbyderen av lagringstjenester (jf. artikkel 14) er forpliktet til «å vise den varsomhet som med rimelighet må kunne ventes av dem, og som er nærmere angitt i den nasjonale lovgivning, med sikte på å avdekke og forhindre visse typer ulovlig virksomheter.» Det kan synes som at det er en iboende motsetning mellom artikkel 15 nr. 1 og punkt 48 i fortalen. Punkt 48 i fortalen må således tolkes i lyset av direktivets artikler, herunder særlig artikkel 15 nr. 1. Den aktsomhetsnorm som omtales i fortalen vil bl.a. ha relevans når en nettvert mottar meldinger om at han lagrer ulovlig informasjon. Her vil bl.a. meldingens innhold og påstått type av ulovlig informasjon være avgjørende i forhold til nettvertens handlingsplikt, jf. kapittel 10.3. Departementet ser således ikke at fortalen punkt 48 forandrer kravet om at tjenesteytere ikke kan pålegges en generell plikt til å overvåke den informasjon de formidler eller lagrer.

Etter artikkel 15 nr. 2 kan medlemsstatene kreve at tilbyderen av informasjonssamfunnstjenester straks underretter de kompetente offentlige myndigheter om påståtte ulovlige aktiviteter som utøves, eller informasjon som leveres av deres tjenestemottagere, eller at de på anmodning gir de kompetente myndigheter opplysninger som gjør det mulig å identifisere de tjenestemottagere de har lagringsavtaler med. Det betyr at det ikke vil være i strid med direktivet dersom en nettvert f.eks. pålegges en plikt til å varsle politiet dersom nettverten er kjent med at det lagres barnepornografisk materiale på hans server. Slike krav stilles ikke i lovforslaget.

5 Lovgivning i andre nordiske land

5.1 Sverige

Den svenske regjeringen fremmet en proposisjon 14. mars 2002, prp. 2001/02:150, med forslag til lag om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster, m.m. Loven trådte i kraft 1. juli 2002 (SFS 2002:256).

På lik linje med Finland og Danmark (se nedenfor) har Sverige gjennomført ansvarsfrihetsbestemmelsene for ren videreføring og mellomlagring tilnærmet ordrett fra direktivet.

Ved gjennomføringen av ansvarsfrihet for nettvært har Sverige gjort et klart skille mellom nettværts ansvarsfrihet i forhold til erstatning og straff. For erstatning er lovteksten tilnærmet identisk med direktivets tekst. Man har imidlertid tilføyet at ansvarsfriheten også gjelder «sanktionsavgift», som er en avgift som utbetales til staten ved overtreddelse av visse påbud, f.eks. i forhold til markedsføringsloven og alkoholloven. I loven står det at en nettvært er fritatt for ansvar så fremt han ikke er «medveten om fakta eller omständighet som gör det uppenbart att den olagliga informationen eller verksamheten förekommer» (§ 18). I motivene til loven nevnes at adgangen til å ilegge en nettvært erstatningsrettslig ansvar er begrenset. Så fremt ikke annet gjelder i annen spesialregulering, er utgangspunktet etter svensk lov at erstatningsansvar for annens økonomiske tap kun kan ilegges dersom skaden er skjedd ved en forbrytelse etter strafferetten. Her skiller svensk og norsk erstatningsrett seg fra hverandre.

I den svenske proposisjonen vises det også til opphavsrettens objektive erstatningsansvar ved ulovlig bruk av opphavrettslig beskyttet materiale. Det konkluderes med at slikt objektiv erstatningsansvar ikke kan opprettholdes overfor nettværter, ettersom ansvarsfrihetsbestemmelsene også omfatter det erstatningsrettslige ansvaret ved eksemplar fremstilling og offentliggjøring etter åndsverksloven.

Ifølge den svenske loven kan en nettvært gjøres strafferettslig ansvarlig dersom han ved forsett har overført eller lagret annens ulovlige informasjon. Dette betyr at en nettvært ikke kan ilegges strafferettslig ansvar ved uaktsomhet.

5.2 Finland

I Finland fremmet Justisdepartementet en proposisjon for Riksdagen høsten 2001, med sikte på at loven skulle tre i kraft medio januar 2002. Imidlertid fikk ikke Riksdagen tid til å behandle proposisjonen, slik at loven trådte i kraft 1. juli 2002.

Ansvarsfrihet ved ren videreformidling og mellomlagring er blitt gjennomført nesten ordrett fra direktivet.

Hovedregelen i den finske loven er at en nettvært er fri for ansvar dersom han fjerner informasjon som han lagrer for annen når han har fått kunnskap om en domstols eller annen kompetent myndighets avgjørelse om at informasjonen er rettsstridig. Det gjøres imidlertid unntak fra hovedregelen ved krenkelse av opphavsretten. For dette lovfeltet innføres det et varsel og fjern system, jf. kapittel 9.2. Det finnes ytterligere et unntak i loven. En nettvært vil ikke være fritatt for ansvar dersom han har faktisk kunnskap om at den informasjon som lagres er klart ulovlig etter den finske straffeloven kapittel 11 § 8 og kapittel 17 § 18, som bl.a. omhandler rasistiske ytringer og barnepornografi. Motivene til loven går ikke nærmere inn på hva som menes med «klart ulovlig».

5.3 Danmark

I Danmark ble det fremmet en proposisjon for Folketinget den 24. oktober 2001, Lovforslag nr. L 53 (2001–2002), med sikte å få en lov på plass i januar 2002. På grunn av valg ble proposisjonen trukket. En ny proposisjon ble fremmet 29. januar 2002, Lovforslag nr. L 61 (2001–2002). Lov om tjenester i informasjonssamfundet, herunder visse aspekter af elektronisk handel trådte i kraft 25. april 2002 (Lov 2002–04-22 nr. 227).

I det danske forslaget har direktivets bestemmelser vedrørende ansvarsfrihet mer eller mindre blitt ordrett implementert, herunder også ansvarsfrihet for nettværter. Dette betyr bl.a. at en nettvært kan gjøres ansvarlig for alle typer av ulovlig informasjon dersom denne ikke umiddelbart fjerner informasjonen etter å ha fått kunnskap om den. Ifølge motivene kan en nettvært ikke ilegges erstatningsrettslig eller strafferettslig ansvar dersom han har handlet uaktsomt.

6 Generelle kommentarer til gjennomføringen

6.1 Ansvarsfrihetens rekkevidde

Den eksplosive utviklingen av Internett har ført med seg en mengde nye kommunikasjonsformer. Mange av disse ellers nyttige kommunikasjonsformene kan også brukes for å begå rettskrenkelser i en utstrekning og med en hurtighet som ikke kan sammenlignes med andre kommunikasjonsformer. På bakgrunn av bl.a. Internetts oppbygging, kan det være vanskeligere å finne den aktuelle gjerningsmannen her enn i den fysiske verden. Basert på dette har man i forskjellige fora diskutert hvordan rettskrenkelsene kan stoppes og i hvilken utstrekning en annen enn den opprinnelige gjerningsmannen også skal kunne stilles til ansvar. I forbindelse med dette har man bl.a. drøftet om det skal være et ansvarsregime som ligner på redaktøransvaret som i dag finnes for aviser og kringkasting, dvs. hvorvidt eller i hvilken grad de som tilbyr plass på server, lagrer eller overfører denne typen av data, skal kunne gjøres ansvarlige for medvirkning til den aktuelle rettskrenkelsen.

Av direktivets fortalen punkt 40 går det frem at forskjeller mellom medlemsstatenes lovgivning og rettspraksis med hensyn til tjenesteyters ansvar, er til hinder for det indre markedes virkemåte. Ulik lovgivning vanskeliggjør utviklingen av tjenester over landegrensene og skaper konkurransevridninger. Ansvarsfrihetsbestemmelsen har til formål å hindre dette, og sikre den frie flyt.

Det skal innledningsvis bemerkes at direktivets bestemmelser omhandler mellommenns ansvarsfrihet. Ansvarsbegrensningene gjelder innenfor alle rettsområder. Når det i proposisjonen skrives kun om ansvarsfrihet menes herved både straffrettlig og erstatningsrettlig ansvarsfrihet. En tjenesteyter vil imidlertid ikke automatisk være ansvarlig dersom dennes tjenester faller utenfor disse ansvarsfrihetsbestemmelsene. Hvorvidt en tjenesteyter vil kunne gjøres ansvarlig vil avhenge av annen regulering. Formålet med direktivet er å sikre felles minimumsregler som verner om tjenesteyters ansvarsfrihet. De mer prinsipielle analysene av når en tjenesteyter kan bli ansvarlig etter gjeldende rett, og hvorvidt det finnes behov for å endre gjeldende ansvarsbestemmelser i forhold til disse tjenesteyterne, gjøres ikke i denne proposisjonen, jf. kapittel 9.1.

Det er ulike hensyn som gjør seg gjeldende ved gjennomføringen av ansvarsfrihetsreglene i norsk rett. For det første stiller direktivet opp absolutte vilkår for ansvarsfrihet for tjenesteytere som tilbyr overføring, mellomlagring og lagring av annens informasjon. Disse ansvarsfrihetsreglene må gjennomføres både av hensyn til direktivet, men også fordi ansvarsfrihet vil være viktig for norske selskaper som tilbyr slike tjenester i konkurranse med utenlandske selskaper. På den annen side er det viktig at ulovlige aktiviteter på bl.a. Internett kan stanses. Et virkemiddel som i praksis kan bidra til slik stansing, er ansvarsregler for tjenesteytere. Ansvarsfrihetsreglene må samtidig ikke være av en slik art at de virker begrensende for ytringsfriheten. Disse ulike hensynene må avpasses i forhold til hverandre ved gjennomføringen av direktivet.

Etter departementets oppfatning er det ikke direktivets hensikt å skjerme ulovlig informasjon mot offentligrettslige inngrep og pålegg. Dette kommer bl.a. frem av direktivets fortale punkt 45 hvor det fremgår at ansvarsfrihetsbestemmelsene ikke er til hinder for at det gis forskjellige former for pålegg. Disse påleggene kan f.eks. ha form av en beslutning fra en domstol eller forvaltningsmyndighet, med krav om at overtredelser bringes til opphør eller forhindres ved fjerning av den ulovlige informasjonen eller ved at tilgangen til den sperres, jf. også artiklene 12 nr. 3, 13 nr. 2 og 14 nr. 3. Det kan imidlertid være knyttet erstatningsansvar og straffansvar til offentlig rett. Ansvarsfrihetsbestemmelsene vil klart komme til anvendelse i slike tilfeller.

Et spørsmål i tilknytning til dette er forholdet mellom tvangsmulkt og ansvarsfrihetsbestemmelsene. Tvangsmulkt, som anvendes for å fremtvinge oppfyllelse av et krav som går ut på annet enn penger, er en sanksjon som er mer å betrakte som et påtrykningsmiddel enn en straff. Ansvar kobles normalt sammen med overtredelse av en generell norm og ikke ved overtredelse av et individuelt pålegg, som f.eks. tvangsmulkt. Dessuten er det slik at tvangsmulkt tar sikte på noe som allerede har skjedd. På bakgrunn av dette kan medlemsstatene med hjemmel i artiklene 12 nr. 3, 13 nr. 2 og 14 nr. 3 ilegge mellommennene tvangsmulkt, uten at det vil være i strid med den ansvarsfrihet som direktivet gir mellommennene.

6.2 Forholdet til ytringsfriheten

I NOU 1999:26 drøfter Konvergensutvalget formidlers ansvar på Internett og viser bl.a. til direktivet om elektronisk handel (som på det tidspunkt kun eksisterte som et utkast, og som deretter er blitt omarbeidet før den endelige versjonen ble vedtatt). Utvalget konkluderer med følgende:

«Hensynet til ytringsfriheten og størst mulig bredde av ytringer på Internett taler for at man bør vise tilbakeholdenhet med å pålegge aktører som utelukkende fungerer som distributører ansvar for kontroll med innholdet som blir formidlet. I motsatt fall kan utfallet bli at man får etablert ordninger som fører til en uønsket grad av privat sensur. Utvalget er derfor på prinsipielt grunnlag skeptisk til ordninger som innebærer at mellommenn (teleselskap, nettverter mv.) pålegges ansvar for selv å vurdere lovligheten av ytringer som tilgjengeliggjøres på Internett. I størst mulig grad bør ansvaret for slike vurderinger ligge hos domstolene. Dersom distributører likevel skal pålegges et slikt medvirkeransvar, bør det vurderes om det strafferettslige ansvaret først bør utløses når det foreligger et rettslig pålegg, for eksempel fra namsretten og dette ikke etterleves.

Medvirkeransvaret har også et sivilrettslig aspekt, for eksempel i forbindelse med krenkelser av opphavsretten. Denne typen ansvar er mindre problematisk sett i relasjon til ytringsfrihetshensyn, noe som kan tilsi at listen legges lavere for når distributører kan gjøres ansvarlig for medvirkning.»¹

I forbindelse med det forslag som fremmes om å gi straffelovens bestemmelser om redaktøransvar en medianøytral utforming, sier Konvergensutvalget følgende:

«Redaktøransvaret i straffeloven § 431 hviler på en forutsetning om at det lar seg gjøre å utpeke en redaktør, dvs. en person som treffer avgjørelser om skriftets innhold, jf. straffeloven § 436. Begrepet redaktør har altså en funksjonell definisjon og redaktøransvaret vil ikke være aktuelt dersom det ikke lar seg gjøre å peke ut en person som har ansvar for utformingen av innholdet av tjenesten. For en del Internett-baserte tjenester kan det i praksis være vanskelig å peke ut en ansvarlig redaktør. Mange operatører av informasjonstjenester på Internett tillater at enkeltpersoner eller organisasjoner legger sitt eget innhold ut på operatørens server. Scandinavian Online (SOL) er et eksempel på en nett-tjeneste der et stort antall personer og bedrifter har lagt ut egne hjemmesider. SOL tilbyr også

chat-tjenester. Slike nett-steder kan omfatte svært store mengder informasjon, som dertil endres fortløpende. For denne type nett-tjenester vil det i praksis være umulig for en sentral instans å føre en reell redaksjonell kontroll. «Chat»-tjenestene setter dette på spissen, ved at kommunikasjonen skjer i sanntid. Dette tilsier at man ikke ukritisk bør innføre et redaksjonelt ansvar for elektroniske medier. Går lovgiver for langt i retning av å pålegge Internett-aktører et redaksjonelt ansvar, vil dette i noen tilfeller kunne fremstå som urimelig overfor de som blir berørt. Samtidig kan man risikere at tjenesteoperatører i overdreven grad tar forholdsregler i forhold til innhold som ligger i grenselandet for lovlige ytringer.»²

I et særskilt vedlegg til Ytringsfrihetskommissjonens rapport (NOU 1999:27 «Ytringsfrihed bør finde Sted») skriver universitetsstipendiat Kyrre Eggen om videreformidlerens rolle og hvorvidt et ansvar for formidleren krenker det internasjonale vern om ytringsfrihet.

«Det er hovedsakelig to årsaker til at det er betenkelig å holde den tekniske videreformidleren ansvarlig:

1. den 'chilling effekt' et medvirkningsansvar vil få for ytringsfriheten og
2. det betenkelige ved at formidleren blir stående mellom sine kontraktmessige forpliktelser til å videreformidle ytringen og risikoen for å bli holdt medvirkningsansvarlig dersom ytringen skulle vise seg å være ulovlig.

Det mest betenkelige er den 'chilling effekt' et medvirkningsansvar vil få for ytringsfriheten innenfor det aktuelle medium. Når formidleren holdes ansvarlig må han foreta en vurdering av ytringens lovlighet før han bestemmer seg for om formidlingen skal stanses. Et medvirkningsansvar fremtvinger m.a.o. en viss grad av privat sensur fra den tekniske videreformidlers side. Ofte vil vurderingen av en ytrings lovlighet innebære at det må tas stilling til vanskelige rettslige spørsmål. Normalt vil den tekniske formidler ikke være utdannet til å foreta slike vurderinger. Den tekniske formidler har sjelden noen selvstendig interesse i å beskytte ytringsfriheten. Derfor er det en betydelig risiko for at han for å sikre seg ryggdekning også stanser formidlingen av ytringer som er lovlige.

[...]

Mens den journalistiske formidler selv kan velge om han ønsker å formidle ytringen, er den tekniske formidler som oftest kontraktmessig forpliktet til å formidle ytringen. Ved å

¹ NOU 1999:26, side 151 f.

² NOU 1996:26, side 150 f.

stanse videreformidlingen av en lovlig ytring risikerer formidleren å bli saksøkt av den originale ytrer. Dersom ytringen er ulovlig risikerer han derimot å bli holdt medvirkningsansvarlig. På dette vis vil medvirkningsansvaret kunne stille formidleren i en posisjon hvor han blir lagt ansvar uansett hvilket valg han foretar.»³

I forhold til departementets høringsnotat av 23. mars 2001 stilte flere høringsinstanser spørsmål om en begrenset ansvarsfrihet for nettleverandørene ville kunne stride mot ytringsfriheten, dvs. særlig mot Grunnlovens (Grl.) § 100 og mot Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) artikkel 10.

Grl. § 100 hjemler ytringsfriheten i norsk rett ved å forby sensur. Grl. § 100 første punktum omfatter kun ytringer ytret i trykt skrift. Sensur av andre medier kan imidlertid komme i strid med de forpliktelsene Norge har påtatt seg bl.a. i EMK. Grl. § 100 andre og tredje punktum trekker opp grensene for adgangen for lovgiver og andre offentlige myndigheter til å gi og treffe bestemmelser om sanksjoner for ytringer.

Internasjonalt har ytringsfriheten fått en meget vid definisjon. Den omfatter alle media og er uav-

hengig av landegrenser. EMK artikkel 10 er særlig sentral i denne sammenheng. Etter denne bestemmelsen må tre vilkår være oppfylt for at et inngrep i ytringsfriheten skal kunne godtas: Inngrepet må være foreskrevet ved lov og må være nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til for eksempel den nasjonale sikkerhet, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å bevare domstolenes autoritet og upartiskhet. Kravet om at inngrepet skal være nødvendig i et demokratisk samfunn er gjennom praksis i den Europeiske Menneskerettsdomstol presisert til et krav om relevans, tilstrekkelighet og forholdsmessighet.

Direktivet om elektronisk handel regulerer kun ansvarsfrihet. Om nettverten blir ansvarlig for videreformidling av informasjon avgjøres etter gjeldende strafferettslige og erstatningsrettslige regler. Dette taler for at det er ansvarsbestemmelsene i gjeldende rett som må vurderes opp mot EMK artikkel 10 og Grl. § 100, og ikke ehandelslovens ansvarsfrihetsbestemmelser. Uansett hvordan ansvarsfrihetsbestemmelsene utformes, vil de ikke representere et direkte brudd på Grl. § 100.

³ NOU 1999:27, særlig vedlegg nr. 1, side 316 f.

7 Ansvarsfrihet for overførings- og tilgangstjenester

7.1 Høringsnotatet 23. mars 2001

I høringsnotatet foreslo departementet å gjennomføre artikkel 12 tilnærmet ordrett.

I høringsnotatet skrev departementet bl.a. følgende:

«Når det gjelder tjenester som består av å gi tilgang til et elektronisk kommunikasjonsnettverk og ren overføring av data i slike nettverk, stiller direktivet artikkel 12 opp en absolutt ansvarsfrihetsregel. ... Vilkåret for slik ansvarsfrihet er at virksomheten bare gjelder det direktivet definerer som «overføring» («transmission»)/»tilgang» («access»). ... Det foreslås en regel som går ut på full ansvarsfrihet der direktivets nærmere vilkår er oppfylt. Begrunnelsen for slik ansvarsfrihet er at de tjenesteytere som tilbyr ren overføring av data eller tilgang til nettverk, ikke vil ha noen mulighet for å påvirke innholdet eller holde seg informert om innholdet av det som overføres. Gjennomføringen av artikkel 12 antas ikke å innebære noen realitetsendring i forhold til gjeldende rett for disse tjenesteytere.»

7.2 Høringsinstansenes syn

Tele2 støtter departementets forslag.

Telenor mener i sin høringsuttalelse at det er nødvendig at bestemmelsen presiseres for å unngå uklarheter og et for vidtgående ansvar som ikke motiveres av reelle hensyn. Spesielt pekes det på at det finnes gråsoner hvor formidleren bør være fri for ansvar selv om denne bidrar til utvelgelsen av mottakere og/eller at formidleren kan synes å påvirke innholdet i transmisjonen. Det bør derfor tydelig framgå direkte av lovteksten at en formidler er fri for ansvar ved gjennomføring av tekniske tiltak for å muliggjøre, sikre og effektivisere transmisjonen. Det samme gjelder for tilføyelser til informasjonen som formidles på oppdrag av medkontrahtenter eller andre, og ved gjennomføring av tiltak for å effektivisere transmisjonen på oppdrag fra andre.

eforum anbefaler at departementet i større utstrekning beskriver, avgrensar og definerer de uli-

ke vilkår som er oppstilt i forslaget. *eforum* skriver at det kan være vanskelig å avgjøre hva som faller inn under «endrer innholdet» i overføringen av data. Faller rene tekniske endringer som endring fra html til wml, xml eller andre kodespråk inn under dette kriteriet, eller er det oppstilte vilkår forbeholdt endringer som henspiller på selve meningsyttingen som de aktuelle dataene representerer? *eforum* påpeker videre at det er behov for en nærmere grensedragnin for hva som i de ulike tilfeller kan karakteriseres som «nødvendig» etter § 16 annet ledd bokstav b. Hva skal i så tilfelle til for at meningsinnholdet i dataene er endret, jf. for eksempel tilfeller hvor «overflødig» data i form av reklame og lignende fjernes? *eforum* ber departementet spesielt å se hen til punkt 43 i direktivets fortale og presisere at «tekniske tiltak for å muliggjøre, sikre og effektivisere transmisjonen» dekkes av ansvarsfriheten, også når det skjer på oppdrag fra andre.

7.3 Departementets vurdering

Den som tilbyr overførings- og tilgangstjenester etter § 16 er sannsynligvis allerede i dag fritatt for ansvar for den informasjon som de kun overfører. Å gjennomføre denne bestemmelsen i direktivet til norsk rett vil således neppe være en forandring i forhold til gjeldende rett. Imidlertid vil en slik bestemmelse klarlegge dette forhold, og således være nyttig for alle som tilbyr disse typer av tjenester. En tjenesteyter som tilbyr slike overførings- og tilgangstjenester etter § 16 skal være ansvarsfri uavhengig av om han har kunnskap om at han formidler ulovlig informasjon eller ikke.

En tjenesteyter som kun foretar nødvendige endringer som følge av bruk av annet format enn det format som opprinnelig er brukt for den overførte informasjonen har ikke endret informasjonen som overføres, f.eks. ved bruk av mobil ehandel og bruk av WAP-teknikk. En slik justering vil ikke endre selve innholdet av det som overføres, men kun hvordan det blir presentert. Hvorvidt konverteringen er begrunnet med at mottaker ellers ikke vil kunne få tilgang til informasjonen, eller at transmisjonen på denne måten kan gjøres sikrere eller mer

effektiv, vil ikke påvirke denne vurderingen. Dette følger også av direktivets fortale punktene 42 og 43. Dersom tjenesteyteren legger til egen informasjon eller fjerner deler av den opprinnelige informasjonen ved en konvertering til et annet format, vil det imidlertid kunne tenkes at tjenesteyteren faller utenfor bestemmelsens område for ansvarsfrihet.

I sin høringsuttalelse spør Telenor hvorvidt en tjenesteyter omfattes av ansvarsfrihetsbestemmelsen dersom denne tilbyr utvelgelse av mottakere på grunnlag av for eksempel demografiske data. Utvelgelsen vil skje på kundens anmodning og formidleren vil kun effektivisere overføringen ut fra kundens ønskemål, uten å involvere seg i overføringens innhold. Telenor mener at dette skal likestilles med å tilby adresseregister ved postale reklameutsendelser.

Etter vanlig språklig forståelse mener departementet at slik utvelgelse omfattes av «å velge mottaker av overføringen». Dette taler mot at tjenesten omfattes av bestemmelsen. Formålet med bestemmelsen kan derimot tilsi at en slik tjeneste ikke skal frata tjenesteyteren den ansvarsfrihet som gis etter bestemmelsen. Departementet antar at løsningen av slike spørsmål ikke bør foretas på generelt grunnlag, men at det må skje ved å ta utgangspunkt i de konkrete omstendigheter. Et sentralt moment i denne vurderingen vil etter departementets vurdering være hvordan tjenesten tilbys. Tjenesten kan være en helt eller delvis automatisert tjeneste som styres av tjenesteyter eller tjenestemottaker. Om tjenesten omfattes av bestemmelsen må etter dette blant annet avgjøres på bakgrunn av hvor aktiv tjenesteyteren er ved utvelgelsen.

I lovforslagets § 16 annet ledd fremgår det at overføring som nevnt i første ledd også omfatter visse former for mellomlagring. Et vilkår for dette er at lagringen ikke varer lenger enn nødvendig, jf. § 16 annet ledd bokstav b. Noen høringsinstanser har etterspurt en nærmere redegjørelse for hva

som ligger i uttrykket «nødvendig». Departementet vil peke på at det fremgår av lovteksten at lagringen må være automatisk, mellomliggende og kortvarig (se videre kapittel 8 om mellomlagring etter § 17). En mellomlagring vil typisk omfattes av § 16 dersom mellomlagringen skjer i påvente av tilgjengelig overføringskapasitet. En nærmere tidsangivelse for lagringen er det etter departementets oppfatning ikke mulig å angi. Subsumsjon av tvilstilfeller under §§ 16 og 17 må foretas ut fra en helhetsvurdering hvor formålsbetraktninger og andre reelle hensyn inngår.

Noen av høringsinstansene har etterlyst en avklaring av ansvarsfrihetsbestemmelsen i lovforslaget i forhold til opphavsrettsdirektivet (iblant også kalt INFOSOC-direktivet)¹. Opphavsrettsdirektivet inkluderer i eneretten all eksemplarframstilling, enten den er varig eller midlertidig. Direktivet gjør imidlertid unntak fra eneretten for visse midlertidige kopier. Ifølge opphavsrettsdirektivet artikkel 5 nr 1. omfatter ikke eneretten « midlertidige reproduksjonshandlinger [...] som er flyktige eller tilfældige og utgjør en integrert og vesentlig del av en teknologisk prosess og som har som eneste formål å muliggjøre overføring i nettverk mellom tredjemenn foretatt av en mellommann [...] av et verk eller annet vernet arbeid, og som ikke har noen selvstendig økonomisk betydning.» På bakgrunn av dette vil en tjenesteyter etter opphavsrettsdirektivet ikke begå en opphavsrettslig relevant handling ved å forestå den midlertidige lagringen utelukkende for å sørge for en effektiv overføring av innhold i nettverk. Etter departementets oppfatning foreligger det derved ikke noen motsetning mellom opphavsrettsdirektivet og ehandelsdirektivet på dette punkt. I sitt forslag til gjennomføring av opphavsrettsdirektivet gir Kultur- og kirke departementet uttrykk for samme oppfatning, jf. høringsbrev av 2. april 2003.

¹ Direktiv 2001/29/EF av 22. mai 2001 om harmonisering av visse sider ved opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjonssamfunnet.

8 Ansvarsfrihet for mellomlagring (caching)

8.1 Høringsnotatet 23. mars 2001

For å omfattes av direktivets bestemmelse om ansvarsfrihet må en tjenesteyter som tilbyr mellomlagringstjenester oppfylle nærmere spesifiserte vilkår, jf. kapittel 4.3. Direktivet gir også et tilleggsvilkår for ansvarsfrihet. Dette tilleggsvilkåret knytter seg til at den tjenesteyteren som mellomlagrer informasjon skal fjerne eller stanse tilgang til informasjonen straks han har fått kunnskap om at den er fjernet fra nettet eller tilgangen til informasjonen fra opprinnelsesstedet er stanset, alternativt at en domstol eller forvaltningsmyndighet har gitt pålegg om å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen. Årsaken til at informasjonen er fjernet kan for eksempel være at den som opprinnelig har lagt informasjonen ut har fjernet den etter underretning fra en som påstår at den er ulovlig.

Når det gjelder hva som skal til for at tjenesteyteren skal anses for å ha kunnskap om at den opprinnelige overførte informasjonen er fjernet fra nettet, eller at tilgangen til den er blitt stanset, mener departementet at dette best kan ivaretas ved å oppstille krav om mottatt underretning med slikt innhold. Videre skal tjenesteyter fjerne informasjonen eller stanse tilgangen til den dersom han har kunnskap om at en domstol eller forvaltningsmyndighet har gitt pålegg om å fjerne informasjonen eller til å sperre tilgangen til den. Tjenesteyteren skal ikke selv gå inn i en vurdering av innholdets lovlighet, men forholde seg til det faktum at innholdet er fjernet eller stanset fra opprinnelsesstedet. Ansvarsfrihet for tjenesteyteren gjelder dersom materialet straks blir fjernet etter at han har fått slik kunnskap som nevnt ovenfor.

Mellomlagringen vil normalt være av så kortvarig karakter at informasjonen under en hver omstendighet raskt forsvinner fra de såkalte «proxy»-serverne etter at tilgangen ved opprinnelsesstedet er blitt stanset. Det utløses derfor ikke noen særskilt handleplikt i slike tilfeller. Dersom materialet ikke automatisk blir borte innenfor de tidsfrister som loven oppstiller vil det være nødvendig med en manuell innblanding fra tjenesteyteren.

8.2 Høringsinstansenes syn

Tele2 skriver i sin høringsuttalelse at de oppfatter bestemmelsen som velbalansert.

Som i sine kommentarer til § 16 påpeker *Telenor* at bestemmelsen om endring av innholdet i § 17 første ledd bokstav a bør presiseres for å unngå uklarerheter. Telenor skriver at det finnes gråsoner hvor formidleren bør være fri for ansvar selv om denne synes å påvirke informasjonen ved transmisjonen, og ber derfor departementet klargjøre dette for å unngå unødvendig usikkerhet, tolkningstil og tvistesituasjoner.

eforum peker på de samme problemstillingene som ble kommentert i forbindelse med § 16. I tillegg ønsker *eforum* at departementet i større utstrekning presiserer hva som ligger i begrepet alminnelige godatte regler i § 17 første ledd bokstav c. *eforum* ønsker at begrepet «kunnskap» presiseres, samt at departementet definerer hvilke krav som skal stilles til avgjørelser fra domstol eller offentlig myndighet.

TONO skriver i sin høringsuttalelse at begrepet «midlertidig» ikke er forenlig med ordet «caching», som brukes i høringsnotatet. *TONO* viser til at en cachet kopi kan ligge lagret til evig tid, og at utnyttelsen av cache-kopien kan være tilnærmet den samme som originalen. Etter *TONO*s syn er det ingen grunn til at tjenesteyter skal ha fullstendig ansvarsfrihet for cache-kopier, når disse har en selvstendig verdi som eksemplarer etter åndsverksloven, og dermed kommer inn under opphavsmannens enerett.

NRK ønsker at departementet vurderer om det kan gis en tilsvarende regel for mellomlagrere som for tjenesteytere som omhandlet i § 16. Dette vil gi full ansvarsfrihet, men kombinert med en forutsetning om at den mellomlagrede informasjonen rutinemessig slettes automatisk etter en viss tid. *NRK* er skeptisk til forslaget betingelser for ansvarsfrihet, og anfører subsidiært at gjeldende lovforslag bør bearbejdes for å skape nødvendig klarhet. Blant annet ønsker *NRK* at departementet presiserer hva som ligger i kunnskapskravet i bestemmelsen og hvilke avgjørelser som omfattes av bestemmelsen. *NRK* skriver bl.a. følgende:

«Videre reiser lovforslaget beskrivelse av hvilke avgjørelser om utløser handleplikt, flere spørsmål: Er det tale om en rettskraftig avgjørelse? Må det fremgå av selve slutningen i avgjørelsen at vedkommende innhold forbyes offentliggjort? Det er nemlig klart at en avgjørelse i en sak mellom «hovedpartene», som bygger på det rettsfaktum at offentliggjøringen av vedkommende innhold på en eller annen måte er rettstridig, ikke nødvendigvis vil ha slutning som sier dette. Ofte vil rettsfølgene i en slik, konkret sak være dom for straff og/eller erstatning. Offentliggjøringens rettsstridighet vil da bare framgå implisitt, som en mer eller mindre klar del av premissene. Dersom også slike avgjørelser skal være relevante i forhold til lovforslaget, blir anvendelsen av regelen meget komplisert. Læren om rettskraftens objektive og subjektive grenser er komplisert nok i forholdet mellom sakens formelle parter. Om utenforstående tredjemenn skal måtte ta prejudisiell stilling til betydning av slike spørsmål i forhold til sitt ansvar som tjenesteytere, er det NRKs oppfatning at man vil få uholdbart uklare forhold, som i beste fall vil medføre mange unødvendige rettsprosesser – og i verste fall bidra til uønsket privat sensur.»

8.3 Departementets vurdering

For at en tjenesteyter skal omfattes av disse ansvarsfrihetsbestemmelsene må mellomlagringen av annens informasjon være automatisk, mellomliggende og midlertidig, og utelukkende i den hensikt å gjøre overføring av informasjonen til andre tjenestemottakere på disses anmodning mer effektiv. I tillegg må tjenesteyteren oppfylle kravene i lovforslaget § 17 første ledd bokstavene a til d, og overholde handleplikten i andre ledd.

Alle de ovenfor nevnte kravene er kumulative. Dette betyr at en tjenesteyter må oppfylle alle kravene for å omfattes av ansvarsfrihetsbestemmelsen.

Ordlyden i § 17 første ledd bokstav c er endret i forhold til ordlyden i høringsforslaget fra «...overholder etablerte regler for oppdatering av innholdet» til «...overholder alminnelig godtatte regler for oppdatering av informasjonen». Begrunnelsen for dette er at departementet er blitt kjent med at det ikke finnes etablerte regler for hvor ofte innholdet skal oppdateres. Etter endringen er lovteksten i samsvar med direktivets ordlyd.

I tilknytning til dette kan det være aktuelt å nevne noe om metatagger. En metatagg kan brukes til å angi hva som skal stå på nettsiden. Den kan også inneholde opplysninger på et metanivå, f.eks. ved å

angi når en nettside utgår på dato. Disse taggene er ikke «selveksekverende program», hvilket betyr at tjenesteyter som mellomlagrer annens informasjon selv må ta i bruk programmer som tar hensyn til slike angivelser ved opplastning av informasjonen. Den som mellomlagrer annens informasjon bør i utgangspunktet innordne seg slik at han tar hensyn til tagger som angir når en nettside utgår på dato. Ved å ta hensyn til slike tagger vil mellommannen normalt overholde alminnelige godtatte regler for oppdatering av informasjonen, og omfattes av den ansvarsfrihet som bestemmelsen gir.

Et annet sentralt krav er at informasjonen kun lagres midlertidig. Dette kravet forsterkes ved at tjenesteyteren i tillegg må overholde alminnelige godtatte regler for ajourføring av informasjonen. Dersom den «opprinnelige» informasjonen er blitt fjernet eller justert, skal den mellomlagrede informasjonen fjernes eller endres i tråd med det. Noen høringsinstanser har fremmet det synspunkt at mellomlagret informasjon kan ligge lagret i evig tid, hvilket kan få uheldige konsekvenser for eksempel opphavsrettsbeskyttet materiale. Slik departementet ser det vil informasjon som lagres «i evig tid» ikke oppfylle kravene om midlertidig lagring og ajourføring, og en slik tjenesteyter vil ikke omfattes av de aktuelle ansvarsfrihetsbestemmelsene. Det kan imidlertid ikke utelukkes at en slik lagring skal sees som en lagringstjeneste etter § 18.

Vilkåret om «ikke selv bestemmer eller endrer informasjonen som overføres», jf. § 17 første ledd bokstav a, vil være det samme som tilsvarende vilkår under § 16, jf. kapittel 7 angående rekkevidden av vilkåret. Dessuten skal den som mellomlagrer annens informasjon sikre at eventuelle vilkår som stilles for å få tilgang til informasjonen oppfylles, jf. § 17 første ledd bokstav b. Slike vilkår kan være at tjenestemottakeren må avgi et passord eller betale for å få tilgang til informasjonen.

Etter lovforslaget skal tjenesteyter «uten ugrunnet opphold» fjerne eller stanse tilgang til det lagrede materialet når han har fått kunnskap om at informasjonen er rettsstridig, blitt fjernet eller tilgangen til den er stanset. Det kan imidlertid være behov for å finne ut nærmere hvilket materiale som skal fjernes, eller å kontrollere om informasjonen i meldingen er riktig. Slik utredning må således påbegynnes uten ugrunnet opphold og informasjonen må raskt fjernes når nødvendige avklaringer er på plass.

Det kan ikke utelukkes at automatisk ajourføring av informasjonen skjer med så korte intervaller at kravet om å fjerne det ulovlige materialet uten ugrunnet opphold ivaretas. I slike tilfeller trenger ikke tjenesteyter gjøre noe annet etter å ha mottatt

slik underretning enn å sikre at systemet automatisk oppfylder kravet om å fjerne eller stanse tilgangen til informasjonen.

Departementet har også endret uttrykksformen «har kommet frem til» til «har gitt pålegg om å fjerne informasjonen eller til å sperre tilgangen til den.» Dette er en ordrett gjengivelse av direktivteksten. Begrunnelsen for denne endringen er fremfor alt at høringsforslagets lovtekst kan tolkes dit hen at tjenesteyters ansvarsfrihet blir noe mindre enn hva direktivet stiller krav om. Tatt i betraktning at dette er en minimumsbestemmelse, og det således ikke er mulig å frata tjenesteyterne den beskyttelse som direktivet gir, har departementet kommet til at det er mest hensiktsmessig å gjennomføre bestemmelsen ordrett i forhold til direktivet. På denne måten sikrer man at minimumskravet for ansvarsfrihet etter direktivet blir ivaretatt.

Også utenlandske avgjørelser vil kunne være relevante. Dette vil klart være tilfelle når det gjelder sivile saker som faller inn under Luganokonvensjonen, jf. lov av 8. januar 1993 nr. 21 om gjennomføringen av Luganokonvensjonen § 1 annet ledd.

Departementet antar imidlertid at også avgjørelser fra stater som ikke omfattes av Luganokonvensjonen kan ha virkning for tjenesteyterens ansvarsposisjon. Etter departementets oppfatning er det tjenesteyterens kunnskap om avgjørelsen som er det sentrale vurderingstemaet. Hvorvidt avgjørelsen kan fullbyrdes i Norge overfor tjenestemottakeren er av underordnet betydning i forhold til direktivets ansvarsfrihetsregler. En tjenesteyter kan derfor miste sin ansvarsfrihet dersom informasjonen dommen tar stilling til klart vil være rettsstridig også etter norsk rett.

Etter departementets oppfatning vil dette også være tilfellet for en utenlandsk straffedom. Igjen må fokus prinsipielt rettes mot om en utenlandsk straffedom vil oppfylle kunnskapskravet, med hensyn til pålegg om å fjerne informasjonen eller sperre tilgangen til den. Det må riktig nok kreves at innholdet er i strid med norsk rett. Ofte vil dette være vanskelig å avgjøre. Gjelder derimot dommen eksempelvis grov pornografi med bruk av vold og dyr som rammes av straffeloven § 204, kan departementet ikke se at kunnskap om en slik avgjørelse ikke oppfylder kunnskapskravet.

Departementet ser at det kan være aktuelt å åpne for at også andre enn domstolers eller offentlig myndigheters avgjørelser skal kunne føre til at tjenesteyteren må fjerne ulovlig informasjon. På bakgrunn av dette innføres det hjemmel for departementet til å i forskrift utpeke organ som kan treffe avgjørelser som fører til at tjenesteyteren må fjerne den aktuelle informasjonen.

For at tjenesteyteren skal kunne miste ansvarsfriheten etter § 17 må han opplyses om hvilken informasjon som er pålagt fjernet eller sperret, og hvor denne informasjonen er lagret, med nødvendige tilleggsopplysninger. Således må den som ønsker at en tjenesteyter skal stanse tilgangen til informasjonen basert på en avgjørelse fra domstol mv. oppgi når og hvor den aktuelle avgjørelsen er truffet. Ved en kontroll av det lagrede innholdet skal tjenesteyter lett kunne oppdage om opplysningen med henhold til fjerning eller stansning av informasjonen er korrekt eller ikke. Etter § 19 annet punktum fritas tjenesteyter fra å undersøke opplysninger som virker helt grunnløse og lite seriøse. Etter departementets oppfatning er det ikke behov for å gi formregler for hvordan slik underretning skal skje. På dette punktet går departementet bort fra forslaget som ble presentert i høringsforslaget.

Etter departementets vurdering er det videre ikke behov for å underrette tjenestemottaker når innholdet fjernes etter § 17 annet ledd. Begrunnelsen for dette er at den som har lagt ut informasjonen ikke har kontroll over, eller kunnskap om, hvor informasjonen er mellomlagret. Dessuten, dersom informasjonen allerede er blitt fjernet enten ved dom, offentlig avgjørelse eller ved eget ønske, har han ikke et behov for å få opplysning om at den mellomlagrede kopien av informasjonen også fjernes.

Kravet om å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen er kun koblet til dom mv. eller underretning om at det «opprinnelige» materialet er blitt fjernet/stanset. Dette betyr at en tilbyder av mellomlagringstjenester fortsatt vil være ansvarsfri selv om han ikke fjerner eller sperrer tilgangen til informasjonen etter å ha blitt kjent med at den er ulovlig. Imidlertid vil ikke tjenesteyter være fritatt fra ansvar dersom han har samarbeidet med den som har lagt ut materialet, jf. direktivet fortalen punkt 44.

Enkelte høringsinstanser har etterlyst en nærmere vurdering av forholdet mellom opphavsrettsdirektivets¹ artikkel 5 nr. 1 og ansvarsfrihetsbestemmelsene ved mellomlagring. Departementet kan ikke se at det er noen motstrid mellom bestemmelsen om enerettens materielle innhold i opphavsrettsdirektivet og bestemmelsen om ansvarsfrihet stipulert i artikkel 13 i direktivet om elektronisk handel og lovforslagets § 17. Opphavsrettsdirektivet beskriver enerettens omfang, men regulerer ikke ansvarsspørsmålet som sådant, annet enn å angi at medlemslandene skal ha adekvate sanksjonsregimer for krenkelse av enerettighetene. Direktivet

¹ Direktiv 2001/29/EF av 22. mai 2001 om harmonisering av visse sider ved opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjonssamfunnet.

Om lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)

om elektronisk handel på sin side er en horisontal deregulering av ansvar (av relevans der nasjonal rett hittil har hatt strengere ansvarsregler) under

gitte forutsetninger og for gitte aktører. Den regulerer ikke hva som er en rettsstridig handling etter de ulike regelverk.

9 Ansvarsfrihet for nettvært (hosting)

9.1 Oversikt over aktuelle ansvarssituasjoner

Lovforslaget § 18 begrenser mellommenns ansvar dersom disse lagrer annens ulovlig informasjon. Som allerede nevnt er det ikke noen automatikk i at en mellommann kan ilegges ansvar dersom hans handlingsmåte ikke omfattes av ansvarsfrihetsbestemmelsene i lovforslaget. Ansvarsfrihetsbestemmelsene gjør imidlertid innhugg i gjeldende straffe- og erstatningsrett, slik at disse mellommennene vil bli vernet fra ansvar som de ellers etter gjeldende rett ville kunne ilegges. Dette gjelder særlig i forhold til lovforslagets bestemmelser om ansvarsbegrensning for nettvært. Det er hovedsakelig i medvirkningssituasjoner lovens ansvarsfrihetsregler begrenser gjeldende rett.

I det følgende skal det gis en oversikt over noen eksempler på straffe- og erstatningsbestemmelser som kan aktualiseres for nettværter. Det understrekes at dette kun er en oversikt over aktuelle bestemmelser, og at det ikke her tas stilling til de ulike tolknings- og subsumsjonsspørsmål som kan oppstå i de enkelte tilfeller.

Spredning av pornografi, herunder barnepornografi, reguleres i straffeloven § 204, jf. § 205. Ifølge § 204 straffes den som bl.a. produserer, innfører, besitter, overlater til en annen eller mot vederlag gjør seg kjent med barnepornografi. Etter § 205 er medvirkning til dette straffbart, og skyldkravet er forsett eller uaktsomhet. Lagring og spredning av barnepornografi over Internett faller inn under denne bestemmelsen. Skyldkravet etter § 204 er uaktsomhet, men etter lovforslaget § 18 vil nettvært være fritatt fra ansvar inntil han har utvist forsett, jf. kapittel 9.3.1.3. Dette lovforslaget vil således innkrenke straffeloven § 204.

Rasistiske ytringer reguleres i straffeloven § 135 a. Spredning av rasistiske ytringer over Internett omfattes også av bestemmelsen. Medvirkning er også etter denne bestemmelsen straffbart, men skyldkravet er forsett. Tatt i betraktning at lovforslaget legger opp til at en nettvært er fritatt fra ansvar inntil han har utvist forsett, vil omfanget av straffeloven § 135 a i utgangspunktet ikke bli endret. Det legges imidlertid i dette lovforslaget opp til en noe utvidet rettsvillfarelsesnorm, jf. kapittel 9.3.1.4.

Av denne grunn vil lovforslaget kunne gjøre begrensninger i straffeloven § 135 a.

Ærekrenkelsesreguleringer etter straffeloven kapittel 23. Ifølge straffeloven § 246 straffes den som «rettsstridig ved ord eller handling krenker en annens æresfølelse eller som medvirker dertil.» Således er også medvirkning straffbart, og skyldkravet er forsett. Tatt i betraktning at lovforslaget legger opp til at en nettvært er fritatt fra ansvar inntil han har utvist forsett, vil omfanget av straffeloven § 246 i utgangspunktet ikke bli endret. Imidlertid vil lovforslaget § 18 kunne gripe inn i straffeloven § 246, da det legges opp til en noe utvidet rettsvillfarelsesnorm, jf. kapittel 9.3.1.4. Rekkevidden av straffeloven § 246 begrenses imidlertid av straffeloven § 254. Av denne bestemmelsen går det frem at ansvaret ikke omfatter den som kun har «...deltatt ved teknisk framstilling eller distribusjon av skriftet. Det samme gjelder for kringkastningssending.» Om denne ansvarsfrihetsbestemmelsen omfatter formidling av informasjon over f.eks. Internett er imidlertid uklart. Samme unntak er hjemlet i skadeerstatningsloven § 3–6 fjerde ledd når det gjelder erstatningsansvaret.

Etter åndsverksloven § 54 annet ledd vil allerede uaktsom medvirkning til overtredelse av opphavsretten være straffbart. Lovforslagets krav til forsett vil således begrense denne bestemmelsen, på lik linje med straffelovens bestemmelse om barnepornografi. Etter åndsverksloven § 55 kan det i samsvar med alminnelige erstatningsregler også kreves erstatning for brudd på bestemmelser i loven. Etter lovforslaget vil en nettvært være fritatt fra erstatningsansvar inntil han har utvist grov uaktsomhet. Lovforslaget vil begrense nevnte bestemmelse i åndsverksloven.

Et spørsmål som stadig har blitt aktualisert i forhold til ulovlige aktiviteter på Internett er det såkalte pekeransvaret. Hvilket ansvar har den som på eget nettsted legger ut pekere/linker til annens ulovlige materiale? Det finnes noen avgjørelser på dette. Disse dreier seg om pekere til opphavrettslig beskyttet materiale som er lagt ut uten opphavsmannens samtykke. Konklusjonen fra disse sakene er at pekere i gitte situasjoner er å betegne som «ulovlig fremføring» etter åndsverksloven. Det spørsmål som er relevant i denne sammenheng er

om en nettvært kan ilegges ansvar for medvirkning til ulovlig virksomhet ved å lagre annens ulovlige pekere. Det kan ikke utelukkes at et slikt ansvar kan aktualiseres. En slik vurdering kan imidlertid ikke foretas på generelt grunnlag, men må skje ved å ta utgangspunkt i de konkrete omstendigheter.

9.2 Høringsnotatet 23. mars 2001

9.2.1 Høringsbrevets innhold

Departementets opprinnelige forslag til gjennomføring av artikkel 14 inneholdt to alternative løsninger. Begge alternativene inneholdt forslag om opphevelse av ansvarsfriheten ved dom eller annen offentlig avgjørelse som fastslo materialets rettsstridighet, og gjennom et såkalt «varsel og fjern system», som omtales nedenfor. Alternativene skilte seg fra hverandre ved at nettverten i det ene alternativet i tillegg mistet ansvarsfriheten dersom han fikk konkret kunnskap om at han lagret materiale som stred mot nærmere bestemte lovbestemmelser, bl.a. åndsverksloven og straffelovens bestemmelser om barnepornografi og rasisme.

I det opprinnelige høringsnotatet foreslo departementet å innføre et varsel og fjern system, med forebilde fra den amerikanske ordningen «notice and take down» (the Digital Millennium Copyright Act). Ordningen gikk i korthet ut på følgende: En tjenesteyter som lagrer informasjon vil være ansvarsfri dersom vedkommende umiddelbart fjerner informasjonen fra lagringsstedet når han mottar melding om at han lagrer ulovlig informasjon. Meldingen skal oppfylle visse formalia. Etter å ha mottatt en slik melding, skal tjenesteyteren snarest hindre tilgang til den påstått ulovlige informasjonen, samtidig som han varsler den som har lagt informasjonen ut (klienten) om at tilgangen til den nå er hindret. Klienten kan da inngi en såkalt «counter-notification» (kontra-notifisering), og kreve at informasjonen på ny blir gjort tilgjengelig. Etter å ha mottatt slik kontra-notifisering, skal tjenesteyter umiddelbart varsle den påstått krenkede om at informasjonen vil bli gjort tilgjengelig igjen innen tidligst 10 og senest 14 dager. Innenfor denne tiden vil den krenkede part kunne gå til domstol for å hindre slik ny tilgang.

9.2.2 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene hadde ulike synspunkter på hvordan artikkel 14 burde innføres. Noen høringsinstanser pekte på forholdet til yringsfriheten, og den økonomiske belastningen en skjønsmessig

ansvarsfrihetsbestemmelse ville kunne være for nettleverandøren. De viste til at det ville være både tids- og kostnadskrevede for nettverten selv å måtte ta stilling til materialets lovlighet. Økte kostnader ville kunne stenge mindre aktører ute fra markedet, og føre til konkurransevridninger. Videre pekte flere høringsinstanser på at informasjonssamfunnstjenestene ville kunne bli dyrere som følge av en slik implementering. Andre høringsinstanser la avgjørende vekt på målet om å bekjempe kriminalitet, og gikk således inn for en mer begrenset ansvarsfrihetsbestemmelse.

Mange av høringsinstansene var kritiske til et varsel og fjern system. De uttalte at en slik ordning i sin forlengelse ville kunne føre til begrensninger i yringsfriheten. Tjenesteyteren vil kunne motta mange uberettigede varsler, dvs. varsler som uriktig påstår at lagret informasjon er ulovlig. For å være sikker på ikke å komme i ansvar, vil tjenesteytere i mange tilfeller fjerne informasjonen fra nettet til tross for usikkerheten om dens lovlighet. Dette kan til en viss grad begrense tjenestemottakers yringsfrihet, idet han ikke umiddelbart vil få lagt informasjonen ut på nettet igjen. Samtidig finnes det en risiko for at tjenesteyteren, ved å uriktig fjerne lovlig informasjon, bryter sine kontraktsmessige forpliktelser til å videreformidle tjenestemottakers informasjon, og ved dette vil bli erstatningsansvarlig for tjenestemottakers tap. Tjenesteyter vil dermed kunne komme i vanskelige vurderingssituasjoner dersom varsel og fjern systemet innføres. Velger han å ignorere varselet vil han miste den ansvarsfriheten lovforslaget hjemler, og risikerer å komme i ansvar. Tar han varselet til følge vil han kunne bli erstatningsansvarlig ovenfor tjenestemottaker.

9.2.3 Departementets vurdering

På bakgrunn av de mottatte høringsssvarene besluttet departementet å ta ut det foreslåtte systemet med varsel og fjern. Årsaken til dette var flere.

For det første ville en slik ordning i sin forlengelse kunne føre til begrensninger i yringsfriheten. Basert på en «uriktig» melding vil tjenesteyteren kunne fjerne lovlig informasjon for å være sikker på å ikke komme i ansvar.

For det andre er tjenesteyter kontraktsmessig forpliktet til å videreformidle tjenestemottakers informasjon. Bryter tjenesteyter denne plikten på grunnlag av et klart urettmessig varsel vil han kunne bli erstatningsansvarlig for tjenestemottakers tap.

For det tredje vil det kunne være problematisk å ha et varsel og fjern system parallelt med at tjenesteyter kan gjøres ansvarlig ved konkret kunnskap.

Varsel og fjern systemet åpner for at informasjonen kan kreves lagt tilbake. Dersom informasjonen legges tilbake vil det være problematisk å hevde at nettvorten ikke oppfyller kriteriet om «konkret kunnskap» om at informasjonen er ulovlig, og frita han for ansvar.

For det fjerde har Finland ved gjennomføringen av direktivet innført et varsel og fjernsystem for brudd på opphavsretten. Til dette har Kommisjonen uttalt at de mener det er uheldig å kun innføre ordningen for ett lovområde

For det femte kan det være hensiktsmessig å nærmere utrede konsekvensene av et varsel og fjern system. Blant annet bør man se nærmere på erfaringene fra «notice and take down» prosedyren etter the Digital Millennium Copyright Act i USA og erfaringer fra lignende prosedyrer innenfor EØS, for eksempel det EU finansierte prosjektet «Rights-Watch» som har som mål å etablere en prosedyre for å få fjernet informasjon på Internett som er offentliggjort i strid med opphavsretten. Ifølge direktivet skal Kommisjonen annethvert år skal legge frem en rapport hvor bl.a. ansvarsfrihetsbestemmelsene vurderes. I denne sammenheng vil Kommisjonen bl.a. vurdere framgangsmåter for et varsel og fjern system.

Høringssvarene klarer videre det faktum at det er uklart hvilke konsekvenser en vid ansvarsfrihetsbestemmelse vil ha for rettssituasjonen i Norge. Det er på nåværende tidspunkt uklart i hvilke bestemmelser og i hvor stor grad ansvarsfrihetsbestemmelsene vil virke inn på gjeldende straffe- og erstatningsrett. Dette taler for at ansvarsfrihetsbestemmelsene implementeres i tråd med ordlyden i direktivet, og ikke strekkes lengre enn hva direktivet krever. Flere av høringsinstansene påpekte at departementet ikke burde nedregulere ansvaret for nettvorter i større grad enn direktivet krever, uten at forutsetninger og konsekvenser for alle rettsområder som kan tenkes berørt grundig utredes. Dessuten må den alvorlige kriminalitetsutviklingen på Internett tillegges stor betydning. Departementet så videre at det ville kunne virke støtende på den alminnelige rettsbevissthet om en nettvort skulle bli fritatt fra ansvar for medvirkning til spredning av ulovlig informasjon kun fordi en domstol ikke hadde fastslått informasjonens ulovlighet. Dette til tross for at nettvorten bevisst kunne ha lagret den ulovlige informasjonen.

Ved en samlet vurdering av disse argumentene konkluderte departementet med at ansvarsfrihetsbestemmelsene ved gjennomføring til norsk rett ikke burde strekkes lengre enn hva direktivet krever. Av nevnte grunner besluttet departementet å sende et nytt forslag til gjennomføring av ansvarsfrihet for nettvort på alminnelig høring. Ifølge det reviderte

forslaget ville en nettvort innenfor alle lovområder miste sin ansvarsfrihet på det tidspunkt han får kunnskap om at han lagrer rettstridig informasjon. Forskjellen mellom forslaget presentert i høringsnotatet i mars 2001 og det nye forslaget presentert i høringsnotatet fra juli 2002 er at nettvorten i sistnevnte forslag selv må vurdere informasjons rettmessighet på alle rettsområder, og fjerne ulovlig informasjon for å fortsatt være vernet av ansvarsfrihetsbestemmelsen. Videre ble det i det reviderte lovforslaget gjort et eksplisitt skille mellom strafferettslig og erstatningsrettslig ansvarsfrihet.

9.3 Høringsnotatet 8. juli 2002

9.3.1 Frihet fra strafferettslig ansvar

9.3.1.1 Høringsnotatet

I høringsforslaget foreslo departementet å gjennomføre artikkel 14 om strafferettslig ansvarsfrihet slik at en tjenesteyter som lagrer informasjon på oppfordring fra en tjenestemottaker ikke er ansvarlig for innholdet. Dette forutsetter at tjenesteyteren uten ugrunnet opphold tar de nødvendige skritt for å fjerne eller stanse tilgangen til informasjonen etter å ha fått kunnskap om at virksomheten eller offentliggjøring av informasjonen er rettsstridig.

Gjennom kravet om konkret kunnskap gir direktivet ikke rom for ansvar på grunnlag av uakt-som medvirkning med mindre uaktsomheten baserer seg på manglende handling etter kunnskap, som for eksempel at nettvorten velger å ignorere et varsel om rettsstridig materiale. Innføringen av direktivet til norsk rett vil innskrenke deler av gjeldende retts regler om ansvar.

Departementet ser at et skjønnsmessig kriterium for ansvarsfriheten i praksis vil kunne begrense ytringsfriheten. Det kan være problematisk for nettvorten å vite når kunnskapskravet i loven faktisk er oppfylt. Det vil dermed være en fare for at nettvorten, for å være på den «sikre siden», fjerner alt materiale som han mottar påstand om er ulovlig. I ettertid vil det imidlertid kunne vise seg at ytringen var fullt lovlig, og nettvortens fjerning representere således en hindring for den frie utfoldelse av ytringer.

Ulempene knyttet opp til et skjønnsmessig kriterium for ansvarsfrihet, kan imidlertid til en viss grad avhjelpest ved strenge krav til innholdet av kravet om «kunnskap». Skal det mye til før nettvorten anses for å ha «kunnskap» om at materialet er rettsstridig, vil presset for å fjerne materialet ved påstand om ulovlighet, bli mindre.

Det kan ofte være svært vanskelig å avgjøre om en ytring er lovlig eller ikke. Det kan derfor være mye å forvente at en nettvært alltid vil ha kompetanse til å foreta en slik vurdering. Det vil også være urimelig overfor ytreren, og således også overfor ytringsfriheten, å indirekte pålegge nettverten en slik oppgave, idet en feilvurdering fra nettvertens side vil kunne medføre stansing av en lovlig ytring. Ved å legge avgjørende vekt på ytringsfriheten har departementet kommet til at en nettvært bør fritas for strafferettslig ansvar også på grunnlag av rettsvillfarelse. Tjenesteyter må dermed både ha kunnskap om informasjonens faktiske eksistens, om at det ligger på hans server, og om informasjonens rettsstridighet, før ansvarsfriheten opphører. Departementet er klar over at dette er å gå lengre enn hva den alminnelige hovedregelen i strafferetten åpner for, jf. straffeloven § 57. Etter departementets oppfatning taler imidlertid hensynet til nettverten, den ytrende og ytringsfriheten for en slik løsning.

Denne hovedreglen gjelder imidlertid ikke uten unntak. Er det sterkt kritikkverdig og lite forståelig at nettverten ikke selv skjønnte at informasjonen var rettsstridig, kan han vanskelig påberope seg rettsvillfarelsen. Det kan tenkes tilfeller hvor det må anses som relativt klart at det foreligger et lovbrudd. Dette vil for eksempel være tilfelle dersom en privatperson på sin hjemmeside legger ut hele den siste platen til en verdenskjent artist, fritt tilgjengelig for nedlasting av alle interesserte. Det vil her være svært nærliggende å anta at denne privatpersonen ikke har klarert rettighetene til musikkverket, og følgelig må kunnskap om dette anses å oppfylle kravet om «kunnskap», som medfører bortfall av ansvarsfrihet. Det samme vil ofte være tilfelle ved brudd på pornografibestemmelsene, særlig barnepornografibestemmelsen. Som regel vil det være klart om et bilde strider mot denne bestemmelsen eller ikke. Nettvertene kan da ikke fraskrive seg ansvaret for materiale som objektivt og isolert sett klart fremstår som rettsstridig.

En påstand om ulovlig materiale vil kunne medføre at ansvarsfriheten bortfaller. Tjenesteyter kan forhindre dette ved å fjerne den påstått ulovlige informasjonen eller ved nærmere å undersøke sannhetsgehalten i påstanden. Er meldingen svært vag og lite troverdig kan tjenesteyter velge å se bort ifra meldingen, jf. § 19 og kapittel 4. Er meldingen derimot presis (både med hensyn til hvor informasjonen befinner seg og hvorfor informasjonen er ulovlig) må nettverten for å opprettholde ansvarsfriheten undersøke om innholdet i meldingen er korrekt. Dette kan skje ved å kontrollere den aktuelle informasjonen, ved å be om ytterligere dokumentasjon fra kilden som påstår ulovlighet eller ved å

konfrontere den som opprinnelig har lagt ut informasjonen som påstås å være ulovlig. Denne konfrontasjonen vil antakeligvis i mange tilfeller føre til at informasjonen frivillig blir fjernet fra nettet.

I noen tilfeller vil det kunne være en vanskelig prosess å avgjøre om et påstått materiale faktisk er ulovlig. Dette kan skyldes kompliserte lovtolkningsspørsmål, som f.eks. ved rasistiske ytringer, eller uklart faktum, som vil kunne være tilfelle i opphavsrettskonflikter. I andre tilfeller vil nettverten, ved å kontrollere det omtvistede materialet relativt lett kunne konstatere om innholdet er rettsstridig eller ikke. Dette vil ofte være tilfelle ved brudd på barnepornografibestemmelsen. Disse eksemplene viser at det mellom de ulike rettsområder sterkt vil kunne variere fra hvilket tidspunkt nettleverandøren vil kunne anses for å ha «kunnskap» om lagring av ulovlig innhold.

Av hensyn til ytringsfriheten er det etter departementets oppfatning viktig at nettverten ikke mister ansvarsfriheten i lovforslagets § 19 før det er nærliggende å anta at nettleverandøren har faktisk kunnskap om at innholdet er rettsstridig, eller at nettleverandøren kan klandres for ikke å ha fulgt opp et seriøst varsel om ulovlig informasjon.

9.3.1.2 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene har vært delt i synet på hvordan ansvarsfrihetsbestemmelsen for nettvært skal innføres i norsk rett.

Telenor går imot departementets forslag, med unntak for brudd på lovgivningen om barnepornografi og i forhold til rasistiske ytringer. Etter deres vurdering vil det være galt å pålegge nettværter selv å måtte vurdere lovmessigheten av den informasjon som de lagrer for en annen. Dette vil medføre økt rettsusikkerhet både for nettværter og for de parter som ønsker å offentliggjøre et innhold. Videre vil en slik bestemmelse etter Telenors vurdering kunne virke konkurransevridende, idet ressurssterke parter bl.a. vil kunne hindre nye, svakere aktører å etablere seg på markedet ved å påstå ulovlig innhold. Forslag til implementering vil videre, etter Telenors oppfatning, kunne svekke ytrings- og informasjonsfriheten, medføre økte kostnader og høyere sluttbrukerpriser, og bestemmelsen vil kunne undergrave redaktøransvaret.

Telenor mener videre at lovforslaget ikke svarer til et tilsvarende reguleringsbehov. Etter deres oppfatning må instituttet midlertidig forføyning i tvangsfullbyrdelsesloven kapittel 15 være et tilstrekkelig godt virkemiddel for å få fjernet ulovlig innhold på nettet. Telenor mener at det langt ifra er

klart at en nettvært i alle tilfeller vil ha administrative eller kompetansemessige evner til å vurdere, konkludere og reagere raskere enn Namsretten. *Abelia* støtter dette.

Tele2 går også imot departementets forslag til implementering. *Tele2* mener departementet må fastsette klarere retningslinjer for når det oppstår en handlingsplikt etter lovforslaget. *Tele2* finner det uholdbart at det skal være nettverten selv som skal avgjøre hvorvidt en virksomhet eller et innhold er rettsstridig. Nettverten er ikke kvalifisert til å foreta en undersøkelse og vurdering av hvilke tillatelser en gitt virksomhet må ha for å være lovlig. I mange tilfeller vil det være uenighet mellom den som har lagt ut innholdet på nettet og den som vil ha innholdet fjernet om hvorvidt innholdet er rettsstridig. Det er da ikke mulig å være sikker på om innholdet er ulovlig før dette er avgjort av en domstol. Rekkevidden av nettværtens undersøkelsesplikt synes svært uklart i høringsutkastet. Forslaget vil innebære et tilbakeslag for ytringsfrihetsprinsippet.

Eforum går også imot departementets forslag til implementering. *Eforum* påpeker at nettverten i sin vurdering av om innholdet bør tas ned eller ikke kommer til å vektlegge utenforliggende forhold, som den kommersielle risiko det er å stoppe innholdet versus ikke å stoppe innholdet, hvor finansielt sterke virksomhetene på hver side er, hvilken beslutning som vil ha størst profilmessig betydning og hvilke avtalevilkår tjenestemottakeren har skrevet under på. *Eforum* mener at ansvarsfriheten bør bestå inntil det foreligger en rettslig avgjørelse som fastslår at innholdet er ulovlig. I denne sammenheng foreslår *Eforum* at det innføres et krav om å bruke et bestemt vernet, f.eks. Namsretten i Oslo.

I tillegg til ovennevnte høringsinstanser går følgende instanser imot departementets forslag til implementering, med grunnlag i en eller flere av ovennevnte hensyn: *NHO*, *Mediebedriftenes landsforening*, *Institutt for medier og kommunikasjon ved universitetet i Oslo*, *United Pan-Europe Communications Norge (UPC)*, *Tiscali* og *Norsk redaktørforening*.

Telenor mener subsidiært at det bør innføres en forenklet prosess, f.eks. varsel og fjern, hvor et særskilt utpekt sentralt rettssubjekt håndterer påståtte rettsbrudd og gir meldinger til nettverten når innholdet må fjernes. *UPC*, *Abelia*, *Norsk redaktørforening*, *Tele2*, *IKT-Norge* og *Nettnemnda* støtter dette.

Statskonsult mener det er problematisk at lovforslaget er i såpass motstrid med et viktig prinsipp i rettsordenen om at en som hovedregel ikke fritas for ansvar ved rettslig villfarelse. Også *Økokrim*

mener at det ikke bør være et utvidet rettsvillfarelsesbegrep som unnskyldningsgrunn.

Flere høringsinstanser støtter departementets forslag til implementering, bl.a. *IFPI Norge*, *Kopinor*, *Tono*, *Den norske forleggerforening*, *Norwaco* og *Forbrukerombudet*.

IKT-Norge støtter også departementets forslag til implementering, men presiserer at nettværter må fritas fra ansvar dersom de forsvarlig har behandlet påstander om medvirkning til offentliggjøring av ulovlig materiale. Lovtolknings spørsmål må fritas for ansvar.

Advokatforeningen mener at kravet knyttet til meldingen om ulovlig innhold er noe strengt. Særlig melding om barnepornografi bør undersøkes selv om meldingen er vag. Det bør videre kreves at nettleverandøren kontakter varsleren dersom varselet om ulovlig innhold er for vagt. Fører heller ikke en slik kontakt til at nettleverandøren ut fra dette kan identifisere og finne innholdet på serveren fortsetter ansvarsfriheten som tidligere.

Statskonsult og *Advokatforeningen* mener sondringen mellom vilkårene for frihet fra straffean-svar og frihet fra erstatningsansvar kommer for dårlig frem i den foreslåtte lovteksten.

IKT-Norge og *Statskonsult* mener det er uheldig at lovteksten ikke gjenspeiler en oppfølgingsplikt etter varsel om ulovlig innhold. *Den norske forleggerforening* mener det bør etableres en norm for hva det kan forventes at nettværter foretar seg etter å ha mottatt varsel om ulovlig innhold.

Tono mener nettværter ikke bør ha større ansvarsfrihet enn andre grupper eller aktører i samfunnet som formidler beskyttet informasjon. Det er deres oppfatning at uaktsomhetsansvaret her bør være like strengt som ved formidling av opphavsrettsbeskyttet materiale i analoge medier, jf. åndsverk-slovens bestemmelser om ansvar etter §§ 54 og 55.

Økokrim mener direktivet bør implementeres iht. sine minimumskrav. Ansvarsfrihet utover dette bør ikke innrømmes. Bare den som lojalt utøver en skikkelig drift bør kunne tilgodeses med ansvarsfrihet. Gjennom driften av serveren vil tjenesteyteren kunne oppdage klart ulovlig innhold dersom dette fremkommer av førstesiden på web-siten eller av gruppenavnene. I slike tilfeller mener *Økokrim* nettværten må anses for å ha «kunnskap» om det ulovlige innholdet, og således ha plikt til å handle. Kravet om «kunnskap» må etter *Økokrims* oppfatning således også omfatte den forsettlige uvitenhet. *Økokrim* mener videre departementet må presisere hvem som må ha kunnskapen for at ansvarsfriheten skal opphøre. Etter *Økokrims* oppfatning er det her nærliggende å anvende foretaksstraff overfor selskapet som sådan. *Økokrim* mener videre at

tjenesteyter bør kunne stenge hele nettstedet selv om noe av innholdet på nettstedet skulle være lovmessig.

I utgangpunktet støtter *Justisdepartementet* forslaget om å innføre en ansvarsfrihetsmodell som ligger nær opp til ordlyden i artikkel 14 i direktivet. Justisdepartementet uttaler i sitt hørings svar at ordlyden i direktivet isolert sett trekker i retning av et krav om sikker kunnskap. Men fortalen til direktivet, som må stå sentralt i tolkningen, taler for at artikkelen ikke gir anvisning på noe mer enn et alminnelig forsettskrav. Det vises i denne sammenheng særlig til punkt 48 i fortalen, som kan synes å åpne for et visst uaktsomhetsansvar. Etter Justisdepartementets oppfatning vil en nettvært etter dette ikke kunne påberope seg ansvarsfriheten i lovforslaget dersom han finner det som sikkert eller overveiende sannsynlig at han lagrer ulovlig informasjon eller medvirker til ulovlig virksomhet. Justisdepartementet mener nettverten i liten grad bør innrømmes ansvarsfrihet utover direktivets minimumskrav. Hensynet til ytringsfriheten tilsier likevel at nettvertens rettsvillfarelse behandles noe avvikende fra det som ellers ville fulgt av bakgrunnsretten. Dersom nettverten foretar en aktsom vurdering av det aktuelle materialet, slik at det ikke er grunn til å bebreide nettverten dersom hans konklusjon senere skulle vise seg å være gal, bør han kunne påberope seg ansvarsfrihet etter § 16 første ledd første punktum. Et vesentlig moment i denne aktsomhetsvurderingen vil være om nettverten har henvendt seg til for eksempel relevante offentlige myndigheter dersom nettverten selv mangler den nødvendige juridiske kompetanse på området.

9.3.1.3 Departementets vurdering

9.3.1.3.1 Innledning

Etter dagens rettstilstand er tjenesteyter som lagrer annens informasjon (nettvært) strafferettslig ansvarlig etter alminnelige rettsprinsipper. Direktivet stiller opp absolutte vilkår for ansvarsfrihet for nettverten, og innføringen av direktivet til norsk rett vil som vist ovenfor under kapittel 9.1 innskrenke deler av gjeldende retts regler om ansvar for nettvært, herunder særlig medvirkningsansvar.

Departementets utgangspunkt er å regulere straffeansvaret på en måte som ligger nær opp til løsningen i direktivet. Tolkningen av direktivet kan imidlertid være vanskelig, og målsettingen må først og fremst være å oppnå en formålstjenlig regulering av nettverts ansvar som gir minst like stor grad av ansvarsfrihet som det som følger av direktivet og samtidig ivaretar de hensyn som direktivet ønsker å ivareta.

9.3.1.3.2 Ansvarsfrihet med mindre det foreligger forsett

I høringsnotatet var det foreslått at en nettvært måtte ha «kunnskap om at virksomheten eller offentliggjøring av innholdet er rettsstridig» for å kunne anses som strafferettslig ansvarlig for informasjon som lagres på hans server.

Det uttrykkes spesifikt i fortalens punkt 8 at direktivet ikke har som mål å harmonisere strafferettssområdet som sådan. Direktivet gir anvisning på hvilke hensyn medlemsstatene skal vektlegge ved implementeringen, men direktivet gir etter departementets oppfatning medlemsstatene frihet til å balansere disse hensynene opp mot hverandre, og tolke kravet om «faktisk kjennskap» (i høringsforslaget «kunnskap») i artikkel 14 i lys av nasjonale regler og tradisjoner.

Flere høringsinstanser har uttalt at det er vanskelig å forholde seg til kravet om «kunnskap». En av grunnene til dette er at begrepet «kunnskap» ikke er et kjent juridisk begrep og at det derfor er vanskelig å forholde seg til det dersom ikke departementet gir klare retningslinjer for hvordan dette begrepet skal tolkes og forstås i forhold til alminnelige strafferett.

Begrepet «kunnskap» tilsier etter departementets oppfatning at det i direktivet er tale om et forsettskrav før ansvar kan inntre. Selv om direktivets fortale, for eksempel punkt 48, synes å åpne for et visst uaktsomhetskrav, mener departementet det er vanskelig å tolke ordlyden i bestemmelsen på annen måte enn at det legges opp til forsett. Justisdepartementet uttaler i sitt hørings svar at ordlyden i artikkel 14 tilsier at det her er tale om et forsettskrav. Departementet har, etter en samlet vurdering, kommet til at det vil være fornuftig å erstatte kravet om «kunnskap» med krav om «forsett». Denne endringen vil øke presisjonsnivået i lovbestemmelsen, uten at det derved er ment å føre til noen større realitetsendring. Fordelen med en slik presisering er bl.a. at «forsett» er et kjent begrep som det er knyttet mye rettspraksis og teori til. Dette vil lette forståelsen og anvendelsen av bestemmelsen.

Etter departementets oppfatning vil krav om forsett gi en god balanse mellom ytringsfrihet og kriminalitetsbekjempelse, og således være et godt skjæringspunkt for ansvarsfriheten.

Begrepet «forsett» er ikke definert i norsk straffelov, men det er fastslått i rettspraksis og juridisk teori at forsett foreligger dersom følgen av handlingen er tilsiktet (hensikt) eller dersom gjerningsmannen har regnet en følge som sikker eller overveiende sannsynlig. Ansvar utover hensikts- eller sannsynlighetsforsett kan tenkes å forekomme, for eksempel etter den positive innvilgelsesteori (*dolus*

eventualis). Dette er imidlertid en lite benyttet forsettsform og ligger i nederste felt av forsettet. Departementet kan vanskelig se for seg en situasjon der nettverten vil anses å ha handlet forsettlig etter den positive innvilgelsesteori. Departementet viser for øvrig til rettspraksis og juridisk teori rundt begrepet «forsett» for nærmere fastsetting av innholdet i begrepet.

Det er viktig å understreke at det ikke er tale om et generelt overvåkingsansvar, jf. kapittel 10. At det er overveiende sannsynlig at noe informasjon, ett eller annet sted på nettvertens server er lovstridig kan ikke være tilstrekkelig for å anse forsettlig medvirkningsansvar å foreligge.

Et særtilfelle vil være der nettverten bevisst lar være å skaffe seg informasjon for å kunne hevde at han ikke handlet i forsett. Et eksempel på dette vil kunne være at nettverten lar være å åpne e-post eller svare på henvendelser fra organisasjoner og lignende for ikke å bli gjort oppmerksom på eventuelt ulovlig innhold. Forsettlig uvitenhet fritar ikke fra ansvar. Departementet presiserer for øvrig at det er viktig at man her ikke må overstige grensene for hva som må regnes som en ren aktsomhetsvurdering og pålegge nettverten strafferettslig ansvar for uaktsomhet.

Utgangspunktet er at nettverten er underlagt medvirkningsansvar dersom han er i forsett i forhold til den konkrete informasjon, m.a.o. dersom han regnet det som sikkert eller overveiende sannsynlig at informasjonen var ulovlig. Hver sak må imidlertid vurderes individuelt ut i fra de rammer som er gitt i rettspraksis og teori, og de føringer som ligger i loven og dens forarbeider.

9.3.1.4 Rettsvillfarelse

Etter forslaget i høringsnotatet måtte en tjenesteyter ikke bare ha kunnskap om at informasjonen lå på hans server, men også at informasjonen faktisk var ulovlig, før ansvarsfriheten opphørte. Dette medførte at rettsvillfarelse fritok for ansvar.

Spørsmålet blir om denne oppfatningen kan opprettholdes dersom ansvarsfriheten opphører ved forsett, og ikke ved «kunnskap». Eventuell rettsvillfarelse blir først aktuell når tjenesteyter har utvist forsett med hensyn til den ulovlige informasjonen eller virksomheten.

I henhold til strl. § 57 kan «den som ved Handlingens Foretagelse befandt sig i Vildfarelse med Hensyn til dens rettstridige Beskaffenhed» frifindes eller få redusert straff. Gjennom rettspraksis og teori i tilknytning til denne bestemmelsen har det utviklet seg en norm for hva som anses som «unnskyldelig rettsvillfarelse», og følgelig virker skyld-

eller straffebefriende. Kravene som stilles for at en rettsvillfarelse skal regnes som unnskyldelig er svært strenge.

Departementet mener at nettverten som teknisk formidler står i en slik posisjon at det ikke er grunn til å anvende rettsvillfarelsesnormen strengt. Dette synet får støtte av Justisdepartementet i høringsrunden. Dersom det ligger en utvidet norm til grunn vil presset for å fjerne materialet ved påstand om ulovlighet bli mindre. Det kan være svært vanskelig å avgjøre om en ytring er lovlig eller ikke. Etter departementets oppfatning vil det derfor være urimelig å forvente at en nettvert vil ha kompetanse til å foreta en slik vurdering korrekt. Det må gis rom for feilvurderinger i noe større grad enn hva som ellers er akseptert. En utvidet rettsvillfarelsesnorm vil på denne måten bedre ivareta hensynet til ytringsfriheten. I høringsnotatet ga departementet uttrykk for at rettsvillfarelse i utgangspunktet skulle fritas fra ansvar, men ikke uten unntak. Den nå foreslåtte gjennomføringen har et motsatt utgangspunkt, uten å gjøre noen større forskyvning av ansvarsfrihetsbestemmelsens omfang på dette punktet.

Dersom nettverten foretar en aktsom vurdering av den aktuelle informasjonen, bør han følgelig kunne påberope seg ansvarsfrihet. Et vesentlig moment i vurderingen vil være om nettverten har henvendt seg til kompetente organer, som f.eks. Nettneemnda¹, dersom nettverten selv mangler den nødvendige juridiske kompetanse på området. Det må imidlertid kunne forventes at det innen bransjen etableres et samarbeid for oppretting av gode normer og regler på området, dersom en mer skjønnsmessig ansvarsfrihetsbestemmelse innføres. Dette følger også av fortalens punkt 40.

9.3.1.5 Øvrige spørsmål

Flere av høringsinstansene mener det vil være galt å pålegge nettverter selv å måtte vurdere lovmessigheten av innhold på nettet. Dette vil medføre økt rettsusikkerhet både for nettverter og for de parter som ønsker å offentliggjøre et innhold. Videre hevdes det at en slik bestemmelse vil kunne virke konkurransevridende idet ressurssterke parter bl.a. vil kunne hindre nye, svakere aktører å etablere seg på markedet ved å påstå ulovlig innhold. Forslaget vil videre kunne svekke ytrings- og informasjonsfriheten, medføre økte kostnader og høyere sluttbrukerpriser, og bestemmelsen vil kunne undergrave redaktøransvaret. Dette er situasjonen også etter

¹ Nettneemnda er en uavhengig klageinstans som skal håndheve «Etliske regler for Internett», som er et sett med regler akseptert av Nettneemndas medlemmer, jf. www.nettneemnda.no

dagens rettstilstand, og loven vil medføre at belastningen for nettvorten i så måte blir mindre. Ved å stille krav om forsett, med mulighet for en utvidet norm for rettsvillfarelse, har departementet sterkt redusert de mulig negative effektene som høringsinstansene tar opp.

Høringsinstansene mener videre at lovforslaget ikke svarer til et tilsvarende reguleringsbehov. Etter deres oppfatning må instituttet midlertidig forføyning i tvangsfullbyrdsloven kapittel 15 være et tilstrekkelig godt virkemiddel for å få fjernet ulovlig innhold på nettet. Telenor mener at det langt i fra er klart at en nettvort i alle tilfeller vil ha administrative eller kompetansemessige evner til å vurdere, konkludere og reagere raskere enn Namsretten. Dette lovforslaget begrenser tjenesteyterens ansvar og vil ikke påvirke mulighetene til å ta i bruk de rettslige remedier som kan tas i bruk i dag, for eksempel midlertidig forføyning, jf. kapittel 11. Etter departementets oppfatning vil det stride mot den alminnelige rettsoppfatningen å la nettvorter være ansvarsfri inntil f.eks. Namsretten har fastsatt at informasjonen er ulovlig. Det kan ikke utelukkes at et slikt krav vil kunne føre til misbruk.

Det er av høringsinstansene blitt stilt spørsmål om hvor mye av informasjonen som må fjernes for at nettvorten fortsatt skal vernes av ansvarsfriheten. Det er i utgangspunktet tilstrekkelig at den informasjon som er ulovlig blir fjernet. Dersom det dreier seg om en ulovlig virksomhet, må nettvorten fjerne så mye av informasjonen at det ikke lenger er mulig å drive den ulovlige virksomheten.

Departementet er enig med Økokrim i at det kan være aktuelt å ilegge foretaksstraff ved nettvorts lagring av ulovlig informasjon, jf. bl.a. straffeloven §§ 48 a og 48 b. Vurderingen av hvorvidt et foretak forsettlig har lagret en annens ulovlige informasjon, og derved ikke lenger omfattes av ansvarsfrihetsbestemmelsene, må vurderes ut fra alminnelige strafferettslige prinsipper.

9.3.2 Frihet fra erstatningsansvar

9.3.2.1 Høringsnotatet

Direktivet differensierer mellom ansvarsfrihet i forhold til straff og ansvarsfrihet i forhold til erstatning. Etter direktivets ordlyd er tjenesteyter fri for straffeansvar inntil han har «faktisk kjennskap» om at innholdet er ulovlig. Tjenesteyter mister imidlertid ansvarsfriheten for erstatning på det tidspunkt han har «kjennskap til fakta eller forhold som klart viser at informasjonen er ulovlig». Ansvarsfrihetsbestemmelsen rekker med andre ord kortere i forhold til erstatning enn i forhold til straff.

Ifølge lovforslaget som ble sendt på høring var

nettvort ikke fritatt fra erstatningsansvar så fremt han har «fått kunnskap om fakta eller forhold som klart viser at virksomheten eller offentliggjøring av informasjonen er rettsstridig».

Det er vanskelig å gjøre rede for skillet mellom «faktisk kjennskap» og bare «kjennskap», slik begrepene brukes i direktivet for henholdsvis strafferettslig ansvarsfrihet og erstatningsrettslig ansvarsfrihet. (I lovforslaget ble begrepet «kunnskap» benyttet for begge typene av ansvarsfrihet). Ordlyden «kjennskap»/»kunnskap» tilsier imidlertid at det heller ikke for erstatningsansvaret vil kunne bli aktuelt å bli ansvarlig på grunnlag av uaktsomhet (med mindre uaktsomheten skyldes mangelfull oppfølging av informasjon som tyder på lagring av ulovlig materiale). På dette punkt skiller det ikke mellom frihet fra straffeansvar og frihet fra erstatningsansvar.

Tjenesteyter vil imidlertid som hovedregel heller ikke kunne stilles strafferettslig ansvarlig dersom han er i rettsvillfarelse angående innholdets rettsstridighet. Skillet mellom ansvarsfrihet for erstatning og ansvarsfrihet for straff er at ansvarsfriheten for erstatning ikke omfatter ansvarsfrihet ved rettsvillfarelse.

Kravet om «kunnskap» vil kunne variere ut ifra hvilke rettsbrudd en står ovenfor. På de fleste lovfelt vil vilkåret være oppfylt ved at nettvorten har kunnskap om at det påstått rettsstridige materialet ligger på hans server, og hvor det ligger.

På lik linje med strafferettslig ansvar har tjenesteyter ikke en plikt til å innhente informasjon eller undersøke forhold som kun antyder ytringer eller handlinger som kan føre til erstatningsrettslig ansvar, jf. lovforslaget § 19.

9.3.2.2 Høringsinstansenes syn

Etter *Tele2s* oppfatning er det den primæransvarlige for innholdet som må kjenne grensen mellom rett og galt, idet det er denne som «opererer innenfor» det aktuelle området. Nettvertene er tekniske videreformidlere som ikke kan forutsettes å sette seg inn i alle tenkelige rettsfelt som innholdet på nettet berører. For nettvortene er de fleste lovtolkningsspørsmål vanskelige og nettvorten kommer til å fjerne innholdet ved tvil. Det må, i lovs eller forskrifts form, nedfelles helt klare retningslinjer for når en nettvort plikter å fjerne innhold som ligger på hans nettsted.

Advokatforeningen er uenig i departementets vurdering med hensyn til at implementeringen av direktivet medfører at det ikke lenger er mulig å straffe uaktsom medvirkning til opphavetsrettskrenkelser. Lovteksten medfører at nettvorter innrøm-

mes en ansvarsfrihet som begrenser det alminnelige erstatningsansvaret. Ordet «klart» bør derfor fjernes fra lovteksten. Med den foreslåtte bestemmelsen vil tilfeldig kunnskap via media eller på annen måte normalt ikke være nok. Ordlyden bør suppleres med «krav til kjenneskap som nevnt vil kunne anses som oppfylt dersom tjenesteyteren unnlater å avklare en opplysning om ulovlig lagring av opphavsrettslig vernet materiale som ikke er åpenbart grunnløs».

IKT-Norge skriver i sin høringsuttalelse at det bør være et krav om at ansvar først søkes plassert hos den som har lagt det ulovlige materiale ut på nett før nettverten kan stilles til ansvar.

Etter *Justisdepartementets* oppfatning er det mest nærliggende å legge et grovt uaktsomhetsansvar til grunn for den norske gjennomføringen av bestemmelsen når det gjelder frihet fra erstatningsansvar. Det kan etter Justisdepartementets oppfatning ikke være tvil om at en slik gjennomføring i norsk rett oppfyller minimumskravene i direktivet på dette punkt. Dersom det er særlig klanderverdig at en nettvert ikke forsto at han for eksempel medvirket til overtredelser av opphavsretten, bør han således ikke kunne gå fri fra erstatningsansvar. Etter Justisdepartementets oppfatning er det mulig å forstå den norske oversettelsen av direktivet slik at en nettvert fritas fra erstatningsansvar dersom han er i rettsvillfarelse. Ordlyden i den norske oversettelsen synes på dette punktet ikke å være i samsvar med den engelske versjonen, sammenholdt med de danske og svenske versjonene av artikkel 14. Etter Justisdepartementets oppfatning er det riktigere å fortolke bestemmelsen slik at artikkel 14 nr. 1 bokstav a ikke regulerer spørsmål knyttet til rettsvillfarelse i relasjon til erstatningsansvar.

9.3.2.3 Departementets vurdering

Flere av høringsinstansene påpekte i høringsrunden at den foreslåtte lovteksten var uklar. De mente at det utfra lovteksten var vanskelig å trekke grensen mellom ansvarsfriheten for straff og ansvarsfriheten for erstatning. En av årsakene til dette er at verken begrepet «kunnskap» (det foreslåtte vurderingskriteriet i forhold til straffeansvar) eller begrepet «kunnskap om fakta eller forhold som klart viser at...» (vurderingskriteriet i forhold erstatningsansvar) er kjente juridiske termer. Departementet foreslår derfor å endre ordlyden i ansvarsfrihetsbestemmelsen for erstatning. I tråd med anbefaling fra Justisdepartementet foreslås grov uaktsomhet innført som vurderingskriterium for ansvarsfriheten.

Ved å bruke begrepet «grov uaktsomhet» diffe-

rensierer lovforslaget, på lik linje med direktivet, mellom frihet for erstatning og frihet for straff (som stiller krav om forsett). Ansvarsfrihetsbestemmelsen rekker med andre ord kortere i forhold til erstatning enn i forhold til straff. Dette skillet ønsker departementet også å innføre i den norske loven.

Grov uaktsomhet er et innarbeidet juridisk begrep som det er knyttet mye praksis og teori til. Disse rettskildene vil være relevante også i fortolkningen av begrepet i denne loven. Et slikt kriterium for ansvarsfriheten vil dermed lette anvendelsen av bestemmelsen. Begrepet «kunnskap» er et mindre kjent juridisk begrep og gir dermed rom for flere tolkningsmuligheter enn begrepet «grov uaktsomhet» som har en mer fastsatt ramme. Etter departementets oppfatning vil imidlertid ikke forskjellen mellom de to forslagene bli særlig stor, idet begge forslagene krever en foranledning for reaksjon før ansvar kan ilegges. Avgjørende for om det foreligger «grov uaktsomhet» er at avviket fra det forsvarlige må være markert. Et eksempel på dette vil kunne være at en nettvert ikke undersøker innholdet under en webadresse som inneholder ordet «barnepornografi», «childporn» eller lignende. En forutsetning er imidlertid at nettverten kjenner til den aktuelle webadressen. Departementet viser til praksis og teori rundt begrepet «grov uaktsomhet» for nærmere fastsetting av innholdet i begrepet.

Direktivets krav om «kjenneskap» tilsier at nettverten må ha fått noen indisier på at han lagrer ulovlig informasjon før ansvarsfriheten opphører. Slike indisier vil nettverten kunne få på ulike måter, for eksempel gjennom media eller ved henvendelser fra private eller organisasjoner. Indisiene må være av en viss karakter før nettverten risikerer å miste ansvarsfriheten om han ikke reagerer. Kravet om en viss kunnskap kan også ledes ut av direktivets krav om at nettleverandøren ikke har en plikt til generelt å overvåke all informasjon han viderefremidler. Se nærmere om dette i kapittel 10.

Departementet ønsker å fremheve at hensynet til ytringsfriheten er et argument som må tillegges betydelig vekt i vurderingen av hvilke forhold som anses som grovt uaktsomme. Av denne grunn fastholder departementet at det ikke vil være grovt uaktsomt av en nettleverandør å viderefremidle informasjon det hersker stor usikkerhet om er rettsstridig, for eksempel informasjon som påstås å være ærekrenkende eller i strid med rasismeparagrafen. Etter departementets oppfatning vil det sjelden kunne forventes at en nettleverandør i tvilstilfeller vet hvor grensen mellom lovlig og ulovlig informasjon går. Avgjørende vil være om nettleverandøren har vurdert informasjonen seriøst, og ved dette funnet den lovlig. Har nettleverandøren valgt

å henvende seg til aktører som har spesiell kompetanse innen feltet informasjonen omhandler, for eksempel Nettnemnda, kan nettleverandøren vanskelig anses for å ha handlet «grovt uaktsomt». Avgjørende må være om det er særlig klanderverdig at nettleverandøren ikke forsto at han medvirket til spredning av ulovlig informasjon. Justisdepartementet støtter denne vurderingen.

Departementet er uenig med Advokatforeningen om at ansvarsfriheten ikke vil kunne oppheves ved tilfeldig kunnskap via f.eks. media. Avgjørende etter lovforslaget er ikke hvordan nettverten får kunnskap om at han lagrer ulovlig informasjon, men at opplysningene er detaljerte nok til at nettverten har mulighet til å kontrollere om han lagrer den aktuelle informasjonen.

IKT-Norge mener at ansvar først bør søkes plassert hos den som har lagt ut den ulovlige informasjonen, før en nettvert kan stilles til ansvar. Departementet ser det ikke ønskelig å her regulere, og derved begrense, adgangen til å gå til erstatnings-søksmål.

9.3.3 Handlingsplikten

9.3.3.1 Høringsnotatet

Det stilles i loven krav om at nettleverandøren skal fjerne materialet «uten ugrunnet opphold» etter å ha fått kunnskap om at materialet er rettsstridig. Denne formuleringen er valgt for å gi tjenesteyter tid til nærmere å undersøke påstanden om rettsstridighet. Med mindre det foreligger gode grunner for opphold, skal tjenesteyteren straks sette i gang disse undersøkelsene og påse at den videre prosessen er effektiv.

9.3.3.2 Høringsinstansenes syn

Tele2 er tilfreds med ordlyden i forslaget og forutsetter at begrepet tolkes slik at det er proporsjonalitet mellom en effektiv håndhevelse av loven og de kostnader som oppstår på nettvertens hånd for å kunne etterleve loven. Det forutsettes således at det ikke er nødvendig for nettverten å opprette en beredskap utenom ordinær arbeidstid for å overholde lovens krav.

IKT-Norge mener en ikke kan forlange at nettverter skal ha personale standby 24 timer i døgnet klare til å ta imot henvendelser om rettsstridig innhold. En kan uansett ikke forvente at det reageres utenfor normal arbeidstid. Nettverter som henviser saker til Nettnemnda må anses å ha oppfylt kravet til å reagere uten ugrunnet opphold.

Advokatforeningen mener at ordlyden bør en-

dres til «straks tar skritt» for å fjerne informasjonen eller adgangen til den. Selv om innholdet fjernes fra den originære server kan innholdet bli liggende igjen på andre servere i lang tid avhengig av programmeringen. Nødvendige skritt for å fjerne eller stanse tilgang til innholdet kan således bli uforholdsmessig byrdefullt og kostbart. Advokatforeningen foreslår derfor at ordet «nødvendig» strykes. Det bør også vurderes å innta en bestemmelse om forholdsmessigheten mellom de ulemper og kostnader som nettverten blir påført ved fjerning og stansning av informasjonen, og viktigheten av de interesser som skal vernes ved den enkelte krenkelse.

Tono mener formuleringen «uten ugrunnet opphold» er en klart svakere formulering enn direktivteksten og at den ikke pålegger norske nettverter samme umiddelbare aksjonsplikt i forhold til å iverksette tiltak for å fjerne ulovlig materiale eller hindre adgangen til slikt materiale. *Tono* mener dette er uheldig og foreslår at departementet i tråd med EU-direktivet bytter ut denne ordlyden med den opprinnelige direktivteksten «fra det øyeblikk».

Etter *Justisdepartementets* oppfatning løper tiltaksplikten fra det tidspunkt skyldkravet er oppfylt.

9.3.3.3 Departementets vurdering

Det er klart at plikten til å stanse tilgangen til informasjon tar sikte på den informasjon som nettverten selv lagrer. Hvorvidt informasjonen er tilgjengelig hos andre mellommenn ved f.eks. mellomlagring (caching) er ikke relevant i forhold til dette.

Tiltaksplikt inntreer når skyldkravet foreligger. Det betyr at nettverten i forhold til strafferettslig ansvar får en selvstendig handlingsplikt idet det foreligger forsett. Dette betyr at selv om kriminaliseringstidspunktet er passert, vil nettverten likevel være fritatt for ansvar dersom han uten ugrunnet opphold treffer nødvendige tiltak for å stanse tilgangen til informasjonen. Dette skiller seg fra normal strafferett, jf. dog straffeloven § 50 der straff kan nedsettes ved forebygging av fullendet forsøk og straffeloven § 59 der straff kan nedsettes for den som har forebygget eller gjenopprettet de skadelige følger av handlingen. I forhold til erstatningsansvar inntreer den selvstendige handlingsplikten når grov uaktsomhet foreligger. Også her vil nettverten være fri fra erstatningsansvar dersom han uten ugrunnet opphold treffer nødvendige tiltak for å stanse tilgangen til informasjonen.

Det er ikke mulig å på generelt grunnlag gi svar på innenfor hvilke tidsrammer nettverten må agere for å vernes av ansvarsfrihetsbestemmelsen. En

slik vurdering må skje med utgangspunkt i de konkrete omstendighetene. Der vil man bl.a. se hen på hvilke rutiner nettvorten har etablert for bl.a. mot-tak av beskjed om ulovlig informasjon, vurdering av

slik beskjed og stansning av ulovlig informasjon.

Departementet mener at lovforslaget ivaretar direktivets krav om å sikre at tilgangen til ulovlig informasjon raskt blir stanset.

10 Overvåking og undersøkelsesplikt

10.1 Høringsnotatet

Tjenesteyter har ikke en generell plikt til å kontrollere eller overvåke det innhold som lagres eller overføres på oppfordring fra en tjenestemottaker. Denne bestemmelsen sikrer kun at tjenesteyter ikke selv er pliktig til å sette i gang prosesser for å kontrollere om noe av materialet er ulovlig, uten at det foreligger holdepunkter for å anta at det er tale om ulovlig informasjon. Får tjenesteyteren derimot opplysninger om at han distribuerer rettsstridig innhold, vil denne bestemmelsen ikke frita tjenesteleverandøren fra å kontrollere riktigheten av disse opplysningene. Det er da ikke lenger tale om en generell overvåkingsplikt, men en spesiell undersøkelse av nærmere oppgitt lagret innhold, som følge av informasjon mottatt fra andre. Denne tolkningen støttes også av fortalens punkt 47.

Tjenesteyter har heller ikke en generell plikt til å undersøke forhold som antyder ulovlig virksomhet. Dersom tjenesteyter får veldokumenterte opplysninger fra troverdige kilder om ulovlig informasjon på nettet, vil dette etter departementets oppfatning ofte mer enn «antydde ulovlige handlinger», og følgelig fritas ikke tjenesteyteren ved dette fra undersøkelsesplikten. Et vesentlig moment i vurderingen vil være hvor enkelt det er for nettverten å kontrollere opplysningene i varselet. Gis det klare opplysninger om hvor materialet ligger, plikter nettverten i de fleste tilfeller å kontrollere om påstanden i meldingen er riktig for å opprettholde ansvarsfriheten. Får imidlertid tjenesteyter vage opplysninger, f.eks. ved at det ikke opplyses om hvor på nettvertens server det påståtte ulovlige materialet befinner seg, vil forholdene kunne tilsi at opplysningene kun «antydde ulovlige handlinger», og tjenesteyter er ikke pliktig til å foreta nærmere undersøkelser.

10.2 Høringsinstansenes syn

Tele2 mener det vil være hensiktsmessig å overlate til en uavhengige nemnd å vurdere hvorvidt mottatte opplysninger antyder ulovlige handlinger slik at ytterligere informasjon må innhentes. Tele2 mener betegnelsen «generell plikt» bør erstattes med

«plikt» slik at det blir uomtvistet at nettverten ikke har noen plikt til å iverksette undersøkelser av eget tiltak.

Advokatforeningen er uenig i at nettverten kan se bort fra meldinger eller opplysninger som er uspesifikke og mangelfulle. Det bør presiseres at nettleverandøren ikke har en «generell plikt til å» innhente informasjon eller undersøke forhold som antyder ulovlige handlinger. Advokatforeningen viser videre til direktivets fortale punkt 48, hvor det gis adgang til å pålegge tjenesteytere en aktsomhetsplikt som er fastsatt i den nasjonale lovgivningen med sikte på å avsløre eller forhindre visse former for ulovlig virksomhet. En slik særlig aktsomhetsplikt er nettopp fastsatt vedrørende barnepornografi (strl. §§ 204 og 205), opphavsrettskrenkelses (åsvl. § 54) og opplysninger som kan skade rikets sikkerhet (strl. § 90). Dersom nettverten mottar en uspesifikk opplysning om barnepornografi, f.eks. at det ikke fremgår hvor på nettstedet materialet er utlagt, vil det for de fleste være støtende om en slik melding skal kunne neglisjeres uten videre. En nærmere oppfølging bør derfor være påkrevet for å oppnå ansvarsfrihet. Hvis derimot en oppfølging ikke resulterer i faktisk kunnskap fordi avsenderen ikke er i stand til å gi konkrete opplysninger eller opplysninger av andre grunner ikke lar seg avklare, opprettholdes ansvarsfriheten.

Økokrim mener det er behov for avklaring med hensyn til hvilke kontrollplikter nettverten kan pålegges. Utgangspunktet for vurderingen er at bare den som lojalt utøver en skikkelig drift bør kunne tilgodeses med ansvarsfrihet. Direktivet utelukker ikke undersøkelsesplikt i spesielle tilfeller. Dessuten inneholder direktivets fortale punkt 48 et insentiv for medlemsstatene til å implementere et regelverk som sikrer at tjenesteyteren viser aktpågivenhet. Det synes dermed å være klart at direktivet ikke inneholder noe krav om ansvarsfrihet når tjenesteyter på grunn av manglende aktpågivenhet setter seg i forsettlig uvitenhet som nevnt. Disse tilfellene må derfor i hvert fall kunne rammes med straff hvor det følger av de nasjonale strafferettslige reglene. Etter Økokrims vurdering bør ansvarsfriheten ikke gjelde i de tilfeller rettsstridig informasjon kunne vært oppdaget ved bruk av teknisk utstyr. Økokrim mener også at kravene om «nasjonal

lovgivning» i fortalen punkt 48 antakelig tilsier at man klargjør vilkårene for ansvarsfritagelse gjennom en ny setning i § 18 første avsnitt første strekpunkt: «tjenesteyteren anses å ha kunnskap som nevnt når den rettsstridige informasjon ville vært detektert med tekniske hjelpemidler eller når tjenesteyteren har opplysninger som med styrke tilsier at rettstridig informasjon er lagret på hans server».

Tono mener det er viktig at kravene til detaljert identifikasjon og spesifisering av det ulovlige materiale ikke settes for strengt. Dersom krenkede må inngi detaljerte beskrivelser av enkeltverk som er krenket, vil oppgaven i praksis bli umulig.

Kultur- og kirkedepartementet er enig i at mellemleddene bør ha en aktsomhetsplikt, men antar at det vil være klargjørende for aktørene om de nærmere kriteriene for en slik plikt tas inn i selve lovteksten. Kultur- og kirkedepartementet viser i denne sammenheng til fortalens punkt 48.

10.3 Departementets vurdering

Departementet fastholder at en tjenesteyter ikke har en generell plikt til å overvåke informasjonen han holder lagret for andre. En nettvært vil følgelig ikke ha plikt til å installere teknisk utstyr som kontrollerer informasjonen han har på sin server, for eksempel filter.

Men hva skjer dersom en tjenesteyter mottar en melding om at han lagrer ulovlig informasjon? Hvor detaljert må en melding være før tjenesteyteren risikerer å havne i en situasjon der han kan miste sin ansvarsfrihet hjemlet i loven dersom han ikke nærmere undersøker om opplysningene i meldingen er riktig eller ikke? Disse spørsmålene er relevante i forhold til tjenesteytere som tilbyr lagring etter § 18. Det er kun disse tjenesteyterne som selv må vurdere hvorvidt informasjonen de lagrer er ulovlig eller ikke. Dette kapitlet må leses i tilknytning til kapittel 9.

Hvor konkret meldingen om ulovlig innhold må være vil vurderes konkret i den enkelte sak. Viktige momenter vil være om det er enkelt for nettverten å forfølge meldingen, og om denne undersøkelsen lett vil kunne avdekke om opplysningene i meldingen er korrekte. Videre er det av betydning hvor stor tolkningstvil det byr på å avgjøre om informasjonen er ulovlig eller ikke. Er dette svært usikkert er det enklere å komme frem til at denne meldingen ikke mer enn «antydde ulovlige handlinger», og at ansvarsfriheten dermed fortsatt er opprettholdt, enn dersom det er tale om opplysninger som klart tilsier ulovlig informasjon.

Dersom det for eksempel dreier seg om påstand om lagring av barnepornografi vil kravet til meldingens innhold normalt være lavere før nettverten får en handlingsplikt, enn dersom det dreier seg om andre typer av krenkelser, for eksempel ærekrenkende ytringer. Dette begrunnes bl.a. i et behov for å på alle måter bekjempe barnepornografi, samtidig som barnepornografi normalt ikke byr på vanskelige tolkningsspørsmål og heller ikke har noen sider mot ytringsfriheten.

Dersom påstanden om at nettverten lagrer ulovlig informasjon er «tilstrekkelig» konkret og det etterpå viser seg at meldingen var korrekt, dvs. at informasjonen er ulovlig, vil nettverten ikke lenger omfattes av lovbestemmelsens ansvarsfrihet. Er derimot meldingen svært vag og lite troverdig vil nettverten kunne velge å se bort i fra meldingen. Nettverten kan vanskelig sies å ha en handleplikt på grunnlag av en svært lite seriøs melding. Dette kommer også frem av direktivet artikkel 15, innført i lovforslaget § 19. I den bestemmelsen står at tjenesteytere ikke har en generell plikt til å undersøke forhold som antyder ulovlig virksomhet. Men dersom meldingen er relativt konkret, men fortsatt så mangelfull at det ikke er mulig å finne den aktuelle informasjonen eller å foreta en reell vurdering av informasjonen, kan nettverten for å opprettholde ansvarsfriheten være forpliktet til å kontakte den kilden som opplysningen om den ulovlige informasjonen kom fra og be denne om å fremlegge bedre dokumentasjon.

11 Avgjørelser fra domstol og forvaltningsmyndighet

11.1 Høringsnotatet

Departementets høringsnotat innholdt også en bestemmelse om at ansvarsfriheten etter §§ 16 til 18 ikke berører den mulighet en domstol eller en forvaltningsmyndighet har til å kreve at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller forhindrer den. Dette går også frem av fortalens punkt 45.

Innføringen av denne bestemmelsen medfører ingen realitetsendring i forhold til det som ble presentert i høringsforslaget. Bestemmelsen uttrykker kun en generell regel om domstolenes og forvaltningsmyndigheters kompetanse, som vil gjelde på de fleste områder med mindre annet er uttrykkelig sagt.

Lovforslagets §§ 16 til 18 skal således ikke hindre domstoler eller administrative myndigheter i å kreve at en tjenesteyter bringer en overtredelse til opphør i samsvar med nasjonal lovgivning. De skal

heller ikke hindre medlemsstatens mulighet til å fastlegge prosedyrer for å fjerne informasjon eller hindre adgang til den. Dette fremgår av lovforslagets § 20. Etter norsk rett kan en part få midlertidig forføyning (midlertidig sikring). Dette gjøres normalt for å sikre et krav når saksøker ennå ikke har noe tvangsgrunnlag. Retten til midlertidig forføyning påvirkes ikke av innføringen av artiklene 12 – 14. Dette gjelder også beslag.

Bestemmelsen er en innføring av direktivets artikkel 12 nr. 3, artikkel 13 nr. 2 og artikkel 14 nr. 3.

11.2 Høringsinstansenes syn

Ingen av høringsinstansene hadde noen kommentarer til dette.

12 Andre endringer i ehandelsloven

Både ehandelsloven §§ 2 bokstav b og 7 første ledd viser til regulering i teleloven. Ifølge § 2 bokstav b får loven ikke anvendelse på behandling av personopplysninger etter teleloven med forskrifter og ifølge ehandelsloven § 7 første ledd kan en tjenesteyter tilby informasjonssamfunnstjenester (definert i loven § 1 annet ledd) uten noen forhåndsgodkjenning eller lignende tillatelse som utelukkende har sin grunn i tilbudet om informasjonssamfunnstjenester.

Den 25. juli 2003 ble teleloven erstattet av en ny lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven), jf. Ot.prp. nr. 58 (2002–2003).

På bakgrunn av dette må henvisningene til teleloven i ovennevnte bestemmelser i ehandelsloven endres slik at man viser til relevante deler av ekomloven. Se merknadene til bestemmelsene.

13 Økonomiske og administrative konsekvenser

Det er ulike hensyn som gjør seg gjeldende ved gjennomføring av ansvarsfrihetsreglene i norsk rett. For det første stiller direktivet opp absolutte vilkår for ansvarsfrihet for tjenesteytere som tilbyr overføring, mellomlagring og lagring av annens informasjon. Disse ansvarsfrihetsreglene må gjennomføres både av hensyn til direktivet, men også fordi ansvarsfrihet vil være viktig for norske selskaper som tilbyr slike tjenester i konkurranse med utenlandske selskaper. På den annen side er det viktig at ulovlige aktiviteter ved bruk av for eksempel Internett kan stanses. Et virkemiddel som i praksis kan bidra til slik stansing, er ansvarsregler for tjenesteytere som videreformidler eller lagrer annens informasjon. Ansvarsfrihetsreglene må samtidig ikke være av en slik art at de virker begrensende for ytringsfriheten. Disse ulike hensynene må avpasses i forhold til hverandre ved gjennomføringen av ansvarsfrihetsreglene i direktivet.

Innføringen av ansvarsfrihetsbestemmelsene for leverandører av tjenestene ren videreformidling og midlertidig lagring påvirker i liten grad gjeldende rett. Lovforslaget har derfor tilnærmet ingen økonomiske eller administrative konsekvenser for slike tjenesteytere.

Implementeringen av ansvarsfrihetsbestemmelsen for nettveter påvirker imidlertid i større grad gjeldende rett. Denne lovbestemmelsen medfører at nettleverandører i mindre grad pålegges ansvar for lagring av ulovlig informasjon enn gjeldende rett legger opp til.

Som nevnt vil dette lovforslaget gjøre innhugg i gjeldende strafferett. Å minske adgangen til å ilegge nettveterne strafferettslig ansvar, vil neppe ha noen direkte effekt på privatpersoner. Det foreligger få dommer som pålegger nettleverandøren ansvar for videreformidling av ulovlig informasjon. Det er som regel hovedmannen, den som har lagt ut den ulovlige informasjonen, anklagen rettes mot. I de fleste tilfellene vil det synes lite rimelig å anklage nettveteren som sjelden har kontroll over all den informasjon som ligger på hans server. Videre reker ansvarsfriheten i lovforslaget kun inntill nettveteren har utvist forsett med hensyn til videreformidling av ulovlig informasjon. Det kan være grunn til å regne med at en nettleverandør også etter gjeldende rett sjelden vil bli ilagt ansvar dersom ikke

dette skyldkravene er oppfylt. Det er mulig at å gi vern for virksomhet som er ulovlig, i noen situasjoner vil kunne virke støtende på den alminnelige rettsoppfatning. Departementet ser imidlertid ikke at det er noen risiko for dette slik lovforslaget nå er utformet.

Forholdet til erstatningsretten er noe mer komplisert. Etter lovforslaget vil en nettveter være fri for erstatningsansvar inntil han har utvist grov uaktomsomhet. Dette griper inn i gjeldende rett, og vil kunne få økonomisk betydning for rettighetshaverne og for nettveterne. Også i forhold til erstatningsansvar vil det i de fleste tilfeller være mest naturlig å gå på hovedmannen, og ikke på nettveteren. Etter departementets oppfatning vil lovforslaget dermed kun i unntakstilfellene kunne medføre økonomisk tap, herunder bl.a. for rettighetshaver av åndsverk.

Økt bruk av Internett tilsier at nettleverandørene til en viss grad må gis ansvarsfrihet for videreformidling av ulovlig innhold. Det vil være en umulig oppgave for nettleverandørene å holde kontroll over all informasjon på nettet. Et slikt ansvar ville antakeligvis føre til økte priser for bruken av Internett. Risikoen for ansvar ville ha blitt pulverisert over på brukerne, og følgelig taler samfunnsøkonomiske hensyn for en viss ansvarsfrihet for nettleverandørene.

For nettleverandørene innebærer reduksjonen av ansvaret en gevinst ved at de blir ilagt ansvar i færre situasjoner. Flere av høringsinstansene mener forslaget til ansvarsfrihetsbestemmelse for nettveter vil medføre økte kostnader for nettveterne. De nevnte høringsinstansene mener nettveterne etter lovforslaget må gå inn å vurdere alt innhold som påstås å være ulovlig. Dette vil være en tidkrevende prosess som vil medføre økte kostnader for nettleverandørene. Etter departementets oppfatning kan dette synspunktet vanskelig legges til grunn. Som tidligere anført kan nettleverandørene også etter gjeldende rett gjøres ansvarlige for medvirkning til spredning av ulovlig informasjon. Også etter gjeldende rett vil dermed nettveterne måtte undersøke informasjon som påstås å være ulovlig for å sikre ikke å komme i ansvar. Særlig av hensyn til rettighetsinnehaverne og ønske om å bekjempe kriminalitet på nettet er det etter departementets oppfatning ikke ønskelig med en ansvarsfrihetsbestem-

melsen som rekker lenger enn den her foreslåtte. Idet lovforslaget uansett innebærer en utvidelse av ansvarsfriheten i forhold til gjeldende rett kan departementet ikke se at lovforslaget vil medføre økte kostnader for nettleverandørene. Etter departementets oppfatning vil lovbestemmelsen heller kunne ha en positiv effekt ved at det trekkes en klarere grense for når en nettvert risikerer å komme i ansvar. Dette igjen vil forhåpentligvis minske usikkerheten rundt utøvelse av oppgaven som tjenesteyter og således lette praktiseringen av denne type virksomhet.

Lovforslaget vil neppe ha konsekvenser for offentlig virksomhet. Det er mulig at noe færre saker vil fremmes for domstolene ettersom ansvarsfriheten for nettverter foreslås utvidet.

Etter departementets oppfatning oppstilles det i lovforslaget en hensiktsmessig balanse mellom hensynet til nettverten og ønske om fri flyt av informasjon og god tilgang til Internett, og hensynet til rettighetsinnehavere. Rettighetsinnehavere vil kun i unntakstilfellene lide tap som følge av lovforslaget. Ulempene dette tapet medfører veies opp av de positive effekter en ansvarsfrihetsbestemmelse vil kunne ha for yttingsfriheten og samfunnsøkonomien (se om dette ovenfor).

Merknader til de enkelte bestemmelsene

Til § 2 bokstav b

Bestemmelsen er blitt endret på bakgrunn av at teleloven er blitt erstattet med en ny lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven), jf. Ot.prp. nr. 58 (2002–2003). Ekomloven trådte i kraft 25. juli 2003.

Til § 7 annet ledd

Bestemmelsen er blitt endret på bakgrunn av at teleloven er blitt erstattet med en ny lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven), jf. Ot.prp. nr. 58 (2002–2003). Ekomloven trådte i kraft 25. juli 2003.

Kapittel 6 i ekomloven omhandler frekvensforvaltning og satellittbaneposisjoner. Det er i forhold til frekvenser det stilles krav om tillatelse fra myndighet, jf. ekomloven § 6–2. Kapittel 7 i ekomloven omhandler forvaltning av nummer, navn og adresser. Ifølge bl.a. ekomloven § 7–1 annet ledd kan myndighetene gi tillatelse til bruk av nummer, nummerserier, navn og adresser i samsvar med fastsatte planer. Det gjøres således unntak for disse kravene om tillatelse etter ekomloven i forhold til ehandelslovens forbud mot forhåndsgodkjennelse, jf. ehandelsloven § 7 første ledd.

Til § 15 Erstatnings- og straffeansvar for tjenesteytere

Bestemmelsen er ny (tidligere § 15 blir ny § 21). Bestemmelsen er et tillegg i forhold til direktivet. Den klarlegger det forhold at mellommenn som ikke omfattes av ansvarsfrihetsbestemmelsene i §§ 16 til 18, er underlagt alminnelige rettsregler for erstatnings- og straffeansvar.

I lovtteksten brukes begrepet «informasjon». Med dette menes alle typer av innhold/data; herunder tekst, lyd, bilde, film eller en kombinasjon av disse. Begrunnelsen for dette valg av begrep er bl.a. at ehandelsloven regulerer informasjonssamfunnstjenester, at begrepet er blitt brukt i oversettelsen av direktivet, samt at Sverige og Danmark bruker begrepet «informasjon» i sine lovttekster.

Til § 16 Ansvarsfrihet for visse overførings- og tilgangstjenester

Bestemmelsen er ny og gjennomfører artikkel 12 i direktivet om elektronisk handel. Denne bestemmelsen regulerer de tjenester som kalles ren videoreformidling (mere conduit), jf. kapittel 3.2.

Etter første ledd er en tjenesteyter som overfører informasjon for en tjenestemottaker fritatt fra strafferettslig og erstatningsrettslig ansvar for innholdet dersom han oppfyller kravene i bokstav a til c.

Den norske oversettelsen av direktivets artikkel 12 nr. 1, implementert i lovforslaget § 16 første ledd, er noe misvisende. I den norske oversettelsen står det at «tjenesteyter som yter en informasjonssamfunnstjeneste som bare består i å overføre informasjon gitt av en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnett eller å gi tilgang til kommunikasjonsnettet...», mens det i den danske oversettelsen står «ved levering af en informationssamfundstjeneste (-) der leveres af en tjenestemodtager, eller levering af adgang til et kommunikationsnet...». Den norske oversettelsen har inntatt et «bare» som verken står i den danske eller engelske versjonen. Dette «bare» vil kunne misforstås, og gi en ikke tilsiktet innskrenkning av ansvarsfrihetsbestemmelsene. Departementet har på bakgrunn av dette ikke tatt med denne begrensningen i § 16 første ledd.

Ifølge bokstav a må ikke overføringen av informasjonen starte hos tjenesteyteren. Dersom tjenesteyteren er initiativtaker til at informasjonen overføres vil ansvarsfrihet ikke gis. Forskjellen mellom dette kravet og kravet i første ledd bokstav c, er at her er det faktisk tjenesteyteren selv som sender informasjonen, hvilket ikke er et krav etter bokstav c.

Etter bokstav b må ikke tjenesteyteren selv velge mottakeren av overføringen. Det er i kapittel 7.3

nærmere drøftet om en tjenesteyter fortsatt omfattes av ansvarsfrihet dersom han tilbyr utvelgelse av mottakere på grunnlag av for eksempel demografiske data.

Bokstav c oppstiller krav om at tjenesteyteren ikke selv bestemmer eller endrer informasjonen som overføres. En tjenesteyter som kun foretar nødvendige endringer som følge av bruk av annet format enn det format som opprinnelig er brukt for den overførte informasjonen, har ikke endret informasjonen som overføres. En slik justering vil ikke endre selve innholdet av det som overføres, kun hvordan det blir presentert. Hvorvidt konverteringen er begrunnet med at mottaker ellers ikke vil kunne få tilgang til informasjonen, eller at transmisjonen på denne måten kan gjøres sikrere eller mer effektiv, vil ikke påvirke denne vurderingen. En tjenesteyter som legger til eget innhold ved en konvertering til et annet format, fjerner deler av innholdet eller redigerer innholdet i teksten, kan tenkes å falle utenfor bestemmelsens område, jf. kapittel 7.3.

Etter *andre ledd* er en tjenesteyter som nevnt i første ledd også fri fra strafferettslig og erstatningsrettslig ansvar, dersom overføringen også omfatter automatisk, mellomliggende og kortvarig lagring av den overførte informasjonen, under forutsetning av at kravene i bokstavene a og b er oppfylt. Kravet om mellomliggende lagring må anses å trekke opp grensen mot de tilfeller der informasjonen lagres på mer permanent basis. En mellomlagring vil typisk omfattes av bestemmelsen dersom den skjer i påvente av tilgjengelig overføringskapasitet. Kravet om kortvarig lagring må anses å trekke opp grensen mot tjenester regulert i § 17.

Ifølge *bokstav a* skal lagringen utelukkende tjene til gjennomføring av overføringen av informasjonen. Dersom lagringen har andre formål, er det mulig at slik lagring isteden omfattes av lovforslaget §§ 17 eller 18. Som eksempel kan nevnes at det under lagringen gis tilgang til informasjonen slik at det fremstilles varige eksemplarer av den.

Lagringen skal heller ikke være lenger enn det som er nødvendig for den aktuelle overføringen, jf. *bokstav b*. Det er ikke mulig å gi en nærmere tidsangivelse av hva som regnes som «nødvendig» lagring. Men dette kravet må sees i sammenheng med kravene i annet ledd om at lagringen skal være mellomliggende og kortvarig. Subsumpsjon av tvilstilfeller må foretas etter en helhetsvurdering, hvor formålsbetraktninger og andre reelle hensyn inngår.

Kravene i andre ledd er nærmere drøftet i kapittel 7.3.

Etter *tredje ledd* gjelder bestemmelsene i første og andre ledd tilsvarende for tjenesteytere hvis tje-

neste består i å gi tilgang til et kommunikasjonsnettverk. Dette dreier seg om tjenesteytere som tilbyr tilgang til nettet, servere, rutere mv. som informasjonen overføres på.

Til § 17 Ansvarsfrihet for visse mellomlagringstjenester

Bestemmelsen er ny og gjennomfører artikkel 13 i direktivet om elektronisk handel. Denne bestemmelsen omhandler tjenester som ofte kalles for «caching», jf. kapittel 3.3.

Etter *første ledd* er en tjenesteyter som overfører informasjon for en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnettverk, jf. § 16 første ledd, ikke strafferettslig eller erstatningsrettslig ansvarlig for innholdet i informasjon som automatisk, mellomliggende og midlertidig lagres utelukkende for å gjøre overføringen til den som forespør informasjonen mer effektiv. Ansvarsfriheten gjelder imidlertid kun dersom alle kravene i første ledd bokstav a til d er oppfylt og handlingsplikten etter andre ledd etterleves.

Forskjellen mellom den lagring som skjer etter denne bestemmelsen og etter § 16 andre ledd er at lagringen i § 16 skjer automatisk i tilknytning til overføringen, men at lagringen etter § 17 skjer med et ønske om å effektivisere overføringen av informasjonen. Denne forskjellen blir understreket ved at det i § 16 andre ledd stilles krav om at mellomlagringen skal være «kortvarig».

På lik linje med § 16 stilles det krav om at tjenesteyteren ikke selv bestemmer eller endrer informasjonen som overføres, jf. første ledd *bokstav a*. Dette kravet er nærmere redegjort for i kapittel 8.3 med henvisning til kapittel 7.3. Kravet om at nettvorten ikke selv må bestemme informasjonen som overføres er et tillegg i forhold til kravene i direktivet. Slik departementet ser det kan det neppe være tilsiktet noen forskjell mellom dette kravet og kravet i § 16 første ledd bokstav c. Det ligger i sakens natur at for å omfattes av ansvarsfrihet ved mellomlagring må tjenesteyteren ikke selv bestemme informasjonen. På bakgrunn av dette og for å sikre enhetlig regulering i de nevnte bestemmelsene, gjøres dette tillegget.

Etter *bokstav b* oppstilles det krav om at tjenesteyteren overholder vilkår for tilgang til informasjonen. Dette betyr i utgangspunktet at dersom det for eksempel kreves passord eller betaling for å få tilgang til den opprinnelige informasjonen, må samme krav stilles overfor de som ønsker å få tilgang til den midlertidig lagrede informasjonen. Dette kravet skal sikre at informasjon som er begrenset til en viss brukergruppe, ikke spres utenfor denne gruppen på grunn av at informasjonen mellomlagres.

Et ytterligere vilkår for ansvarsfrihet er at tjenesteyteren overholder alminnelige godtatte regler for oppdatering av informasjonen, jf. *bokstav c*. Dette betyr at dersom den opprinnelige informasjonen er blitt justert, skal den mellomlagrede informasjonen endres i tråd med dette. I kapittel 8.3 drøftes dette kravet i forhold til bruken av såkalte metatagger.

Ifølge *bokstav d* får heller ikke tjenesteyteren gripe inn i lovlig anvendelse av alminnelige anerkjent teknologi, som har til hensikt å oppnå data om bruken av informasjonen. Med dette menes for eksempel bruken av teknologi som registrerer antall treff på et nettsted (såkalt «hitcounting»). Slik informasjon brukes bl.a. som underlag ved betaling av reklame på nettstedet. Bruken av mellomlagring kan gjøre det vanskelig å telle antall besøk på et nettsted. Det finnes imidlertid tekniske løsninger for dette og disse vil sikkert utvikles i fremtiden. Det krav som stilles i bestemmelsen er at tjenesteyteren ikke aktivt inngriper i, eller forhindrer bruken av, slike tekniske løsninger.

Etter *andre ledd* opphører tjenesteyterens ansvarsfrihet dersom han ikke uten ugrunnet opphold fjerner eller sperrer tilgangen til informasjonen når han har fått kunnskap om at en domstol eller en offentlig myndighet har gitt pålegg om å fjerne informasjonen eller til å sperre tilgangen til den. Det vises til kapittel 8.3 for en nærmere redegjørelse av disse kravene og bl.a. forholdet til utenlandske avgjørelser.

Departementet ser at det kan være aktuelt å åpne for at også andre enn domstolene eller offentlig myndigheters avgjørelser skal kunne føre til at tjenesteyteren må fjerne ulovlig materiale. På bakgrunn av dette innføres det en hjemmel for departementet til å i forskrift utpeke et organ som kan treffe avgjørelser som fører til at tjenesteyteren må fjerne det aktuelle materialet.

Den som ønsker at en tjenesteyter skal sperre tilgangen til informasjonen basert på en avgjørelse fra domstol mv. må til tjenesteyteren oppgi når og hvor den aktuelle avgjørelsen er truffet. Det vil normalt være enklere for den som ønsker å påberope seg en avgjørelse å fremskaffe disse opplysningene enn det vil være for tjenesteyter, jf. kapittel 8.3.

I samme ledd stilles videre krav om at tjenesteyteren, for å fortsatt vernes av ansvarsfriheten, må fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen når han mottar underretning om at den opprinnelige informasjonen er blitt fjernet eller sperret. Det er ikke grunn til å regulere den nærmere utformingen av denne underretningen idet det vil være relativt enkelt for nettstedet å selv kontrollere om underretningen er korrekt ved å prøve å gå inn på den aktuelle siden som mellomlagres.

Til § 18 Ansvarsfrihet for visse lagringstjenester

Bestemmelsen er ny og gjennomfører artikkel 14 i direktivet om elektronisk handel.

Etter *første ledd bokstav a* er en nettvært fritatt fra strafferettslig ansvar såfremt han ikke har utvist forsett ved lagring av ulovlig informasjon eller ved medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av annens informasjon. Alminnelig forsett er således skjæringspunktet for når en nettvært er vernet fra ansvar. Imidlertid, tatt i betraktning den posisjon en nettvært har og den virksomhet han driver, mener departementet at den alminnelige normen i strafferetten om rettsvillfarelsen skal utvides noe. Se nærmere om dette kravet, jf. kapittel 9.3.1.4. Denne bestemmelsen gjør innhugg i gjeldende strafferett. Ved å stille krav om forsett, vil det ikke være mulig å ilegge en nettvært strafferettslig ansvar ved uakt-som medvirkning, jf. f.eks. straffeloven § 204 (jf. § 205) om spredning mv. av barnepornografi. Se nærmere bl.a. kapittel 9.1.

Etter *bokstav b* er en nettvært fritatt fra erstatningsrettslig ansvar såfremt han ikke har utvist grov uaktsomhet ved lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av annens informasjon. Terskelen for å kunne ilegge nettvært erstatningsrettslig ansvar er således lavere enn i forhold til det strafferettslige ansvaret. Se kapittel 9.3.2.3.

Ifølge *andre ledd* er en tjenesteyter uansett vernet av bestemmelsens ansvarsfrihet dersom han uten ugrunnet opphold treffer nødvendige tiltak for å sperre tilgangen til informasjonen etter forsettet, etter første ledd bokstav a, eller grov uaktsomhet, etter første ledd bokstav b, forelå. Ved å oppstille dette kravet sikres det at nettstedet umiddelbart begynner prosessen for å fjerne informasjonen eller, hvis det er behov for det, begynner å utrede hvorvidt informasjonen er ulovlig. Det viktige er at nettstedet umiddelbart begynner med slike undersøkelser, og at informasjonen fjernes raskt når de nødvendige avklaringer er på plass.

Tredje ledd fastslår at bestemmelsen ikke får anvendelse dersom nettstedet er den reelle hovedmannen til utleggelsen av informasjonen. En nettvært er ikke omfattet av ansvarsfrihetsbestemmelsens vern dersom den som legger ut informasjonen gjør det på vegner av nettstedet eller på nettstedets kontroll. Dette er en naturlig følge av de hensyn som man ønsker å ivareta med bestemmelsen, jf. fortalen punkt 44.

Kravet i tredje ledd skiller seg fra kravet etter første ledd om at lagringen skal skje på «oppfordring fra en tjenestemottaker». Konsekvensen av kravet i første ledd er at det kun er i medvirkningstilfeller ansvarsfrihetsbestemmelsen vil kunne

komme til anvendelse, og ikke hvis nettvorten selv legger ut informasjonen. Tredje ledd omfatter situasjonen der nettvorten ikke selv har lagt ut informasjonen, men der nettvorten i stedet har sikret at noen annen har gjort det for ham.

Til § 19 Overvåking mv.

Bestemmelsen er ny og gjennomfører artikkel 15 i direktivet om elektronisk handel.

Av bestemmelsen går det frem at tjenesteyter ikke har en generell plikt til å kontrollere eller overvåke det innhold som lagres eller overføres på oppfordring fra en tjenestemottaker, jf. kapitlene 4.7 og 10. Bestemmelsen innebærer imidlertid ikke at en tjenesteyter også er fritatt for kontroll av konkrete henvendelser til tjenesteyteren om ulovlig innhold på sider han distribuerer, jf. kapittel 10.3.

Bestemmelsen sier imidlertid at tjenesteyter heller ikke har noen generell plikt til å undersøke forhold som antyder ulovlig virksomhet. Dette gjelder både kravet overfor tjenesteyteren om å selv undersøke den informasjon som han lagrer, og kravet overfor tjenesteyteren om å ta kontakt med den som sendte inn meldingen eller andre relevante personer for å innhente ytterligere informasjon. Det er usikkert hvor langt fritaket for undersøkelsesplikt går etter denne bestemmelsen. Etter departementets vurdering må begrepet «antyder ulovlige handlinger» tolkes vidt. Får tjenesteyter veldokumenterte opplysninger om ulovlig informasjon på nettet, vil dette mer enn «antydde ulovlige hand-

linger», og følgelig fritas ikke tjenesteyteren ved dette fra undersøkelsesplikten. Får imidlertid tjenesteyter vage opplysninger vil forholdene kunne tilsi at vilkåret er oppfylt, og tjenesteyter fri for undersøkelsesplikt. Hvert tilfelle må her tolkes konkret, se nærmere kapittel 10.3.

Til § 20 Pålegg om at overtredelsen skal opphøre eller forhindres

Bestemmelsen er ny og gjennomfører artiklene 12 nr. 3, 13 nr. 2 og 14 nr. 3.

Bestemmelsen påpeker at §§ 16 til 18 ikke berører den mulighet en domstol eller en forvaltningsmyndighet har til å kreve at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller forhindrer den. Det betyr at selv om tjenesteyteren er fritatt fra ansvar kan for eksempel en domstol ved midlertidig forføyning gi pålegg om at informasjonen skal fjernes eller tilgang til informasjonen sperres.

Nærings- og handelsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)

I

I lov 23. mai 2003 nr. 35 om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven) gjøres følgende endringer:

§ 2 bokstav b skal lyde:

- a) behandling av personopplysninger etter personopplysningsloven med forskrift, *ekomloven* med forskrifter og lov 23. juni 2000 nr. 54 om edb-baserte reservasjonssystemer for passasjertransport mv.,

§ 7 andre ledd skal lyde:

Krav om tillatelse til å bruke begrensede ressurser etter *ekomloven*, jf. kapitlene 6 og 7, gjelder uten hinder av første ledd.

Ny § 15 skal lyde:

§ 15 Erstatnings- og straffeansvar for tjenesteyter

For tjenesteyter som overfører informasjon, gir tilgang til et kommunikasjonsnettverk eller lagrer informasjon gjelder de alminnelige rettsregler om erstatningsansvar og straffeansvar hvis ikke annet følger av §§ 16–18.

Ny § 16 skal lyde:

§ 16 Ansvarsfrihet for visse overførings- og tilgangstjenester

En tjenesteyter som overfører informasjon for en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnettverk, er ikke strafferettslig eller erstatningsrettslig ansvarlig for innholdet i den overførte informasjonen, forutsatt at

- a) *Overføringen ikke starter hos tjenesteyteren,*
 b) *tjenesteyteren ikke selv velger mottakeren av overføringen og*
 c) *tjenesteyteren ikke selv bestemmer eller endrer informasjonen som overføres.*

Overføring som nevnt i første ledd, omfatter også automatisk, mellomliggende og kortvarig lagring av den overførte informasjonen, forutsatt at

- a) *lagringen utelukkende tjener til gjennomføring av overføringen og*

- b) *lagringen ikke varer lenger enn det som er nødvendig for slik overføring.*

Bestemmelsene i første og andre ledd gjelder tilsvarende for tjenesteytere hvis tjeneste består i å gi tilgang til et kommunikasjonsnettverk.

Ny § 17 skal lyde:

§ 17 Ansvarsfrihet for visse mellomlagringstjenester

En tjenesteyter som nevnt i § 16 første ledd, er ikke strafferettslig eller erstatningsrettslig ansvarlig for innholdet i informasjon som automatisk, mellomliggende og midlertidig lagres utelukkende for å gjøre overføringen til andre tjenestemottakere mer effektiv, forutsatt at tjenesteyteren

- a) *ikke selv bestemmer eller endrer informasjonen som overføres,*
 b) *overholder vilkår for tilgang til informasjonen,*
 c) *overholder alminnelig godtatte regler for oppdatering av informasjonen og*
 d) *ikke griper inn i lovlig anvendelse av alminnelig anerkjent teknologi, i den hensikt å oppnå data om bruken av informasjonen.*

Ansvarsfrihet etter første ledd gjelder bare dersom tjenesteyteren uten ugrunnet opphold fjerner eller sperrer tilgang til den lagrede informasjonen når tjenesteyter har fått kunnskap om at en domstol, en offentlig myndighet eller et særskilt organ utpekt av departementet i forskrift har gitt pålegg om å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen. Det samme gjelder når tjenesteyter har mottatt underretning om at informasjonen er fjernet fra opprinnelsesstedet eller at tilgangen til informasjonen er sperret.

Ny § 18 skal lyde:

§ 18 Ansvarsfrihet for visse lagringstjenester

En tjenesteyter som lagrer informasjon på oppfordring fra en tjenestemottaker, kan bare

- a) *straffes for lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av informasjon, dersom han har utvist forsett, eller*
 b) *holdes erstatningsansvarlig for lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av informasjon, dersom han har utvist forsett eller grov uaktsomhet.*

Tjenesteyteren er i alle tilfelle straffri eller fri fra erstatningsansvar dersom han uten ugrunnet opphold treffer nødvendige tiltak for å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen etter at forsettet eller den grove uaktsomheten etter første ledd forelå.

En tjenesteyter er ikke ansvarsfri etter denne paragraf dersom tjenestemottakeren handler på tjenesteyterens vegne eller under hans kontroll.

Ny § 19 skal lyde:

§ 19 Overvåking mv.

Bestemmelsene i §§ 14–16 medfører ikke at tjenesteyteren har en generell plikt til å kontrollere eller overvåke den informasjonen som lagres eller overføres på oppfordring fra en tjenestemottaker, eller en generell

plikt til å undersøke forhold som antyder ulovlig virksomhet.

Ny § 20 skal lyde:

§ 20 Pålegg om at overtredelsen skal opphøre eller forhindres

Bestemmelsene i §§ 16–18 er ikke til hinder for at en domstol eller en forvaltningsmyndighet på annet rettsgrunnlag enn denne loven krever at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller hindrer den.

II

Loven trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer.

Vedlegg 1**Europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked («Direktivet om elektronisk handel»)**

EUROPAPARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPEISKE UNION HAR -

under henvisning til traktaten om opprettelse av Det europeiske fellesskap, særlig artikkel 47 nr. 2 og artikkel 55 og 95,

under henvisning til forslag fra Kommisjonen,¹

under henvisning til uttalelse fra Den økonomiske og sosiale komité,²

etter framgangsmåten fastsatt i traktatens artikkel 251³ og

ut fra følgende betraktninger:

1. Den europeiske unions mål er å skape en stadig nærmere sammenslutning mellom de europeiske stater og folk og å sikre økonomisk og sosial framgang. I samsvar med traktatens artikkel 14 nr. 2 utgjør det indre marked et område uten indre grenser, der fritt varebytte og fri bevegelighet for tjenester samt etableringsadgang er sikret. Utviklingen av informasjonssamfunnstjenester i et område uten indre grenser er et viktig virkemiddel for å fjerne de skrankene som skiller de europeiske folk.
2. Utviklingen av elektronisk handel i informasjonssamfunnet gir betydelige sysselsettingsmuligheter i Fellesskapet, særlig i små og mellomstore bedrifter, og kan bidra til å stimulere både den økonomiske veksten i europeiske foretak og deres investeringer i nyskaping, samt styrke europeisk industris konkurransevne, forutsatt at alle får tilgang til Internett.
3. Fellesskapsretten og særtrekkene ved Fellesskapets rettsorden er en vesentlig fordel for at europeiske borgere og operatører fullt ut skal kunne dra nytte av de mulighetene elektronisk handel byr på uten å måtte ta hensyn til gren-

ser. Dette direktiv har derfor som mål å sikre et høyt fellesskapsrettslig integrasjonsnivå med sikte på å opprette et reelt område uten indre grenser for informasjonssamfunnstjenester.

4. Det er viktig å sørge for at den elektroniske handel kan dra full nytte av det indre marked og at det dermed, på samme måte som for rådsdirektiv 89/552/EØF av 3. oktober 1989 om samordning av visse bestemmelser om utøvelse av fjernsynsvirksomhet, fastsatt ved lov eller forskrift i medlemsstatene,⁴ kan oppnås et høyt rettslig integrasjonsnivå i Fellesskapet.
5. Utviklingen av informasjonssamfunnstjenester i Fellesskapet hemmes av mange rettslige hindringer for det indre markeds gode virkemåte som gjør det mindre attraktivt å utøve etableringsadgang og adgang til fri tjenesteyting. Disse hindringene består i ulikheter i lovgivningene og usikkerhet med hensyn til hvilke nasjonale regler som skal anvendes på disse tjenestene. I mangel av samordning og tilpasning av lovgivningene på de berørte områder, kan disse hindringene begrunnes ut fra EF-domstolens rettspraksis. Det råder rettslig usikkerhet om i hvilken grad medlemsstatene kan kontrollere tjenester som har sitt opphav i en annen medlemsstat.
6. I henhold til Fellesskapets mål, traktatens artikkel 43 og 49 og den avledede fellesskapsretten bør disse hindringene fjernes gjennom en samordning av visse nasjonale lovgivninger og en klargjøring av visse rettslige begreper på fellesskapsplan, i den utstrekning dette er nødvendig av hensyn til det indre markeds gode virkemåte. Siden dette direktiv bare berører visse spørsmål som skaper problemer for det indre marked, er det fullt ut i samsvar med kravet i traktatens artikkel 5 om samsvar med nærhetsprinsippet.

¹ EFT C 30 av 5.2.1999, s. 4.

² EFT C 169 av 16.6.1999, s. 36.

³ Europaparlamentsuttalelse av 6. mai 1999 (EFT C 279 av 1.10.1999, s. 389), Rådets felles holdning av 28. februar 2000 (EFT C 128 av 8.5.2000, s. 32) og europaparlamentsbeslutning av 4. mai 2000 (ennå ikke offentliggjort i EFT).

⁴ EFT L 298 av 17.10.1989, s. 23. Direktivet sist endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 97/36/EF (EFT L 202 av 30.7.1997, s. 60).

7. For å sikre rettssikkerheten og forbrukernes til-
lit må det i dette direktiv fastsettes en klar gene-
rell ramme for visse rettslige aspekter ved elek-
tronisk handel i det indre marked.
8. Formålet med dette direktiv er å skape en retts-
lig ramme som sikrer fri bevegelse for infor-
masjonssamfunnstjenester mellom medlems-
statene, ikke å harmonisere strafferettsområdet
som sådant.
9. I mange tilfeller kan fri bevegelse for infor-
masjonssamfunnstjenester være et konkret fel-
lesskapsrettslig uttrykk for et mer generelt
prinsipp, nemlig yringsfriheten, som hjemlet i
artikkel 10 nr. 1 i Konvensjonen om beskyttelse
av menneskerettighetene og de grunnleggende
friheter, som samtlige medlemsstater har ratifi-
sert. På denne bakgrunn må direktivene som
omhandler yting av informasjonssamfunnstje-
nester sikre at slik virksomhet kan utøves fritt
etter nevnte artikkel, med forbehold bare for de
restriksjoner som er fastsatt i nr. 2 i nevnte ar-
tikkel og i traktatens artikkel 46 nr. 1. Hensik-
ten med dette direktiv er ikke å påvirke grunn-
leggende nasjonale regler og prinsipper med
hensyn til yringsfriheten.
10. I samsvar med forholdsmessighetsprinsippet
begrenser tiltakene fastsatt i dette direktiv seg
strengt til det som er nødvendig for å oppnå et
indre marked som virker godt. Der det er nød-
vendig med tiltak på fellesskapsplan, og for å
sikre et område virkelig uten indre grenser med
hensyn til elektronisk handel, må direktivet sik-
re et høyt vernnivå for de mål som er av all-
menn interesse, særlig beskyttelse av mindreår-
ige og av menneskeverdet, forbrukervernet og
vernet av folkehelsen. I henhold til traktatens
artikkel 152 er vern av folkehelsen en grunnleg-
gende del av Fellesskapets politikk på andre
områder.
11. Dette direktiv berører ikke det eksisterende
vern nivå, særlig med hensyn til vern av folke-
helsen og forbrukerinteressene, og som er fast-
satt ved fellesskapsdokumenter. Blant annet ut-
gjør rådsdirektiv 93/13/EØF av 5. april 1993
om urimelige vilkår i forbrukeravtaler⁵ og euro-
parlaments- og rådsdirektiv 97/7/EF av 20.
mai 1997 om forbrukervern ved fjernsalgsavta-
ler⁶ et grunnleggende element for forbrukerver-
net i kontraktsforhold. Disse direktivene kom-
mer i sin helhet til anvendelse også på infor-
masjonssamfunnstjenester. Samme gjeldende fel-
lesskapsrett som får anvendelse i sin helhet på
informasjonssamfunnstjenester, omfatter i til-
legg særlig rådsdirektiv 84/450/EØF av 10.
september 1984 om villedende og sammenlig-
nende reklame,⁷ rådsdirektiv 87/102/EØF av
22. desember 1986 om tilnærming av medlems-
statenes lover og forskrifter om forbrukerkre-
ditt,⁸ rådsdirektiv 93/22/EØF av 10. mai 1993
om investeringstjenester i forbindelse med ver-
dipapirer,⁹ rådsdirektiv 90/314/EØF av 13. juni
1990 om pakkereiser, herunder pakkeferier og
pakketurer,¹⁰ europaparlaments- og rådsdirek-
tiv 98/6/EF av 16. februar 1998 om forbrukar-
vern ved opplysning av prisar på forbruksva-
rer,¹¹ rådsdirektiv 92/59/EØF av 29. juni 1992
om alminnelig produktsikkerhet,¹² europaparla-
ments- og rådsdirektiv 94/47/EF av 26. oktober
1994 om beskyttelse av kjøperen i forbindelse
med visse aspekter ved avtaler om deltidbruks-
rett til fast eiendom (timeshare-avtaler),¹³ euro-
parlaments- og rådsdirektiv 98/27/EF av 19.
mai 1998 om nedlegging av forbod med omsyn
til vern av forbrukerinteresser,¹⁴ rådsdirektiv
85/374/EØF av 25. juli 1985 om produktan-
svar,¹⁵ europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/
44/EF av 25. mai 1999 om visse sider ved for-
brukerkjøp og tilknyttede garantier,¹⁶ det fram-
tidige europaparlaments- og rådsdirektivet om
fjernsalg av finansielle tjenester til forbrukere
og rådsdirektiv 92/28/EØF av 31. mars 1992
om reklame for legemidler til mennesker.¹⁷ Det-
te direktiv bør ikke berøre europaparlaments-
og rådsdirektiv 98/43/EF av 6. juli 1998 om til-
nærming av medlemsstatenes lover og forskrif-
ter om reklame og sponing til fordel for to-
bakkvarer,¹⁸ som er vedtatt innenfor rammen
av det indre marked, eller direktiver om vern av
folkehelsen. Dette direktiv utfyller infor-
masjonskravene fastsatt i de nevnte direktiver,
særlig direktiv 97/7/EF.

⁷ EFT L 250 av 19.9.1984, s. 17. Direktivet endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 97/55/EF (EFT L 290 av 23.10.1997, s. 18).

⁸ EFT L 42 av 12.2.1987, s. 48. Direktivet sist endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 98/7/EF (EFT L 101 av 1.4.1998, s. 17).

⁹ EFT L 141 av 11.6.1993, s. 27. Direktivet sist endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 97/9/EF (EFT L 84 av 26.3.1997, s. 22).

¹⁰ EFT L 158 av 23.6.1990, s. 59.

¹¹ 11 EFT L 80 av 18.3.1998, s. 27.

¹² EFT L 228 av 11.8.1992, s. 24.

¹³ EFT L 280 av 29.10.1994, s. 83.

¹⁴ EFT L 166 av 11.6.1998, s. 51. Direktivet endret ved direktiv 1999/44/EF (EFT L 171 av 7.7.1999, s. 12).

¹⁵ EFT L 210 av 7.8.1985, s. 29. Direktivet endret ved direktiv 1999/34/EF (EFT L 141 av 4.6.1999, s. 20).

¹⁶ EFT L 171 av 7.7.1999, s. 12.

¹⁷ EFT L 113 av 30.4.1992, s. 13.

¹⁸ EFT L 213 av 30.7.1998, s. 9.

⁵ EFT L 95 av 21.4.1993, s. 29.

⁶ EFT L 144 av 4.6.1997, s. 19.

12. Visse former for virksomhet må utelukkes fra dette direktivs virkeområde, da adgangen til å yte tjenester på disse områdene på det nåværende stadium ikke kan garanteres etter traktaten eller gjeldende avledet regelverk. Denne utelukkelsen berører ikke dokumenter som kan vise seg å være nødvendige for det indre markedes gode virkemåte. Beskatning, særlig merverdiavgift, som pålegges mange av tjenestene omfattet av dette direktiv, må utelukkes fra direktivets virkeområde.
13. Dette direktiv har ikke som mål å fastsette regler om skatte- og avgiftsplikt, og berører heller ikke utarbeidingen av fellesskapsdokumenter om skatte- og avgiftsmessige sider ved elektronisk handel.
14. Vernet av fysiske personer i forbindelse med edb-behandling av personopplysninger reguleres utelukkende av europaparlaments- og rådsdirektiv 95/46/EF av 24. oktober 1995 om beskyttelse av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger,¹⁹ og av europaparlaments- og rådsdirektiv 97/66/EF av 15. desember 1997 om behandling av personopplysninger og vern av privatlivets fred innen telekommunikasjonssektoren,²⁰ som i sin helhet får anvendelse på informasjonssamfunnstjenester. Med disse direktivene er det allerede fastsatt en fellesskapsrettslig ramme på området persondata, og det er derfor ikke nødvendig å behandle dette spørsmålet i dette direktiv for å sikre at det indre marked virker godt, særlig fri bevegelse for personopplysninger mellom medlemsstatene. Dette direktiv bør gjennomføres og anvendes i fullt samsvar med prinsippene for beskyttelse av personopplysninger, særlig med hensyn til uønskede kommersielle meddelelser og mellommanns ansvar. Dette direktiv kan ikke hindre anonym bruk av åpne nett som Internett.
15. Telekommunikasjonsfortroligheten er sikret i artikkel 5 i direktiv 97/66/EF. I henhold til nevnte direktiv skal medlemsstatene forby enhver form for inngripen i eller overvåking av slik kommunikasjon av andre enn avsenderen og mottakeren, unntatt dersom dette er tillatt i henhold til lov.
16. Utelukkelsen av pengespillvirksomhet fra dette direktivs virkeområde omfatter bare hasardspill, lotterier og veddemål som innebærer at det satses penger. Utelukkelsen omfatter ikke konkurranser eller spill som har som mål å fremme salg av varer eller tjenester, der eventuell betaling bare brukes til å anskaffe de varer eller tjenester som disse konkurransene eller spillene skal fremme salget av.
17. Definisjonen av informasjonssamfunnstjenester finnes allerede i fellesskapsretten, i europaparlaments- og rådsdirektiv 98/34/EF av 22. juni 1998 om en informasjonsprosedyre for standarder og tekniske forskrifter samt regler for informasjonssamfunnstjenester,²¹ og i europaparlaments- og rådsdirektiv 98/84/EF av 20. november 1998 om rettsleg vern av tilgangskontrollerte og tilgangskontrollerende tjenester.²² Denne definisjonen omfatter enhver tjeneste som ytes, vanligvis mot vederlag, over avstand ved bruk av elektronisk utstyr for behandling (herunder digital komprimering) og lagring av data, på individuell anmodning fra en tjenestemottaker. Tjenestene som er nevnt i den veiledende listen gjengitt i vedlegg V til direktiv 98/34/EF, men som ikke omfatter behandling og lagring av data, omfattes ikke av denne definisjonen.
18. Informasjonssamfunnstjenester omfatter en lang rekke former for økonomisk virksomhet som foregår direktekople. Slik virksomhet kan særlig bestå i direktekople salg av varer. Virksomhet som varelevering som sådan eller frakolet tjenesteyting er ikke omfattet. Informasjonssamfunnstjenester er ikke begrenset utelukkende til tjenester som fører til direktekople kontraktsinngåelse, men i den grad de utgjør en form for økonomisk virksomhet omfatter de også tjenester der vederlaget ikke ytes av dem som mottar dem, f.eks. tjenester som går ut på å tilby direktekople informasjon eller direktekoplede kommersielle meddelelser, eller som leverer verktøy for søking etter, tilgang til og gjenfinning av data. Informasjonssamfunnstjenester omfatter også tjenester som består i å overføre informasjon over et kommunikasjonsnett, å skaffe tilgang til et kommunikasjonsnett eller å være vert for informasjon gitt av en tjenestemottaker. Fjernsynstjenester i henhold til direktiv 89/552/EØF og radiokringkastingstjenester er ikke informasjonssamfunnstjenester, da de ikke ytes på individuell anmodning. Derimot er tjenester som overføres fra punkt til punkt, som video på bestilling eller levering av kommersielle meddelelser med elektronisk post informasjonssamfunnstjenester. Fysiske personers bruk av elektronisk post eller tilsva-

¹⁹ EFT L 281 av 23.11.1995, s. 31.

²⁰ EFT L 24 av 30.1.1998, s. 1.

²¹ EFT L 204 av 21.7.1998, s. 37. Direktivet endret ved direktiv 98/48/EF (EFT L 217 av 5.8.1998, s. 18).

²² EFT L 320 av 28.11.1998, s. 54.

rende individuelle kommunikasjonsmidler som ikke er et ledd i deres forretnings- eller yrkesmessige virksomhet, herunder bruk i forbindelse med kontraktsinngåelse mellom slike personer, er ikke en informasjonssamfunnstjeneste. Det avtalemessige forhold mellom en arbeidstaker og en arbeidsgiver er ikke en informasjonssamfunnstjeneste. Former for virksomhet som ikke kan utøves over avstand med elektroniske midler, som lovfestet revisjon av et foretaks regnskap eller en legekonsultasjon som krever en fysisk undersøkelse av pasienten, er ikke informasjonssamfunnstjenester.

19. Bestemmelsen av en tjenesteyters etableringssted bør skje i samsvar med Domstolens rettspraksis, der det framgår at begrepet etablering innebærer faktisk utøvelse av økonomisk virksomhet gjennom et fast forretningssted på ubestemt tid. Dette kravet er også oppfylt når et selskap er stiftet for et gitt tidsrom. Etableringsstedet for et selskap som yter tjenester via et nettsted i Internett er verken det stedet der de tekniske midler som tjener som støtte for nettstedet befinner seg, eller det stedet der det er tilgang til nettstedet, men det stedet der selskapet utøver sin økonomiske virksomhet. I tilfeller der en tjenesteyter har flere etableringssteder, er det viktig å fastslå fra hvilket etableringssted den aktuelle tjenesten ytes. I tilfeller der det er vanskelig å fastslå hvilket av flere etableringssteder en gitt tjeneste ytes fra, er etableringsstedet det stedet der tjenesteyteren har senteret for de former for virksomhet som er knyttet til denne særlige tjenesten.
20. Definisjonen av tjenestemottaker omfatter alle former for bruk av informasjonssamfunnstjenester, enten brukeren er en person som leverer informasjon i åpne nett som Internett eller en person som søker etter informasjon i Internett av private eller yrkesmessige grunner.
21. Omfanget av det samordnede området berører ikke en framtidig fellesskapsharmonisering med hensyn til informasjonssamfunnstjenester og framtidig lovgivning vedtatt på nasjonalt plan i samsvar med fellesskapsretten. Det samordnede området omfatter bare krav til direktekoplet virksomhet som direktekoplet informasjon, direktekoplet reklame, direktekoplet kjøp og direktekoplet kontraktsinngåelse, og berører ikke medlemsstatenes lovfestede krav med hensyn til varer, som sikkerhetsstandarder, merkeplikt eller produktansvar, eller medlemsstatenes krav med hensyn til levering eller transport av varer, herunder distribusjon av legemidler. Det samordnede området omfatter ikke offentlige myndigheters utøvelse av forkjøpsrett for visse varer, som kunstverker.
22. Tilsynet med informasjonssamfunnstjenester bør føres ved virksomhetens opprinnelsessted for å sikre et effektivt vern av mål som er av allmenn interesse. For dette formål må det garanteres at vedkommende myndighet sikrer dette vernet ikke bare for sin egen stats borgere, men for alle borgere i Fellesskapet. For å bedre den gjensidige tillit mellom medlemsstatene er det grunnleggende nødvendig å presisere at dette er ansvaret til den stat der tjenestene har sin opprinnelse. For å sikre reell adgang til tjenesteyting og rettssikkerheten for tjenesteytere og tjenestemottakere, bør disse informasjonssamfunnstjenestene i prinsippet være underlagt lovgivningen i medlemsstaten der tjenesteyteren er etablert.
23. Dette direktiv har ikke som formål å etablere tilleggsregler innen internasjonal privatrett i forbindelse med lovkonflikter eller å berøre domstolens kompetanse. Bestemmelsene i den lovgivning som gis anvendelse etter reglene for internasjonal privatrett, må ikke innskrenke adgangen til å yte informasjonssamfunnstjenester som fastsatt i dette direktiv.
24. I forbindelse med dette direktiv er det uten hensyn til prinsippet om tilsyn ved informasjonssamfunnstjenestenes opprinnelsessted tillatt for medlemsstater, på vilkårene fastsatt i dette direktiv, å treffe tiltak for å begrense den frie bevegelse for informasjonssamfunnstjenester.
25. Nasjonale domstoler, herunder de alminnelige domstoler, kan ved behandling av privatrettslige tvister treffe tiltak med sikte på å avvike fra adgangen til å yte informasjonssamfunnstjenester i samsvar med vilkårene fastsatt i dette direktiv.
26. Medlemsstatene kan, i samsvar med vilkårene fastsatt i dette direktiv, anvende sine nasjonale strafferettsregler og sin nasjonale straffeprosess med sikte på å iverksette alle etterforskningstiltak og andre tiltak som måtte være nødvendige for å oppklare og forfølge straffbare forhold, uten å måtte underrette Kommisjonen om disse tiltakene.
27. Dette direktiv bidrar sammen med det framtidige europaparlaments- og rådsdirektivet om fjernsalg av finansielle tjenester til forbrukere til at det skapes en rettslig ramme for direktekoplet yting av finansielle tjenester. Dette direktiv foregriper ikke framtidige initiativer på området finansielle tjenester, særlig når det gjelder harmonisering av atferdsreglene på dette området. Den mulighet medlemsstatene har etter dette

- direktiv til under bestemte omstendigheter å innskrenke adgangen til å yte informasjonssamfunnstjenester for å verne forbrukerne, omfatter også tiltak på området finansielle tjenester, særlig tiltak med henblikk på å verne investorer.
28. Medlemsstatenes forpliktelse til ikke å kreve forhåndstillatelse for adgang til å utøve virksomhet som yter av informasjonssamfunnstjenester, gjelder ikke for de posttjenester som er omfattet av europaparlaments- og rådsdirektiv 97/67/EF av 15. desember 1997 om felles regler for utviklingen av et indre marked for posttjenester i Fellesskapet og forbedring av tjenestenes kvalitet,²³ og som består i fysisk overlevering av en utskrift av en e-postmelding, og berører ikke ordningene med frivillig akkreditering, særlig for ytere av sertifiseringstjenester for elektroniske signaturer.
29. Kommersielle meddelelser er av avgjørende betydning for finansieringen av informasjonssamfunnstjenester og for utviklingen av en lang og variert rekke av nye gratistjenester. Av hensyn til forbrukervernet og god forretningsskikk må kommersielle meddelelser, herunder meddelelser om rabatter og salgsfremmende tilbud, konkurranser og spill tilfredsstillende en rekke krav til oversiktighet. Disse kravene berører ikke direktiv 97/7/EF. Dette direktiv bør ikke få noen virkning for eksisterende direktiver om kommersielle meddelelser, særlig direktiv 98/43/EF.
30. Sending av uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post kan være irriterende for forbrukerne og for yterne av informasjonssamfunnstjenester, og kan også føre til at interaktive nett ikke virker på en tilfredsstillende måte. Spørsmålet om mottakers samtykke for visse former for uønskede kommersielle meddelelser behandles ikke i dette direktiv, men har allerede vært behandlet, særlig i direktiv 97/7/EF og i direktiv 97/66/EF. I de medlemsstater som tillater sending av uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post, bør foretakenes installering av hensiktsmessige filtreringssystemer stimuleres og lettes. Dessuten må under enhver omstendighet uønskede kommersielle meddelelser klart kunne identifiseres som sådanne for å bedre oversiktligheten og fremme funksjonsevnen til slike systemer som er installert av foretakene. Sending av uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post bør ikke føre til tilleggskostnader for mottakeren.
31. De medlemsstater som tillater at tjenesteytere etablert på deres territorium sender uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post uten at mottakeren på forhånd har gitt sitt samtykke, må påse at tjenesteyterne jevnlig konsulterer reservasjonsregistrene der fysiske personer som ikke ønsker å motta denne form for kommersielle meddelelser, kan registrere seg, og at de respekterer disse personers ønske.
32. For å fjerne hindringer for utviklingen av tjenester over landegrensene i Fellesskapet som utøvere av lovregulerte yrker kan tilby i Internett, er det nødvendig å sikre at de regler for utøvelse av yrket som er fastsatt særlig for å verne forbrukerne eller folkehelsen, overholdes på fellesskapsplan. Atferdsregler på fellesskapsplan er det beste virkemiddel for å fastsette de yrkesetiske reglene som skal anvendes på kommersielle meddelelser. Det bør oppmuntres til utarbeiding og eventuelt tilpasning av slike atferdsregler, uten at dette går ut over selvstendigheten til bransjeorganer og -sammenslutninger.
33. Dette direktiv utfyller fellesskapsretten og nasjonal lovgivning med hensyn til lovregulerte yrker, slik at det opprettholdes et sammenhengende sett av regler på dette område.
34. Hver medlemsstat må tilpasse de deler av sin lovgivning som inneholder krav, særlig formkrav, som kan hindre bruken av elektronisk inngåtte kontrakter. Det må foretas en systematisk gjennomgåelse av den lovgivning som krever slik tilpasning, og gjennomgåelsen må omfatte alle nødvendige faser og ledd i kontraktsprosessen, herunder arkivering av kontrakten. Resultatet av denne tilpasningen skal være å muliggjøre elektronisk inngåelse av kontrakter. Rettsvirkningen av elektroniske signaturer behandles i europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/93/EF av 13. desember 1999 om en fellesskapsramme for elektroniske signaturer.²⁴ Mottakskvitteringen fra tjenesteyteren kan bestå i direktekoplet yting av den betalte tjenesten.
35. Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes mulighet til å opprettholde eller fastsette generelle eller spesifikke lovfestede krav til kontrakter som kan oppfylles med elektroniske midler, særlig krav til sikkerhet med hensyn til elektroniske signaturer.
36. Medlemsstatene kan opprettholde restriksjoner på bruk av elektroniske kontrakter når det gjelder kontrakter der loven krever medvirkning av domstoler, offentlige myndigheter eller yrker

²³ EFT L 15 av 21.1.1998, s. 14.

²⁴ EFT L 13 av 19.1.2000, s. 12.

- der det utøves offentlig myndighet. Denne muligheten omfatter også kontrakter der det kreves medvirkning av domstoler, offentlige myndigheter eller yrker der det utøves offentlig myndighet for at de skal ha rettsvirkning overfor tredjemann, samt kontrakter der loven krever bekreftelse eller attestasjon av notarius publicus.
37. Medlemsstatenes forpliktelse til å fjerne hindringer for bruken av elektroniske kontrakter omfatter bare hindringer som følger av lovfestede krav, og ikke hindringer av praktisk art som skyldes at det i visse tilfeller ikke er mulig å bruke elektroniske midler.
 38. Medlemsstatenes forpliktelse til å fjerne hindringer for bruken av elektroniske kontrakter skal gjennomføres i samsvar med de lovfestede krav til kontrakter som er uttrykt i fellesskapsretten.
 39. Unntak fra bestemmelsene om kontrakter inngått utelukkende ved bruk av elektronisk post eller tilsvarende individuelle meddelelser som fastsatt i dette direktiv, må med hensyn til de opplysninger som skal gis og det å foreta bestilling, ikke føre til at disse bestemmelser omgås av yterne av informasjonssamfunnstjenester.
 40. Både eksisterende og nye forskjeller mellom medlemsstatenes lovgivning og rettspraksis med hensyn til tjenesteyternes ansvar når de opptrer som mellommenn, er til hinder for det indre markeds virkemåte, særlig ved at de vanskeliggjør utviklingen av tjenester over landegrensene og skaper konkurransevridning. Tjenesteyterne har i visse tilfeller plikt til å handle for å forhindre ulovlig virksomhet eller bringe den til opphør. Dette direktiv bør danne et hensiktsmessig grunnlag for utarbeiding av raske og sikre framgangsmåter for fjerning av ulovlig informasjon og sperring av tilgangen til den. Slike framgangsmåter bør utarbeides på grunnlag av frivillige avtaler framforhandlet mellom alle berørte parter og oppmuntres til av medlemsstatene. Alle parter som deltar i ytingen av informasjonssamfunnstjenester har interesse av at slike framgangsmåter vedtas og anvendes. Bestemmelsene i dette direktiv om ansvar bør ikke hindre de forskjellige berørte parters utvikling og faktiske bruk av tekniske beskyttelses- og identifikasjonssystemer samt overvåkingsverktøy som er muliggjort ved digital teknologi, samtidig som begrensningene fastsatt i direktiv 95/46/EF og 97/66/EF overholdes.
 41. Ved dette direktiv skapes det balanse mellom de forskjellige berørte interesser og fastsettes det prinsipper som kan tjene som utgangspunkt for standarder og avtaler innen bransjen.
 42. Ansvarsfritakene fastsatt i dette direktiv gjelder bare for tilfeller der informasjonssamfunnstjenesteyterens virksomhet er begrenset til den tekniske prosessen med å drive og gi tilgang til et kommunikasjonsnett der informasjon som er gjort tilgjengelig av tredjemann, overføres eller lagres midlertidig, utelukkende med det formål å øke overføringseffektiviteten. Denne virksomheten er av rent teknisk, automatisk og passiv art, noe som betyr at yteren av informasjonssamfunnstjenester verken har kunnskap om eller kontroll over den informasjon som overføres eller lagres.
 43. En tjenesteyter kan gis ansvarsfritak ved ren formidling og mellomlagring dersom vedkommende ikke har noen befatning med den informasjon som overføres. Dette forutsetter blant annet at han ikke foretar noen endringer i den informasjon han overfører. Dette kravet omfatter ikke tekniske inngrep som foretas under overføringen, da de ikke endrer den overførte informasjons integritet.
 44. En tjenesteyter som bevisst samarbeider med en mottaker av sine tjenester i den hensikt å begå ulovlige handlinger, går utover grensen for ren formidling eller mellomlagring, og omfattes derfor ikke av de former for ansvarsfritak som er fastsatt for denne type virksomhet.
 45. De ansvarsbegrensninger som er fastsatt for tjenesteytende mellommenn i dette direktiv, er ikke til hinder for at det gis forskjellige former for pålegg. Disse påleggene kan blant annet ha form av en beslutning fra en domstol eller forvaltningsmyndighet med krav om at overtredelser bringes til opphør eller forhindres, herunder ved fjerning av den ulovlige informasjonen eller ved at tilgangen til den sperres.
 46. For å omfattes av en ansvarsbegrensning må en yter av en informasjonssamfunnstjeneste som består i å lagre informasjon, så snart vedkommende faktisk har fått kjennskap til eller er blitt klar over ulovlig virksomhet, umiddelbart treffe tiltak med sikte på å fjerne den aktuelle informasjonen eller sperre tilgangen til den. Når den fjernes eller tilgangen til den sperres, skal det skje under overholdelse av prinsippet om ytringsfrihet og de framgangsmåter som er fastsatt for dette formål på nasjonalt plan. Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes mulighet til å fastsette spesifikke krav som skal være oppfylt så snart som mulig før informasjonen fjernes eller tilgangen til den sperres.
 47. Det er bare med hensyn til generelle forpliktelser medlemsstatene er forhindret fra å pålegge tjenesteytere overvåkingsplikt. Dette omfatter

- ikke overvåkingsplikt i særskilte tilfeller, og berører særlig ikke avgjørelser truffet av nasjonale myndigheter i samsvar med nasjonal lovgivning.
48. Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes mulighet til å kreve av tjenesteytere som er verter for informasjon fra sine tjenestemottakere at de handler med den varsomhet som med rimelighet må kunne ventes av dem, og som er nærmere angitt i den nasjonale lovgivning, med sikte på å avdekke og forhindre visse typer ulovlig virksomhet.
49. Medlemsstatene og Kommisjonen bør oppmuntre til utarbeiding av atferdsregler. Dette berører ikke disse reglens frivillige karakter og de berørte parter mulighet til fritt å bestemme om de vil følge disse reglene.
50. Det er viktig at det foreslåtte direktivet om harmonisering av visse aspekter ved opphavsretten og beslektede rettigheter i informasjonssamfunnet og dette direktiv trer i kraft til samme tid, slik at det etableres klare rammeregler for tredjemanns ansvar ved krenkelse av opphavsretten og beslektede rettigheter på fellesskapsplan.
51. I tilfeller der det er nødvendig, bør hver medlemsstat ha plikt til å endre enhver lovgivning som kan hemme bruken av utenrettslig elektronisk tvisteløsning. Resultatet av en slik endring bør være at slike ordninger effektivt og faktisk gis mulighet til å virke i lovverket og i praksis, også over landegrensene.
52. For at det indre markedes friheter virkelig skal kunne utøves, må skadelidte sikres reell adgang til tvisteløsningsordninger. De skader som kan oppstå i forbindelse med informasjonssamfunnstjenester, kjennetegnes både ved sitt høye tempo og ved sin geografiske utstrekning. På bakgrunn av dette kjennetegnet og nødvendigheten av å påse at nasjonale myndigheter ikke setter den gjensidige tillit de bør ha til hverandre i fare, oppfordres i dette direktiv medlemsstatene til å sørge for at hensiktsmessige former for klageadgang er tilgjengelige. Medlemsstatene bør vurdere behovet for å gi adgang til domstolsbehandling med egnede elektroniske midler.
53. I direktiv 98/27/EF, som kommer til anvendelse på informasjonssamfunnstjenester, er det fastsatt en forbudsordning med sikte på vern av forbrukernes kollektive interesser. Denne ordningen vil bidra til fri bevegelse for informasjonssamfunnstjenester ved å sikre et høyt vernnivå for forbrukerne.
54. Sanksjonene fastsatt innenfor rammen av dette direktiv berører ikke eventuelle andre former for sanksjoner eller klageadgang fastsatt i nasjonal lovgivning. Medlemsstatene plikter ikke å fastsette strafferettslige sanksjoner for overtredelse av nasjonale bestemmelser vedtatt i henhold til dette direktiv.
55. Dette direktiv berører ikke den lovgivning som får anvendelse for kontraktsmessige forpliktelser i forbindelse med forbrukeravtaler. Dette direktiv kan følgelig ikke føre til at forbrukerne fratras et vern de har i kraft av de uforutsette reglene med hensyn til kontraktsmessige forpliktelser som er fastsatt i lovgivningen til den medlemsstat der vedkommende forbruker har sitt vanlige bosted.
56. Når det gjelder unntaket fastsatt i dette direktiv for kontraktsmessige forpliktelser i forbindelse med forbrukeravtaler, bør disse forpliktelser forstås som å omfatte opplysninger om vesentlige deler av kontraktens innhold, herunder forbrukerens rettigheter, som har avgjørende innflytelse på beslutningen om å inngå kontrakten.
57. I samsvar med konsekvent rettspraksis i De europeiske fellesskaps domstol beholder en medlemsstat retten til å treffe tiltak mot en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat, men hvis virksomhet helt eller hovedsakelig er rettet mot førstnevnte medlemsstats territorium, dersom valget av etableringssted er gjort med henblikk på å unndra seg de reglene som ville komme til anvendelse på tjenesteyteren dersom denne var etablert på territoriet til førstnevnte medlemsstat.
58. Dette direktiv bør ikke få anvendelse på tjenester levert av ytere etablert i en tredjestat. Med tanke på den elektroniske handels verdensomspennende dimensjon bør det likevel sikres at fellesskapsbestemmelsene er i samsvar med de internasjonale regler. Dette direktiv berører ikke resultatene av pågående drøftinger om rettslige spørsmål i internasjonale organisasjoner (WTO, OECD, Uncitral (Den internasjonale voldgiftsdomstolen)).
59. Til tross for den elektroniske kommunikasjons verdensomspennende karakter er det nødvendig å samordne nasjonale lovgivningsmessige tiltak på EU-plan for å hindre at det indre marked stykkes opp og for å fastsette egnede europeiske rammeregler. Denne samordningen bør også bidra til å skape en sterk felles forhandlingsposisjon i internasjonale fora.
60. For å muliggjøre en uhindret utvikling av elektronisk handel må den rettslige rammen være klar og enkel, forutsigbar og i samsvar med reglene som kommer til anvendelse på internasjonalt plan, slik at den ikke får skadevirkninger

for europeisk industris konkurranseevne og ikke er til hinder for nyskapingen i denne sektor.

61. Dersom markedet faktisk skal virke ved hjelp av elektroniske midler i et globalisert miljø, må Den europeiske union og de viktigste områdene utenfor Europa arbeide sammen med sikte på en gjensidig tilpasning av lovgivning og framgangsmåter.
 62. Samarbeidet med tredjestater på området elektronisk handel bør styrkes, særlig med søkerstatene, utviklingslandene og Den europeiske unions øvrige handelspartnere.
 63. Vedtakelsen av dette direktiv hindrer ikke medlemsstatene i å ta hensyn til de virkninger framveksten av informasjonssamfunnet får på det sosiale, samfunnsmessige og kulturelle plan. Særlig bør den ikke hindre tiltak beregnet på å nå sosiale, kulturelle og demokratiske mål som medlemsstatene måtte vedta i samsvar med fellesskapsretten og under hensyntagen til sitt språklige mangfold, sine nasjonale og regionale særtrekk og sin kulturelle arv, og på å sikre og opprettholde allmennhetens tilgang til et bredest mulig tilbud av informasjonssamfunnstjenester. Utviklingen av informasjonssamfunnet må uansett sikre borgerne i Fellesskapet tilgang til den europeiske kulturarv formidlet i et digitalt miljø.
 64. Med elektronisk kommunikasjon råder medlemsstatene over et ypperlig middel for yting av offentlige tjenester på det kulturelle, utdanningsmessige og språklige området.
 65. I sin resolusjon av 19. januar 1999 om forbrukerdimensjonen i informasjonssamfunnet²⁵ understreket Rådet at forbrukervernet fortjener særlig oppmerksomhet på dette området. Kommisjonen skal undersøke i hvilken utstrekning gjeldende forbrukervernbestemmelser gir et utilstrekkelig vern i forbindelse med informasjonssamfunnet, og vil der dette er nødvendig identifisere manglene i denne delen av regelverket og de aspekter som eventuelt krever ytterligere tiltak. Ved behov bør Kommisjonen utarbeide særskilte tilleggsforslag med sikte på å avhjelpe de mangler den måtte ha oppdaget -
- VEDTATT DETTE DIREKTIV:
- Kapittel I*
- Generelle bestemmelser**
- Artikkel 1*
- Formål og virkeområde**
1. Formålet med dette direktiv er å bidra til at det indre marked virker på en tilfredsstillende måte ved at det sikres fri bevegelighet for informasjonssamfunnstjenester mellom medlemsstatene.
 2. Ved dette direktiv tilnærmes, i det omfang som er nødvendig for å nå målet nevnt i nr. 1, visse nasjonale bestemmelser om informasjonssamfunnstjenester som gjelder det indre marked, tjenesteyternes etablering, kommersielle meddelelser, elektroniske kontrakter, mellommanns ansvar, atferdsregler, utenrettslig tvisteløsning, klageadgang og samarbeid mellom medlemsstatene.
 3. Dette direktiv utfyller den del av fellesskapsretten som får anvendelse på informasjonssamfunnstjenester, men uten å berøre det verneni-vå, særlig på områdene folkehelse og forbrukerinteresser, som er etablert ved fellesskapsdokumenter og den nasjonale lovgivning som gjennomfører dem, såfremt dette ikke innskrenker adgangen til å yte informasjonssamfunnstjenester.
 4. Dette direktiv etablerer ikke nye regler i internasjonal privatrett og behandler ikke domstolenes kompetanse.
 5. Dette direktiv får ikke anvendelse på:
 - a) skatteområdet,
 - b) spørsmål vedrørende informasjonssamfunnstjenester som omfattes av direktiv 95/46/EF og 97/66 EF,
 - c) spørsmål vedrørende avtaler eller praksis som reguleres av kartellovgivningen,
 - d) følgende former for virksomhet på området informasjonssamfunnstjenester:
 - virksomhet som notarius publicus eller tilsvarende yrker, såfremt virksomheten er direkte og spesifikt knyttet til utøvelse av offentlig myndighet,
 - representasjon av en klient og forsvar av vedkommendes interesser i retten,
 - pengespillvirksomhet med innsats i form av penger i hasardspill, herunder lotterier og veddemål.
 6. Dette direktiv berører ikke tiltak truffet på fellesskapsplan eller på nasjonalt plan, i samsvar med fellesskapsretten, for å fremme kulturelt og språklig mangfold og sikre pluralisme.

²⁵ EFT C 23 av 28.1.1999, s. 1.

Artikkel 2**Definisjoner**

I dette direktiv menes med:

- a) informasjonssamfunnstjenester: tjenester i henhold til artikkel 1 nr. 2 i direktiv 98/34/EF, endret ved direktiv 98/48/EF,
- b) tjenesteyter: enhver fysisk eller juridisk person som yter en informasjonssamfunnstjeneste,
- c) etablert tjenesteyter: en tjenesteyter som faktisk utøver økonomisk virksomhet ved bruk av et fast forretningssted på ubestemt tid. Nærvær og bruk av de tekniske midler og teknologier som er nødvendige for å yte tjenesten, betyr ikke at tjenesteyteren er etablert,
- d) tjenestemottaker: enhver fysisk eller juridisk person som bruker en informasjonssamfunnstjeneste for yrkesmessige eller andre formål, særlig for å søke etter informasjon eller å gjøre informasjon tilgjengelig,
- e) forbruker: enhver fysisk person som handler for formål som ikke er knyttet til vedkommendes yrkes- eller forretningsmessige virksomhet,
- f) kommersiell meddelelse: enhver form for meddelelse beregnet på å fremme, direkte eller indirekte, varene eller tjenestene til eller bildet av et foretak, en organisasjon eller en person som driver forretnings-, industri- eller håndverksvirksomhet eller utøver et lovregulert yrke. Som kommersielle meddelelser i seg selv regnes ikke:
 - informasjon som muliggjør direkte tilgang til foretakets, organisasjonens eller personens virksomhet, særlig et domenenavn eller en elektronisk postadresse,
 - meddelelser om foretakets, organisasjonens eller personens varer, tjenester eller bilde som er utarbeidet på en uavhengig måte, særlig dersom de ytes uten finansielt vederlag,
- g) lovregulert yrke: ethvert yrke som i henhold til enten artikkel 1 bokstav d) i rådsdirektiv 89/48/EØF av 21. desember 1988 om en generell ordning for godkjenning av diplomer for høyere yrkeskompetansegivende utdanning av minst tre års varighet²⁶, eller artikkel 1 bokstav f) i rådsdirektiv 92/51/EØF av 18. juni 1992 om annen generelle ordning for godkjenning av yrkeskompetansegivende utdanning som supplement til direktiv 89/48/EØF²⁷,

- h) samordnet område: krav fastsatt i medlemsstatenes rettsorden som får anvendelse på ytere av informasjonssamfunnstjenester eller på informasjonssamfunnstjenester, enten kravene er av generell art eller fastsatt særlig for dem.
 - i. Det samordnede området gjelder krav som tjenesteytere må oppfylle med hensyn til:
 - adgangen til å starte virksomhet innenfor en informasjonssamfunnstjeneste, f.eks. krav som gjelder kvalifikasjoner, tillatelse eller melding,
 - utøvelsen av virksomhet innen en informasjonssamfunnstjeneste, f.eks. krav som gjelder tjenesteyterens atferd og tjenestens kvalitet eller innhold, herunder spørsmål vedrørende reklame, kontraktsmessige spørsmål eller spørsmål vedrørende tjenesteyterens ansvar.
 - ii. Det samordnede området omfatter ikke:
 - krav som gjelder varer som sådanne,
 - krav som gjelder levering av varer,
 - krav som gjelder tjenester som ikke ytes med elektroniske midler.

Artikkel 3**Det indre marked**

1. Hver medlemsstat skal påse at de informasjonssamfunnstjenester som ytes av en tjenesteyter etablert på medlemsstatens territorium, er i samsvar med de nasjonale bestemmelser som får anvendelse i medlemsstaten og som hører under det samordnede området.
2. Medlemsstatene kan ikke av grunner som hører under det samordnede området begrense adgangen til å yte informasjonssamfunnstjenester fra en annen medlemsstat.
3. Nr. 1 og 2 får ikke anvendelse på områdene nevnt i vedlegget.
4. Medlemsstatene kan treffe tiltak som avviker fra nr. 2 med hensyn til en gitt informasjonssamfunnstjeneste dersom følgende vilkår er oppfylt:
 - a) tiltakene må:
 - i. være nødvendige av en av følgende grunner:
 - den offentlige orden, særlig forebygging, etterforskning, avsløring og forfølgning av straffbare forhold, herunder beskyttelse av mindreårige og kampen mot enhver oppfordring til hat på grunnlag av rase, kjønn, religion eller nasjonalitet, og vern mot angrep på enkeltmenneskets verd,

²⁶ EFT L 19 av 24.1.1989, s. 16.

²⁷ EFT L 209 av 24.7.1992, s. 25. Direktivet sist endret ved direktiv 97/38/EF (EFT L 184 av 12.7.1997, s. 31).

- vern av folkehelsen,
 - den offentlige sikkerhet, herunder vern av den nasjonale sikkerhet og det nasjonale forsvar,
 - forbrukervernet, herunder vern av investorer,
- ii. være truffet overfor en informasjonssamfunnstjeneste som skader målene nevnt under i), eller som representerer en alvorlig og tungtveiende risiko for skade på disse målene,
- iii. stå i forhold til disse målene,
- b) medlemsstaten har på forhånd, uten at det berører rettergangen, herunder forberedende møter og tiltak som er ledd i etterforskning av straffbare forhold:
- anmodet medlemsstaten omhandlet i nr. 1 om å treffe tiltak, og denne medlemsstaten har ikke truffet slike tiltak, eller har truffet utilstrekkelige tiltak,
 - underrettet Kommisjonen og medlemsstaten omhandlet i nr. 1 om at den har til hensikt å treffe slike tiltak.
5. I hastesaker kan medlemsstatene gjøre unntak fra vilkårene fastsatt i nr. 4 bokstav b). I slike tilfeller skal tiltakene snarest mulig meldes til Kommisjonen og medlemsstaten omhandlet i nr. 1, med angivelse av grunnene til at medlemsstaten anser at saken haster.
6. Uten at det berører medlemsstatens mulighet til å treffe og anvende slike tiltak, skal Kommisjonen snarest mulig undersøke om de meldte tiltak er forenlige med fellesskapsretten. Dersom den kommer til at tiltaket er uforenlig med fellesskapsretten, skal den anmode den berørte medlemsstat om å unnlate å treffe de påtenkte tiltakene, eller snarest mulig å bringe de aktuelle tiltak til opphør.

Kapittel II

Prinsipper

Avsnitt 1: Krav som gjelder etablering og opplysninger

Artikkel 4

Prinsippet om at det ikke skal kreves forhåndstillatelse

1. Medlemsstatene skal påse at adgangen til å starte og utøve virksomhet som tjenesteyter ikke kan gjøres til gjenstand for krav om forhåndstillatelse eller noe annet krav med tilsvarende virkning.
2. Nr. 1 berører ikke tillatelsesordninger som ikke særskilt og utelukkende er rettet mot informa-

sjonssamfunnstjenester eller som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 97/13/EF av 10. april 1997 om en felles ramme for generelle tillatelser og individuelle lisenser for teletjenester²⁸.

Artikkel 5

Generelle opplysninger som skal gis

1. I tillegg til de øvrige informasjonskrav fastsatt i fellesskapsretten skal medlemsstatene påse at tjenesteyteren skaffer tjenestemottakere og vedkommende myndigheter enkel, direkte og fast tilgang til minst følgende opplysninger:
 - a) tjenesteyterens navn,
 - b) den geografiske adressen der tjenesteyteren er etablert,
 - c) nærmere opplysninger om tjenesteyteren, herunder e-postadresse, som gjør det mulig raskt å kontakte og direkte og konkret å kommunisere med tjenesteyteren,
 - d) dersom tjenesteyteren er innført i et handelsregister eller tilsvarende offentlig register, registerets navn og tjenesteyterens registreringsnummer, eller tilsvarende identifikasjonsmidler som finnes i vedkommende register,
 - e) dersom virksomheten krever tillatelse, nærmere opplysninger om vedkommende tilsynsmyndighet,
 - f) med hensyn til lovregulerte yrker:
 - alle bransjeorganer eller tilsvarende organer som tjenesteyteren tilhører,
 - yrkestittel og medlemsstaten der den er gitt,
 - en henvisning til de bestemmelsene for utøvelse av yrket som gjelder i etableringsstaten og til framgangsmåten for å få tilgang til dem,
 - g) dersom tjenesteyteren utøver en mva-pliktig virksomhet, identifikasjonsnummeret omhandlet i artikkel 22 nr. 1 i sjettede rådsdirektiv 77/388/EØF av 17. mai 1977 om harmonisering av medlemsstatenes lovgivning med hensyn til omsetningsavgift – Felles merverdiavgiftssystem: ensartet avgiftsgrunnlag²⁹.
2. I tillegg til de øvrige informasjonskrav fastsatt i fellesskapsretten skal medlemsstatene når det i forbindelse med informasjonssamfunnstjenester angis priser, minst påse at disse er angitt

²⁸ EFT L 117 av 7.5.1997, s. 15.

²⁹ EFT L 145 av 13.6.1977, s. 1. Direktivet sist endret ved direktiv 1999/85/EF (EFT L 277 av 28.10.1999, s. 34).

klart og utvetydig, og at det særlig opplyses om hvorvidt de omfatter skatter og avgifter og leveringskostnader.

Avsnitt 2: Kommersielle meddelelser

Artikkel 6

Opplysninger som skal gis

I tillegg til de øvrige informasjonskrav fastsatt i fellesskapsretten skal medlemsstatene påse at kommersielle meddelelser som inngår i eller utgjør en informasjonssamfunnstjeneste, oppfyller minst følgende vilkår:

- a) den kommersielle meddelelsen må klart kunne identifiseres som sådan,
- b) den fysiske eller juridiske person for hvis regning den kommersielle meddelelsen foretas, må klart kunne identifiseres,
- c) dersom salgsfremmende tilbud som rabatter, premier og gaver er tillatt i medlemsstaten der tjenesteyteren er etablert, må de klart kunne identifiseres som sådanne, og vilkårene for å kunne benytte seg av dem, må være lett tilgjengelige og presentert på en klar og utvetydig måte,
- d) dersom salgsfremmende konkurranser eller spill er tillatt i medlemsstaten der tjenesteyteren er etablert, må de klart kunne identifiseres som sådanne, og vilkårene for deltagelse må være lett tilgjengelige og være presentert på en klar og utvetydig måte.

Artikkel 7

Uønskede kommersielle meddelelser

1. I tillegg til de øvrige kravene fastsatt i fellesskapsretten, skal de medlemsstater som tillater uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post påse at kommersielle meddelelser foretatt av en tjenesteyter etablert på deres territorium kan identifiseres på en klar og utvetydig måte straks de er mottatt av mottakeren.
2. Med forbehold for direktiv 97/7/EF og direktiv 97/66/EF skal medlemsstatene treffe tiltak for å sikre at tjenesteytere som sender uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post, regelmessig konsulterer reservasjonsregistrene der fysiske personer som ikke ønsker å motta denne form for kommersielle meddelelser kan registrere seg, og at tjenesteyterne respekterer disse personers ønske.

Artikkel 8

Lovregulerte yrker

1. Medlemsstatene skal påse at bruk av kommersielle meddelelser som inngår i eller utgjør en informasjonssamfunnstjeneste som leveres av en utøver av et lovregulert yrke, tillates med forbehold for at bestemmelsene for utøvelse av yrket overholdes, særlig bestemmelsene om yrkets uavhengighet, verdighet og ære, samt taushetsplikten og lojaliteten overfor kundene og andre utøvere av yrket.
2. Uten at bransjeorganenes og yrkessammenslutningenes uavhengighet berøres, skal medlemsstatene og Kommisjonen oppfordre bransjeorganene og yrkessammenslutningene til å utarbeide atferdsregler på fellesskapsplan for å fastsette hvilke opplysninger som kan oppgis i forbindelse med kommersielle meddelelser i samsvar med bestemmelsene nevnt i nr. 1.
3. Ved utarbeidingen av forslag til fellesskapsinitiativer som kan vise seg nødvendige av hensyn til at det indre marked skal virke tilfredsstillende i forbindelse med opplysningene omhandlet i nr. 2, skal Kommisjonen ta tilbørlig hensyn til de atferdsreglene som får anvendelse på fellesskapsplan, og skal handle i nært samarbeid med de berørte bransjeorganer og yrkessammenslutninger.
4. Dette direktiv får anvendelse i tillegg til fellesskapsdirektiver om adgang til å starte og utøve virksomhet innen lovregulerte yrker.

Avsnitt 3: Kontrakter inngått elektronisk

Artikkel 9

Behandling av kontrakter

1. Medlemsstatene skal påse at deres rettsorden gjør det mulig å inngå kontrakter elektronisk. Medlemsstatene skal særlig påse at de lovfestede krav som gjelder for inngåelse av kontrakter, ikke fører til at slike kontrakter mister sin rettsvirkning og gyldighet fordi de er inngått elektronisk.
2. Medlemsstatene kan fastsette at nr. 1 ikke får anvendelse på alle typer kontrakter eller på visse kontrakter som hører under følgende kategorier:
 - a) kontrakter som skaper eller overfører rettigheter i fast eiendom, med unntak av utleieretter,
 - b) kontrakter der loven krever medvirkning av domstoler, offentlige myndigheter eller yrker der det utøves offentlig myndighet,

- c) kausjonsavtaler og avtaler om sikkerhet stilt av personer som handler for formål som ikke er knyttet til deres yrkes- eller forretningsvirksomhet,
 - d) familie- eller arverettslige kontrakter.
3. Medlemsstatene skal angi for Kommissjonen de kontraktkategoriene nevnt i nr. 2 som de ikke gir nr. 1 anvendelse på. De skal hvert femte år framlegge for Kommissjonen en rapport om anvendelsen av nr. 2 med en redegjørelse for grunnene til at de anser det nødvendig å opprettholde de kategoriene nevnt i nr. 2 bokstav b) som de ikke gir nr. 1 anvendelse på.

Artikkel 10

Opplysninger som skal gis

1. I tillegg til de øvrige informasjonskrav fastsatt i fellesskapsretten skal medlemsstatene påse at tjenesteyteren, med mindre annet er blitt avtalt mellom parter som ikke er forbrukere, gir minst de opplysningene som er nevnt nedenfor, formulert på en klar, forståelig og utvetydig måte, før tjenestemottakeren foretar en bestilling:
 - a) de forskjellige tekniske etappene som er knyttet til kontraktsinngåelsen,
 - b) om en inngått kontrakt vil bli arkivert av tjenesteyteren eller ikke, og om den vil være tilgjengelig eller ikke,
 - c) de tekniske midlene til oppdaging og korreksjon av feil som er gjort ved innleggingen av dataene før bestilling er foretatt,
 - d) de språk kontrakten kan inngås på.
2. Medlemsstatene skal påse at tjenesteyteren, med mindre annet er blitt avtalt mellom parter som ikke er forbrukere, angir hvilke relevante atferdsregler tjenesteyteren følger, samt gir opplysninger om hvordan disse reglene er tilgjengelige elektronisk.
3. Kontraktsklausuler og generelle vilkår må gjøres tilgjengelige for tjenestemottakeren på en måte som gjør det mulig å oppbevare og reproducere dem.
4. Nr. 1 og 2 får ikke anvendelse på kontrakter inngått utelukkende ved utveksling av elektronisk post eller tilsvarende individuelle meddelelser.

Artikkel 11

Bestilling

1. Med mindre annet er blitt avtalt mellom parter som ikke er forbrukere, skal medlemsstatene

- påse at følgende prinsipper anvendes når en tjenestemottaker foretar en bestilling elektronisk:
- tjenesteyteren må bekrefte mottak av tjenestemottakerens bestilling uten ubegrunnet opphold og med elektroniske midler,
 - bestillingen og mottakskvitteringen skal anses som mottatt når partene de er adressert til, har tilgang til dem.
2. Medlemsstatene skal påse at tjenesteyteren, med mindre annet er blitt avtalt mellom parter som ikke er forbrukere, stiller til tjenestemottakerens rådighet tekniske midler som er egnete, effektive og tilgjengelige og som gjør det mulig å oppdage feil som er gjort under innleggingen av dataene og korrigere dem før bestilling foretas.
 3. Nr. 1 første strekpunkt og nr. 2 får ikke anvendelse på kontrakter inngått utelukkende ved utveksling av elektronisk post eller tilsvarende individuelle meddelelser.

Avsnitt 4: Tjenesteytende mellommanns ansvar

Artikkel 12

Ren formidling

1. Medlemsstatene skal påse at en tjenesteyter som yter en informasjonssamfunnstjeneste som bare består i å overføre informasjon gitt av en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnett eller å gi tilgang til kommunikasjonsnettet, ikke holdes ansvarlig for den informasjon som overføres, forutsatt at:
 - a) overføringen ikke starter hos tjenesteyteren,
 - b) tjenesteyteren ikke velger ut mottakeren av den informasjonen som overføres,
 - c) tjenesteyteren ikke velger ut og endrer den formidlede informasjon.
2. Virksomhet som består i å overføre og gi tilgang som omhandlet i nr. 1 omfatter automatisk, mellomliggende og kortvarig lagring av den informasjon som overføres, forutsatt at lagringen utelukkende tjener til å foreta overføringen i kommunikasjonsnettet, og at varigheten ikke overstiger den tid som med rimelighet kreves for overføringen.
3. Denne artikkel berører ikke den mulighet en domstol eller en forvaltningsmyndighet har, i samsvar med medlemsstatenes rettsorden, til å kreve at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller forhindrer den.

Artikkel 13

Mellomlagring

1. Medlemsstatene skal påse at en tjenesteyter som yter en informasjonssamfunnstjeneste som består i å overføre informasjon gitt av en tjenestemottaker i et kommunikasjonsnett, ikke holdes ansvarlig i forbindelse med den automatiske, mellomliggende og midlertidige lagringen av denne informasjonen dersom lagringen skjer utelukkende i den hensikt å gjøre overføring av informasjonen til andre tjenestemottakere på disses anmodning mer effektiv, forutsatt at:
 - a) tjenesteyteren ikke endrer informasjonen,
 - b) tjenesteyteren overholder vilkårene for tilgang til informasjonen,
 - c) tjenesteyteren overholder reglene for ajourføring av informasjonen, som skal være angitt på en måte som er alminnelig godtatt og anvendt av foretakene,
 - d) tjenesteyteren ikke griper inn i lovlig bruk av teknologi som er alminnelig godtatt og anvendt innen bransjen, i den hensikt å oppnå data om bruken av informasjonen,
 - e) tjenesteyteren treffer tiltak med sikte på å fjerne informasjon vedkommende har lagret eller sperre tilgangen til den så snart vedkommende får kjennskap til at den opprinnelig overførte informasjonen er fjernet fra nettet eller at tilgangen til den er blitt sperret, eller at en domstol eller en forvaltningsmyndighet har gitt pålegg om å fjerne informasjonen eller til å sperre tilgangen til den.
2. Denne artikkel berører ikke den mulighet en domstol eller en forvaltningsmyndighet har, i samsvar med medlemsstatenes rettsorden, til å kreve at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller forhindrer den.

Artikkel 14

Vertstjenester

1. Medlemsstatene skal påse at en tjenesteyter som leverer en informasjonssamfunnstjeneste som består i å lagre informasjon levert av en tjenestemottaker, ikke holdes ansvarlig for informasjon som lagres etter anmodning fra en tjenestemottaker, forutsatt at:
 - a) tjenesteyteren ikke har faktisk kjennskap til ulovlig virksomhet eller ulovlig informasjon, og at vedkommende med hensyn til krav om skadeserstatning ikke har kjennskap til fakta eller forhold som klart viser at virksomheten eller informasjonen er ulovlig,
 - b) tjenesteyteren, fra det øyeblikk vedkom-

mende får slik kjennskap, handler raskt for å fjerne informasjonen og sperre tilgangen til den.

2. Nr. 1 får ikke anvendelse dersom tjenestemottakeren handler under tjenesteyterens myndighet eller kontroll.
3. Denne artikkel berører ikke den mulighet en domstol eller en forvaltningsmyndighet har, i samsvar med medlemsstatenes rettsorden, til å kreve at tjenesteyteren bringer en overtredelse til opphør eller forhindrer den, og berører heller ikke medlemsstatenes mulighet til å innføre framgangsmåter for å fjerne slik informasjon eller sperre tilgangen til den.

Artikkel 15

Ingen generell overvåkingsplikt

1. Medlemsstatene skal ikke pålegge tjenesteyterne, når de leverer tjenestene omhandlet i artikkel 12, 13 og 14, en generell plikt til å overvåke den informasjonen de overfører eller lagrer, eller en generell plikt til aktivt å søke etter fakta eller forhold som tyder på ulovlig virksomhet.
2. Medlemsstatene kan fastsette at ytere av informasjonssamfunnstjenester skal ha plikt til umiddelbart å underrette vedkommende myndigheter om ulovlig virksomhet som mottakere av deres tjenester skal ha utøvd eller om ulovlig informasjon som sistnevnte skal ha gitt, eller til å meddele vedkommende myndigheter, på deres anmodning, opplysninger som gjør det mulig å identifisere de tjenestemottakere de har inngått vertstjenesteavtaler med.

Kapittel III

Gjennomføring

Artikkel 16

Atferdsregler

1. Medlemsstatene og Kommisjonen skal oppmuntre til:
 - a) at foretaks-, yrkes- og forbrukersammenslutninger eller -organisasjoner utarbeider atferdsregler på fellesskapsplan beregnet på å bidra til en korrekt gjennomføring av artikkel 5–15.
 - b) at utkast til atferdsregler på nasjonalt plan eller på fellesskapsplan oversendes Kommisjonen på frivillig basis,
 - c) at atferdsreglene gjøres elektronisk tilgjengelige på Fellesskapets språk,
 - d) at foretaks-, yrkes- og forbrukersammenslutninger eller -organisasjoner oversender

medlemsstatene og Kommisjonen sine vurderinger av anvendelsen av atferdsreglene og deres innvirkning på praksis, bruk eller sedvane innen elektronisk handel,

- e) at det fastsettes atferdsregler med hensyn til beskyttelse av mindreårige og menneskeverdet.
2. Medlemsstatene og Kommisjonen skal oppmuntre sammenslutninger eller organisasjoner som representerer forbrukerne til å delta i utarbeidingen og anvendelsen av atferdsregler som berører deres interesser, og som utarbeides i samsvar med nr. 1 bokstav a). Der det er formålstjenlig, bør sammenslutninger som representerer synshemmede og funksjonshemmede i sin alminnelighet rådspørres for at det skal kunne tas hensyn til deres særlige behov.

Artikkel 17

Utenrettslig tvisteløsning

1. Medlemsstatene skal påse at deres lovgivning i tilfelle uenighet mellom en tjenesteyter og en mottaker av slike tjenester ikke er til hinder for bruk av utenrettslige ordninger for tvisteløsning etter nasjonal lovgivning, herunder ved hjelp av passende elektroniske midler.
2. Medlemsstaten skal oppfordre de organer som brukes ved utenrettslig tvisteløsning, særlig når det gjelder forbrukertvister, til å handle på en slik måte at de berørte parter sikres tilstrekkelige garantier for rett saksbehandling.
3. Medlemsstatene skal oppfordre de organer som brukes ved utenrettslig tvisteløsning til å underrette Kommisjonen om viktige avgjørelser de treffer med hensyn til informasjonssamfunnstjenester, og til å oversende alle andre opplysninger om praksis, bruk eller sedvane innen elektronisk handel.

Artikkel 18

Klageadgang

1. Medlemsstatene skal sørge for at de former for klageadgang som er tilgjengelige i nasjonal lovgivning i forbindelse med virksomhet innen informasjonssamfunnstjenester, gjør det mulig raskt å treffe tiltak, herunder midlertidige tiltak, med sikte på å bringe enhver påstått krenkelse til opphør og å hindre enhver videre skade på de berørte interesser.
2. Vedlegget til direktiv 98/27/EF utfylles som følger:

«11. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked («Direktivet om elektronisk handel») (EFT L 178 av 17.7.2000, s. 1).»

Artikkel 19

Samarbeid

1. Medlemsstatene skal ha tilstrekkelige kontroll- og etterforskningsmidler til rådighet for en effektiv gjennomføring av dette direktiv, og skal påse at tjenesteyterne gir dem de nødvendige opplysninger.
2. Medlemsstatene skal samarbeide med de andre medlemsstater. For dette formål skal de utpeke ett eller flere kontaktpunkter og sende nærmere opplysninger om dem til de andre medlemsstatene og Kommisjonen.
3. Medlemsstatene skal snarest mulig og i samsvar med nasjonal lovgivning yte den bistand og framskaffe de opplysninger de andre medlemsstatene eller Kommisjonen anmoder om, herunder med hensiktsmessige elektroniske midler.
4. Medlemsstatene skal opprette kontaktpunkter som er tilgjengelige minst med elektroniske midler og som tjenestemottakere og tjenesteytere kan henvende seg til for å få
 - a) generelle opplysninger om sine kontraktsmessige rettigheter og forpliktelser samt om de klage- og erstatningsordninger som står til deres rådighet ved tvister, herunder om praktiske sider ved bruk av disse ordningene,
 - b) nærmere opplysninger om myndigheter, sammenslutninger og organisasjoner der de kan få flere opplysninger eller praktisk bistand.
5. Medlemsstatene skal oppfordre til at Kommisjonen underrettes om viktige forvaltningsmessige og rettslige avgjørelser som er truffet på deres territorium med hensyn til tvister om informasjonssamfunnstjenester og om praksis, bruk eller sedvane innen elektronisk handel. Kommisjonen skal oversende disse avgjørelsene til de andre medlemsstatene.

Artikkel 20

Sanksjoner

Medlemsstatene skal bestemme hvilke sanksjoner som får anvendelse på overtredelse av bestemmelser i den nasjonale lovgivning vedtatt i henhold til

dette direktiv, og skal treffe alle tiltak som er nødvendige for å sikre at de gjennomføres. De fastsatte sanksjonene skal være virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekkende.

Kapittel IV

Sluttbestemmelser

Artikkel 21

Ny gjennomgåelse

1. Innen 17. juli 2003 og deretter annethvert år skal Kommisjonen framlegge for Europaparlamentet, Rådet, Kommisjonen og Den økonomiske og sosiale komité en rapport om anvendelsen av dette direktiv, eventuelt vedlagt forslag med sikte på å tilpasse det til den juridiske, tekniske og økonomiske utvikling på området informasjonssamfunnstjenester, særlig med hensyn til kriminalitetsforebygging, beskyttelse av mindreårige, forbrukervern og det indre markeds tilfredsstillende virkemåte.
2. Rapporten skal undersøke behovet for tilpassing av dette direktiv, og særlig analysere behovet for forslag som gjelder ansvaret til leverandører av hyperlenker og av søkeverktøy, framgangsmåter for melding og fjerning samt ansvarsforholdene etter at innhold er fjernet. Rapporten skal dessuten analysere behovet for ytterligere vilkår knyttet til ansvarsfritaket fastsatt i artikkel 12 og 13 i lys av den tekniske utvikling, og muligheten for å anvende prinsippene for det indre marked på sending av uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post.

Artikkel 22

Innarbeiding i nasjonal lovgivning

1. Medlemsstatene skal innen 17. januar 2002 sette i kraft de lover og forskrifter som er nødvendige for å etterkomme dette direktiv. De skal umiddelbart underrette Kommisjonen om dette.
2. Bestemmelsene nevnt i nr. 1 skal, når de vedtas av medlemsstatene, inneholde en henvisning til dette direktiv, eller det skal vises til direktivet når det kunngjøres. Nærmere regler for henvisningen fastsettes av medlemsstatene.

Artikkel 23

Ikrafttredelse

Dette direktiv trer i kraft den dag det kunngjøres i De Europeiske Fellesskaps Tidende.

Artikkel 24

Adressater

Dette direktiv er rettet til medlemsstatene.

Utferdiget i Luxembourg, 8. juni 2000.

For Europaparlamentet

N. FONTAINE

President

For Rådet

G. d'OLIVEIRA MARTINS

Formann

Vedlegg

Unntak fra artikkel 3

Som fastsatt i artikkel 3 nr. 3, får artikkel 3 nr. 1 og 2 ikke anvendelse på:

- opphavsrettigheter, beslektede rettigheter, rettighetene omhandlet i direktiv 87/54/EØF³⁰ og direktiv 96/9/EF³¹, samt industrielle eiendomsrettigheter,
- utstedelse av elektroniske penger av institusjoner som medlemsstatene har anvendt et av unntakene fastsatt i artikkel 8 nr. 1 i direktiv 2000/46/EF³² på,
- artikkel 44 nr. 2 i direktiv 85/611/EØF³³,
- artikkel 30 og avdeling IV i direktiv 92/49/EØF³⁴, avdeling IV i direktiv 92/96/EØF³⁵, artikkel 7 og 8 i direktiv 88/357/EØF³⁶ og artikkel 4 i direktiv 90/619/EØF³⁷,
- partenes frihet til å velge hvilken lovgivning som skal anvendes på deres kontrakt,
- kontraktsmessige forpliktelser som gjelder for forbrukeravtaler,
- den formelle gyldigheten av kontrakter som skaper eller overfører rettigheter i fast eiendom der slike kontrakter er underlagt obligatoriske formelle krav etter lovgivningen i den medlemsstat der den faste eiendommen ligger,
- spørsmålet om hvorvidt uønskede kommersielle meddelelser med elektronisk post skal tillates.

³⁰ EFT L 24 av 27.1.1987, s. 36.

³¹ EFT L 77 av 27.3.1996, s. 20.

³² Ennå ikke kunngjort i EFT.

³³ EFT L 375 av 31.12.1985, s. 3. Direktivet sist endret ved direktiv 95/26/EF (EFT L 168 av 18.7.1995, s. 7).

³⁴ EFT L 228 av 11.8.1992, s. 1. Direktivet sist endret ved direktiv 95/26/EF.

³⁵ EFT L 360 av 9.12.1992, s. 2. Direktivet sist endret ved direktiv 95/26/EF.

³⁶ EFT L 172 av 4.7.1988, s. 1. Direktivet sist endret ved direktiv 92/49/EØF.

³⁷ EFT L 330 av 29.11.1990, s. 50. Direktivet sist endret ved direktiv 92/96/EØF.