

LIU-IEI-FIL-A--08/00310--SE

# **Konfliktlösning inom elektronisk handel ur ett konsumentperspektiv**

Dispute resolution in Internet commerce: A consumer rights perspective

Författare: Andreas Delis

Magisteruppsats

Vårterminen 2008

Handledare: Herbert Jacobson



Affärsjuridiska programmet  
Institutionen för ekonomisk och industriell utveckling

## **Magisteruppsats inom affärsjuridik**

<b>Titel:</b>	<b>Konfliktlösning inom elektronisk handel ur ett konsumentperspektiv</b>
<b>Engelsk titel:</b>	<b>Dispute resolution in Internet commerce: A consumer rights perspective</b>
<b>Författare:</b>	<b>Andreas Delis</b>
<b>Handledare:</b>	<b>Jur. dr Herbert Jacobson</b>
<b>Ämnesord:</b>	<b>Konsumenträtt, E-handel, alternativ tvistlösning, ADR, ODR, internationell privaträtt, självreglering.</b>

## Förkortningar

ADR	Alternative Dispute Resolution
ARN	Allmänna Reklamationsnämnden
BBB	Better Business Bureau
ECC	European Consumer Center
GBDe	Global Business Dialogue on e-commerce
HUI	AB Handels Utredningsinstitut
KKL	Konsumentköplagen (SFS 1990:932)
KOV	Konsumentverket
KTjL	Konsumenttjänstlag (1985:716)
NO	Näringslivets Opinionsnämnd
ODR	Online Dispute Resolution

# Innehållsförteckning

<b>1. Inledning .....</b>	<b>1</b>
1.1 Problembakgrund .....	1
1.2 Problemformulering .....	1
1.3 Syfte .....	2
1.4 Avgränsningar .....	2
1.5 Metod.....	2
1.6 Disposition .....	3
<b>2. Introduktion till ämnet samt presentation av Sveriges och EU:s e-handelslagstiftning.....</b>	<b>4</b>
2.1 Bakgrund till elektronisk handel och traditionell detaljhandel.....	4
2.2 E-handelslagstiftning i Sverige .....	5
2.3 E-handelslagstiftning i EU.....	6
2.4 Effektlands- och sändarlandsprincipen, marknadsrättsliga aspekter .....	7
2.5 Effektlands- och sändarlandsprincipen ur konsument- respektive näringsidkarperspektiv.....	9
2.6 Analys av e-handelsdirektivet ur en civilrättslig aspekt.....	10
2.7 Analys – koppling mellan civilrättsliga och marknadsrättsliga regler inom e-handel som berör konsumenter.....	11
<b>3. Internationell privaträtt.....</b>	<b>13</b>
3.1 Jurisdiktions- och lagvalsregler.....	13
3.2 Lagvalsfrågan .....	13
3.2.1 <i>Omfattningen av konsumentköplagen.....</i>	<i>15</i>
3.2.2 <i>Omfattningen av konsumenttjänstlagen.....</i>	<i>16</i>
3.3 Situationer som inte omfattas av artikel 5 i Romkonventionen .....	16

3.4 Jurisdiktionsfrågan – domsrätt och erkännande .....	17
3.5 Erkännande och verkställighet.....	18
3.6 Analys av Romkonventionen .....	19
3.7 Analys av Bryssel I förordningen .....	21
3.8 Sammanfattande analys.....	23
<b>4. Introduktion till begreppet självreglering inom e-handel .....</b>	<b>24</b>
4.1 Självreglering i Sverige och internationella initiativ .....	25
4.2 Analys av fördelar respektive nackdelar med självreglering .....	26
<b>5. Tvistlösning .....</b>	<b>29</b>
5.1 Hur löses tvister mellan svenska konsumenter och svenska näringsidkare? .....	29
5.2 Hur löses konflikter mellan svenska konsumenter och utländska näringsidkare? .....	31
5.3 Analys.....	34
<b>6. Alternativa system för konflikt- och tvistlösning .....</b>	<b>37</b>
6.1 Introduktion.....	37
6.2 Begreppen "konflikt" och "tvist" betydelse för ADR .....	39
6.3 Konflikthantering flyttas från domstolen? .....	40
6.4 Bryssel I-förordningen och ADR .....	43
6.5 Rättshjälp och ADR .....	43
6.6 Analys kring ADR .....	44
6.7 On-line Dispute Resolution .....	46
6.8 Analys av ODR.....	48
<b>7. Avslutande analys och reflektioner .....</b>	<b>50</b>
<b>Käll- och litteraturförteckning .....</b>	<b>55</b>

# 1. Inledning

## 1.1 Problembakgrund

Ny teknik ger konsumenter nya förutsättningar att handla på nätet, så kallad e-handel. Genom e-handel ges konsumenter större valmöjligheter och företag utsätts även för större krav att konkurrera med varandra, eftersom konsumenten har större tillgång till information för att fatta beslut kring köp av olika produkter. E-handeln har ökat i omfattning under de senaste åren, där det varje dag blir fler konsumenter som använder Internet för att handla olika produkter och tjänster. Genom att omfattningen av e-handeln ökar och tekniken utvecklas, blir även kraven på att konsumenterna skyddas mot oseriösa aktörer större. För att följa med i denna nya utveckling måste det finnas möjligheter för en konsument att lösa en eventuell konflikt med en näringsidkare. Frågan som uppkommer är hur konsumentskyddet inom EU kan utvecklas för att gynna relationerna mellan konsumenter och företag samt att främja och utveckla den gränsöverskridande handeln på den inre marknaden.

## 1.2 Problemformulering

- Behöver lagstiftningen rörande konsumentskydd vid elektronisk handel inom EU utvecklas för att ge konsumenter bättre möjligheter att lösa konflikter med näringsidkare vid e-handel?
- Kan självreglering vara ett verktyg för att skapa skyddsregler till konsumenter? Skulle sådana regler vara effektiva i form av att de förebygger uppkomsten av konfliktsituationer, samt kommer sådana regler efterföljas?
- Kan alternativa tvistlösningssystem komplettera eller ersätta det traditionella tvistlösningsförfarandet i domstol, och är dessa lämpliga för att lösa konsument – näringsidkarkonflikter inom e-handel?

### **1.3 Syfte**

I uppsatsen kommer läsaren få en inblick i den problematik en konsument ställs inför, när denne hamnar i en konflikt med en näringsidkare angående en produkt eller tjänst som inhandlats via Internet, antingen här i Sverige eller utomlands. Alternativa tvistlösningsmekanismer kommer att undersökas samt i vilken utsträckning lagstiftningen inom konsumentskyddsområdet ger tillräckligt skydd för konsumenter vid e-handel. Tänkt målgrupp för uppsatsen är dels företag som erbjuder e-handel till sina kunder inom segmentet konsumentprodukter, dels jurister eller juridikstuderande som är intresserade av att få en inblick i EU:s konsumentskyddsregler samt hur alternativa tvistlösningsystem kan användas för att lösa denna typ av konflikter.

### **1.4 Avgränsningar**

Uppsatsen tar sikte på att besvara frågan hur konsumenter i Sverige ska skyddas vid e-handel. Eftersom handeln över Internet är gränsöverskridande kommer internationella privaträttsliga frågor att uppkomma. Dessa kommer begränsas till att enbart behandla konfliktsituationer som kan uppkomma mellan en svensk konsument som befinner sig i Sverige och en näringsidkare som bedriver sin verksamhet antingen i Sverige eller i någon av EU:s medlemsstater.

### **1.5 Metod**

Jag avser att undersöka hur konsumentskyddet inom e-handel i EU ser ut idag genom att utröna vilka typer av bestämmelser som är relevanta för området. Jag avser att med hjälp av förarbeten, praxis och doktrin undersöka och klargöra för läsaren i vilka regler, samt på vilket sätt, en särskild anpassning gjorts för just e-handel och vilka intressen som lagstiftaren avsett att skydda. I uppsatsen analyseras huruvida de anpassningar som gjorts är tillräckliga mot bakgrund av den nya teknik och de nya krav e-handel ställer för att ge ett tillräckligt omfattande konsumentskydd. En genomgång av självreglering som tvistlösningsmekanism kommer att göras och i vilken mån självreglering kan förebygga att konflikter uppkommer mellan näringsidkare och konsumenter. I det fall konflikt uppkommer undersöks, förutom den traditionella tvistlösningsprocessen i domstol, vilka alternativa tvistlösningsystem som kan vara tillämpliga samt hur de fungerar.

## **1.6 Disposition**

I det *andra kapitlet* inleder jag uppsatsen med en redogörelse för hur konsumentskyddet rörande e-handel enligt e-handelslagen och e-handelsdirektivet ser ut idag.

Det *tredje kapitlet* behandlar hur den internationella privaträtten får betydelse för hur tvister och konflikter ska lösas mellan konsumenter och näringsidkare inom e-handel. Här förklaras vilka jurisdiktions- och lagvalsregler som blir tillämpliga i dessa situationer.

Det *fjärde kapitlet* introducerar begreppet självreglering och vilken betydelse självreglering har inom e-handel.

I det *femte kapitlet* har jag undersökt hur tvistlösning inom e-handel ser ut och möjligheterna för en konsument att få tvisten prövad.

I det *sjätte kapitlet* diskuteras alternativa system för konflikt- och tvistlösning och hur de skulle kunna användas inom e-handel.

I det *sjunde och avslutande kapitlet* sammanfattas uppsatsens slutsatser och uppsatsens frågeställningar besvaras. Jag gör en avslutande diskussion om vilka möjligheter en konsument har att lösa tvister och konflikter som kan uppkomma med en näringsidkare.



## **2. Introduktion till ämnet samt presentation av Sveriges och EU:s e-handelslagstiftning**

### ***2.1 Bakgrund till elektronisk handel och traditionell detaljhandel***

Handel över Internet har under ett flertal år varit på stark frammarsch i Sverige och de svenska e-handelsföretagens försäljning har stigit med närmare 20% under tredje kvartalet år 2007 i jämförelse med tredje kvartalet 2006.<sup>1</sup> Tillväxttakten har varit stark de senaste åren men har nu börjat mattas av i jämförelse med tidigare år enligt en rapport från AB Handelns Utredningsinstitut (HUI) som tillsammans med Posten AB och Svensk Distanshandel följer den svenska detaljhandelns försäljningsutveckling inom e-handeln. Förklaringen är att e-handeln som bransch gått in i ett mognadsskede. Att handla över Internet är något som svenska konsumenter och företag nu är vana vid genom flera år av e-handel, vilket inneburit att e-handeln nu börjat etableras som en ”vanlig” försäljningskanal såsom den traditionella detaljhandeln. Sätts tillväxttakten för e-handel om 20% i relation till den inom den traditionella detaljhandeln under samma period, är e-handeln nära tre gånger större. Det finns även en fortsatt mycket stark framtidstro till e-handel, både hos konsumenter samt företag.<sup>2</sup>

För att svenska e-handelsföretag ska hävda sig i konkurrensen med den traditionella detaljhandeln och konkurrenter inom e-handel ligger fokus på att skapa en attraktiv och professionell e-handelsplats samt skapandet av större bredd och fler unika produkter i sortimentet. Viktiga faktorer för e-handelsföretagen är också tydlighet i form av att den totala kostnaden framgår när kunden ska betala, att det finns utförlig information om företagets produkter och att leveranstiden framgår tydligt. Utbud och tydlighet är därmed de bland e-handelsföretagen viktigaste faktorerna. Kunderna är även mer villiga att handla i de fall de känner sig trygga och uppfattar företaget som seriöst, så det ligger i företagets intresse att tillse att kunden känner sig trygg då denne ska handla.<sup>3</sup>

De köpbelopp som är vanligast bland konsumenter ligger i intervallet ca 200-500 kr. Det sker sedan en gradvis avtrappning i andelen konsumenter som gör inköp i högre

---

<sup>1</sup> E-Barometern Q3 2007, s. 1.

<sup>2</sup> A.a. s. 1.

<sup>3</sup> A.a. s. 3.

prisintervaller<sup>4</sup>. De vanligaste inköpen är böcker/tidningar samt CD/DVD. Den troliga förklaringen till att dessa inköp är vanligast är att kunderna i dessa fall vet om vad det är de får när de handlar. E-handelns totala försäljning beräknas enligt HUI uppgå till knappt 14,7 miljarder år 2007 och därmed utgöra cirka 3 procent av försäljningen i den totala detaljhandeln.<sup>5</sup>

Det finns fördelar för företag som utnyttjar möjligheterna med e-handel. Fördelarna är att det finns större möjligheter att nå konsumenter som inte befinner sig i företagets omedelbara fysiska närhet. Därmed går det att rikta sig mot en global kundkrets. Det finns även möjlighet att ge andra näringsidkare eller affärspartners möjlighet att utnyttja dess företagsintranet utifrån för att sköta beställningar eller betalningar. Genom att automatisera order- och betalningstjänster skapas även positiva effekter i form av effektivitets- och kostnadsvinster. Det kan här vara mottagande av kundorder, fakturering och betalning som sköts elektroniskt.<sup>6</sup>

Kraven från konsumenternas sida är att det ska finnas en hög nivå av trygghet och säkerhet när de handlar över Internet. Dessa krav har inom e-handeln funnits under en lång tid.

Hur säkerställs då konsumenters trygghet och säkerhet i den svenska och gemenskapsrättsliga lagstiftningen?

## **2.2 E-handelslagstiftning i Sverige**

I Sverige genomfördes 2001 e-handelsdirektivet, Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden ("Direktiv om elektronisk handel") som trädde i kraft den 17 juli 2000. I direktivet anges vilka typer av krav som tillhandahållare av informationssamhällets tjänster måste uppfylla i samband med bl.a. marknadsföring, beställning och avtal.<sup>7</sup> Direktivet stadgar även att varje medlemsstat skall tillse att tjänsteleverantörer på dess territorium följer

---

<sup>4</sup> A.a. s. 5.

<sup>5</sup> A.a. s. 1.

<sup>6</sup> Prop. 2001/02:150, s. 22.

<sup>7</sup> Artiklarna 5-7, 10 och 11.

den statens bestämmelser om informationssamhällets tjänster.<sup>8</sup> Ett viktigt konstaterande är, att det genom direktivet inte infördes några nya regler om tillämplig lag på privaträttsliga avtal med internationell anknytning. Regler om domstolars behörighet berörs inte heller av direktivet.<sup>9</sup>

Införandet av direktivet i svensk lagstiftning har skett med försiktighet. Det framgår ur förarbetena till e-handelslagen, att lagstiftningen ska ses över med jämna mellanrum för att göra nödvändiga anpassningar till ny teknik och de nya möjligheter konsumenterna ges att e-handla. Det finns en strävan för att så teknikoberoende eller teknikneutralt som möjligt skapa lagstiftning inom området.<sup>10</sup> Förklaringen är att dagens vedertagna standarder för e-handel nödvändigtvis inte behöver vara desamma imorgon. Genom att inte låsa lagstiftningen till specifik teknik ska denna kunna tillämpas även på framtida standarder.

### **2.3 E-handelslagstiftning i EU**

I e-handelsdirektivet belyses de hinder och problem som kan uppstå vid elektronisk handel som sker inom Europa. Dessa gäller främst rättsliga frågor, eftersom det när direktivet trädde i kraft fanns, och än idag finns, skillnader mellan de olika medlemsstaternas lagstiftning och vilka nationella bestämmelser som är tillämpliga på informationssamhällets tjänster. Syftet med direktivet är att undanröja dessa rättsliga hinder och därmed säkerställa fri rörlighet för informationssamhällets tjänster på den inre marknaden.<sup>11</sup> Genom tillskapandet av ett rättsligt ramverk skulle rättssäkerheten och förtroendet för elektronisk handel hos konsumenterna säkerställas. Då direktivet utformades var en målsättning att det skulle vara klart och enkelt samt förutsebart samt gå att ställa i relation till liknande internationell lagstiftning.<sup>12</sup> Direktivet är skapat i överensstämmelse med subsidiaritetsprincipen<sup>13</sup>. Direktivet riktar sig således specifikt mot de problem som berör den inre marknaden.

---

<sup>8</sup> Artikel 3.1.

<sup>9</sup> Artikel 1.4.

<sup>10</sup> Prop. 2001/02:150, s. 51.

<sup>11</sup> Direktiv 2000/31/EG, ingresspunkt 1.

<sup>12</sup> Prop. 2001/02:150, s. 24.

<sup>13</sup> Artikel 5 andra stycket (3b) i EG-fördraget, tillsammans med artikel 2.2 (artikel B) och det tolfte stycket i ingressen till EU-fördraget.

Direktivet riktar sig inte enbart mot avtal som är upprättade online. Även tjänster, i den mån de utgör näringsverksamhet, som inte betalas av den som mottar dem regleras av direktivet. Exempel på sådana är tillhandahållande av information, kommersiella meddelanden online samt åtkomst till och hämtning av data.<sup>14</sup> Arbetet med direktivet och även dess framtida utformning utförs i ett globalt sammanhang där EU och utomeuropeiska områden ska ha överrensstämmande lagar och förfaranden.

Från och med den 1 januari 2001 gäller en ny lag (2000:1175) om talerätt för vissa utländska konsumentmyndigheter och konsumentorganisationer. Med lagen implementerades ett EG-direktiv (98/27/EG) om förbudsföreläggande för att skydda konsumenternas intressen (förbudsföreläggandedirektivet) i svensk rätt. Syftet med det direktivet är att stärka konsumentskyddet inom EU vid gränsöverskridande överträdelser av bestämmelser i vissa konsumentskyddsdirektiv, däribland e-handelsdirektivet.

Det är kommissionen som inom EU har i uppdrag att undersöka i vad mån de befintliga konsumentskyddsreglerna kan vara otillräckliga och bedöma i vilka fall det bör läggas fram ytterligare förslag på hur de identifierade bristerna kan avhjälpas.<sup>15</sup>

## **2.4 Effektlands- och sändarlandsprincipen, marknadsrättsliga aspekter**

Mot bakgrund av att de transaktioner som görs över Internet många gånger är gränsöverskridande, där konsument och näringsidkare befinner sig i olika länder, uppstår frågor om vilka lagar som ska tillämpas samt vilket land som har jurisdiktion. I det fall det uppstår fråga om lagligheten rörande *marknadsföringen* av en vara eller tjänst finns två principer, sändarlandsprincipen och ursprungslandsprincipen, som utgör grunden för vilket lands lagstiftning som ska vara tillämplig.

I den svenska marknadsrättsliga lagstiftningen har den så kallade effektlandsprincipen varit den förhärskande. Principen ger uttryck för två saker. För det första, att svensk rätt är tillämplig på marknadsföring som har effekt eller riktar sig mot den svenska marknaden, oavsett vilket land marknadsföringen härrör från. För det andra, att en

---

<sup>14</sup> Direktiv 2000/31/EG, ingresspunkt 18.

<sup>15</sup> EGT C 23, 28.1.1999, s. 31.

svensk myndighet är behörig att ingripa mot sådan marknadsföring. Denna princip är inte uttryckt i lag, utan grundar sig på förarbetsuttalanden samt rättspraxis.<sup>16</sup>

Motsatsen till denna princip är ursprungslandsprincipen, som även benämns sändarlandsprincipen, vilken numera ersatt effektlandsprincipen i svensk marknadsrättslig lagstiftning. Den innebär att lagligheten av marknadsföring ska bedömas enligt reglerna och av myndigheten i det land där den som tillhandahåller tjänsten är etablerad, och inte enligt lagstiftningen i det land där tjänsten marknadsförs.<sup>17</sup>

Ser vi till förarbetena till e-handelslagen framgår avseende svensk marknadsföringslagstiftning att även om uttrycket effekt används i marknadsföringssammanhang, är begreppet inte lämpat att användas för marknadsföring via Internet. Eftersom det är möjligt att med marknadsföring nå alla länder via Internet, kan det istället antingen vara tal om huruvida marknadsföring ”särskilt riktar sig” mot den svenska marknaden eller ej. Det anges närmare i förarbetena att e-handelsdirektivets viktigaste del utgörs av bestämmelsen om ursprungslandsprincipen.<sup>18</sup> Genom tillämpandet av ursprungslandsprincipen kan en tjänsteleverantör genom marknadsföring erbjuda sina tjänster i hela den europeiska gemenskapen utan att vara tvungen att känna till de olika lagar som gäller i de enskilda medlemsstaterna. Under förutsättning att tjänsteleverantören följer de lagar som gäller i den stat som denne är etablerad, ska verksamheten betraktas som laglig.<sup>19</sup>

Ser vi till e-handelsdirektivet görs enligt artikel 3 en uppdelning av sändarlandsprincipen i två delar. I den första, artikel 3.1, framgår att det är den respektive medlemsstatens ansvar att övervaka och tillse att den tjänsteleverantör som tillhandahåller informationssamhällets tjänster följer de nationella bestämmelserna samt de bestämmelser som omfattas av det samordnade området. Därmed finns ansvaret att skydda medborgarna inte bara i det egna landet, utan medborgare i hela gemenskapen. Syftet är att säkerställa rättsäkerheten för leverantörer och mottagare av tjänster.<sup>20</sup> I den andra, artikel 3.2, framgår att medlemsstaterna inte får begränsa den fria rörligheten för

---

<sup>16</sup> Prop. 2001/02:150, s. 39.

<sup>17</sup> A. bet. s. 42.

<sup>18</sup> A. bet. s. 60.

<sup>19</sup> A. bet. s. 60.

<sup>20</sup> Direktiv 2000/31/EG, ingresspunkt 22.

de av informationssamhällets tjänster vars ursprung är ifrån en annan medlemsstat. Det finns vissa undantag för dessa två principer som närmare specificeras under artikel 3.4. För ett undantag till dessa principer krävs att det föreligger en åtgärd som är nödvändig för att upprätthålla den allmänna ordningen.

## ***2.5 Effektlands- och sändarlandsprincipen ur konsument- respektive näringsidkarperspektiv***

En näringsidkare skulle kunna hävda att de för att ge sig in i e-handel behöver vara säkra på vilka affärsmässiga och juridiska risker som finns. Genom sändarlandsprincipen skulle en näringsidkare riskera bli stämd inför rätta i konsumentens hemland. En näringsidkare som bedrivit e-handel över sitt eget lands gränser, inom EU, skulle därmed riskera juridiska konsekvenser i samtliga länder där denne bedriver affärer.

En konsument kan i sin tur hävda att denne bör kunna stämma en näringsidkare genom att vända sig till domstolen på sin hemort. Ur konsumentskyddssynpunkt borde lagarna i konsumentens hemland tillämpas, i det fall konsumenten handlar utanför sitt lands gränser. Kravet på att en konsument alltid skulle vara tvungen att föra process i domstol i näringsidkarens hemland skulle försvåra konsumentens möjlighet att kräva sin rätt. En konsument har oftast inte sådana finansiella möjligheter eller den kunskapen om näringsidkarens lands lagar.<sup>21</sup>

I Sverige har, som tidigare nämnts, sändarlandsprincipen valts för att inkorporera e-handelsdirektivet. E-handelslagen skulle därmed vara förmånligare för näringsidkaren, i det fall en svensk näringsidkare idkar affärsverksamhet gentemot andra europeiska konsumenter än svenska, då det enbart skulle krävas att denne följer svensk lag i sin marknadsföring. Avsteg från ursprungslandsprincipen har dock gjorts<sup>22</sup> vilket medför att den exakta omfattningen av ursprungslandsprincipen är oklar.

---

<sup>21</sup> Edwards, s. 13.

<sup>22</sup> Se Mål C-14/96 samt C-34/95.

## **2.6 Analys av e-handelsdirektivet ur en civilrättslig aspekt**

Marknadsrätten är det system av rättsregler som ställer upp de rättsliga gränserna för hur företag får agera på marknaden ifråga om etablering, konkurrens, marknadsföring, prissättning, produktutformning, avtalsvillkor m.m. De marknadsrättsliga reglerna är därmed till för att förbjuda eller påbjuda ett visst slags beteende från näringsidkarnas sida. Av denna anledning anses marknadsrätten vara en del av den offentliga rätten, alltså den del av lagstiftningen som behandlar förhållandet mellan det allmänna och det enskilda. Skillnaden mellan marknadsrättsliga regler och privaträttsliga (civilrättsliga) regler, är att de sistnämnda rör förhållandet mellan enskilda.<sup>23</sup>

Det leder till frågan; går e-handelslagen alls att tillämpa i civilrättsliga frågor? Ser vi till artikel 2 h i e-handelsdirektivet framgår de krav som det offentliga ställer på en tjänsteleverantör. Privaträttsliga bestämmelser regleras inte genom direktivet; innebärande att internationella privaträttsliga regler gäller där direktivet inte säger annat. Detta kallas för det samordnade området. Med e-handelsdirektivet infördes enligt artikel 1.4 samt i ingresspunkt 23, inga nya regler som berör den internationella privaträtten och heller inte behörigheten för domstolarna. Avtalsförpliktelser vid konsumentavtal undantas även i strecksats 6 i bilagan till e-handelsdirektivet samt i ingresspunkterna 55 och 56. Det samordnade området ger därmed upphov till att det blir de avtalsslutande parterna själva som får avtala om tillämplig lag på deras avtal.

---

<sup>23</sup> Prop. 2001/02:150, s. 38.

## **2.7 Analys – koppling mellan civilrättsliga och marknadsrättsliga regler inom e-handel som berör konsumenter**

Min slutsats är att det finns en mycket liten koppling mellan de marknadsrättsliga bestämmelser som regleras i e-handelslagen, och de civilrättsliga regler som hanteras i den internationella privaträtten. Som behandlats ovan gäller å ena sidan ursprungslandsprincipen i marknadsrättsliga frågor. Som exempel kan det i Sverige finnas strikta marknadsrättsliga regler, medan det i England skulle kunna finnas mindre strikta marknadsrättsliga regler. Om en näringsidkare från England med sin marknadsföring vänder sig mot den svenska marknaden, bedöms den marknadsföringen enligt ursprungslandsprincipen, alltså enligt den mindre strikta engelska lagen. I en civilrättslig fråga å andra sidan, skulle enligt huvudregeln i den internationella privaträtten en svensk konsument som e-handlar av en engelsk näringsidkare omfattas av svensk rätt.<sup>24</sup> Därmed skulle den svenske konsumenten kunna vända sig direkt till sin lokala domstol för att driva en eventuell domstolsprocess gentemot en engelsk näringsidkare, där svensk rätt enligt huvudregeln skulle tillämpas.<sup>25</sup> E-handelslagen tar således sikte på helt andra intressen än de internationellt privaträttsliga reglerna. Vad e-handelslagen och e-handelsdirektivet avser att reglera är i huvudsak marknadsrättsliga frågor. Det är därmed den reklam som näringsidkaren använt som blir angripbar, inte, som konstaterats, avtalet i sig. E-handelslagstiftningen skulle därmed sällan ha någon som helst bäring på någon enskild tvist mellan en näringsidkare och en konsument. En möjlighet som jag dock ser är att konsumenten skulle kunna använda sig av marknadsföringen i ett civilrättsligt syfte. Alltså, om näringsidkaren i sin reklam i samband med köpet utlovat en prestanda eller egenskap som inte uppfylls, kan ett sådant löfte användas i en civilrättslig process.

---

<sup>24</sup> Se kapitel 3.

<sup>25</sup> Att svensk rätt tillämpas är dock sällan fallet i alternativa tvistlösningsförfaranden för samma situation. Se närmare kapitel 5.



Effektlands- och ursprungslandsprincipen har därmed ingen direkt övergång mellan e-handelsdirektivet och de internationellt privaträttsliga reglerna. I viss doktrin<sup>26</sup> tillmäts dock stor vikt vid e-handelsdirektivets regler om sändarlands- respektive effektlandsprincipen, och dess verkan i den konflikt som kan uppkomma mellan en konsument och näringsidkare. Dessa principer behandlas även mycket omfattande i propositionen 2001/02:150, där e-handelsdirektivet betecknas som ett konsumentskyddsdirektiv.<sup>27</sup> Enligt min mening gör diskussionen som förs både i förarbeten samt doktrin det enkelt att sammanblanda principernas verkan i marknadsrättsliga respektive civilrättsliga sammanhang. E-handelsdirektivet är i praktiken mer ett marknadsrättsligt än ett konsumenträttsligt direktiv, som hänvisar till internationella privaträttsliga regler vilka i sin tur ger konsumenten skydd.

Mot bakgrund av det samordnade området samt e-handelslagens och e-handelsdirektivets uppbyggnad, blir det därmed viktigt att utreda i vilken mån internationell privaträtt påverkar rättsförhållandet mellan en näringsidkare och en konsument.

---

<sup>26</sup> Waelde, s. 3-15 .

<sup>27</sup> Prop. 2001/02:150, s. 41.

## 3. Internationell privaträtt

### 3.1 Jurisdiktions- och lagvalsregler.

Den internationella privaträtten kommer till uttryck i princip i samtliga fall där frågor rör ett rättsförhållande som har anknytning till ett eller flera länder. Tvister som rör e-handel mellan konsumenter och näringsidkare påverkas av den internationella privaträtten. Vid lagvals- och domsrättsfrågor som uppkommer mellan enskilda fysiska och juridiska personer avgörs dessa med hjälp av den internationella privaträtten. Genom lagen (1998:167) om tillämplig lag för avtalsförpliktelser genomfördes EG-konventionen den 19 juni 1980 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Romkonventionen). Här återfinns de regler om vilket lands lag som ska tillämpas på avtalsförpliktelser då det uppkommer fråga om *lagvalsregler*.<sup>28</sup>

Regler om vilket lands domstol som är behörig att lösa tvisten står att finna i rådets förordning (EG) nr 44/2001 om domstols behörighet och om erkännande av domar på privaträttens område, den sk. Bryssel I-förordningen. I förordningen behandlas domsrätts- eller *jurisdiktionsregler*.

### 3.2 Lagvalsfrågan

Romkonventionen är skapad i syfte att tillvarata parternas frihet att själva avtala om deras inbördes förhållanden, den så kallade partsautonomin. Den får sin genomslagskraft genom artikel 3 där det framgår att lagval kan göras genom avtal. Antingen regleras lagvalet direkt i köpeavtalet eller i ett separat lagvalsavtal. Grundregeln är att om parterna inte själva har valt vilket lands lag som ska gälla är det lagen i det land som köpeavtalet har närmast anknytning till som ska tillämpas. Det talas här i artikel 4 p.2 om den ”karakteristiska prestationen” vilket i praktiken innebär att ett köpeavtal regleras i det land där näringsidkaren har sin hemvist och för motsvarande ett tjänsteavtal, det land där tjänsten utförs. Det finns ett välutvecklat konsumentskydd i Romkonventionen vilket tar uttryck i subsidiaritetsprincipen som står att utläsa i artikel 5 p. 2. Artikeln innebär att om inget annat är avtalat så ska vid konsumentavtal konsumentens hemvistlands lag gälla.

---

<sup>28</sup> Prop. 2001/02:150, s. 50.

Det blir viktigt att titta närmare på artikel 5 i Romkonventionen eftersom den reglerar konsumentavtal, och då särskilt artikel 5 p. 2.

### **Artikel 5 Konsumentavtal**

*1. Denna artikel är tillämplig på avtal om leverans av varor eller utförande av tjänster åt en person (konsumenten) för ändamål som kan anses ligga utanför hans affärsverksamhet eller yrkesverksamhet och på avtal om kredit för sådana prestationer.*

*2. Oavsett bestämmelserna i artikel 3 skall parternas val av tillämplig lag inte medföra att konsumenten berövas det skydd som tillförsäkras honom enligt tvingande regler i lagen i det land där han har sin vanliga vistelseort,*

*- om avtalet föregicks av ett särskilt anbud riktat till konsumenten i det landet eller av annonsering där och konsumenten där vidtog de för avtalets ingående nödvändiga åtgärderna, eller*

*- om den andra parten eller dennes representant mottog konsumentens beställning i det landet, eller*

*- om avtalet avser försäljning av varor och konsumenten reste från det landet till ett annat land och gjorde sin beställning där, förutsatt att konsumentens resa arrangerades av säljaren i syfte att förmå konsumenten att köpa.*

Här framgår att oavsett vad som bestämts enligt artikel 3, så ska parternas val av tillämplig lag inte medföra att konsumenten berövas det skydd som tillförsäkras honom enligt tvingande regler i lagen i det land där han har sin vanliga vistelseort. Tre strecksatser i artikeln måste var för sig vara uppfyllda för att undantaget i artikel 5 p. 2 ska gälla. Jag kommer dock enbart att behandla de två första strecksatserna, eftersom den tredje strecksatsen inte kan tillmätas någon betydelse för mina aktuella frågeställningar.<sup>29</sup> I den första strecksatsen framgår att undantag från artikel 3 föreligger ”om avtalet föregåtts av ett särskilt anbud riktat till konsumenten i det landet eller av annonsering där och konsumenten där vidtog de för avtalet ingående nödvändiga åtgärderna” eller, i andra strecksatsen ”om den andre parten eller dennes representant mottog konsumentens beställning i det landet”.

Vilka ”tvingande regler” i artikel 5 är det som åsyftas? Artikeln hänvisar till nationell lagstiftning. Vi måste därmed se till svensk rätt och vilket skydd konsumenten har

---

<sup>29</sup> Se *Problemformuleringar*, s.1.

härigenom. När avtalet mellan en näringsidkare och en konsument kommer till stånd via ett distansavtal regleras detta i distans- och hemförsäljningslagen (2005:59). Där avtal omfattas av distansavtalslagen är det näringsidkarens *information* till konsumenten som kan få direkt inverkan på de civilrättsliga leveransvillkoren, som mottagandet av varan, tjänstens påbörjande, försegling etc.<sup>30</sup> Jag tar dock inte sikte på att i uppsatsen undersöka denna aspekt inom e-handel. Rättsföljderna av ett giltigt avtal regleras därmed enbart i mindre utsträckning i distansavtalslagen, på samma sätt som ovan konstaterats med e-handelslagen.<sup>31</sup> I huvudsak bedöms rättsföljderna genom konsumentköplagen, konsumentkreditlagen eller andra särskilda lagar.<sup>32</sup> Enligt distans- och hemförsäljningslagen 1 kap 2 § framgår att det krävs ett organiserat system för avtalsslut eller kommunikation för att lagen ska kunna tillämpas. Det får förutsättas att e-handel faller in under denna definition. I lagen regleras även informationsskyldigheten för näringsidkaren, om ångerrätt och ångerfrister, hävningsrätt etc. I det fall ett giltigt avtal har upprättats mellan en näringsidkare och en konsument, och det inte är tal om att konsumenten vill utnyttja exempelvis sin ångerrätt enligt lagen, måste avtalets rättsliga verkan undersökas utifrån konsumentköplagen eller konsumenttjänstlagen.

### 3.2.1 Omfattningen av konsumentköplagen

Köp av *lösa saker* som en näringsidkare säljer till en konsument regleras i konsumentköplagen, enligt 1 § 1 st. Har en konsument därmed köpt lösa saker, såsom en DVD-spelare, en TV eller något liknande över Internet, omfattas köpet av lagen. Konsumenten skyddas vad angår exempelvis hävning av köpet på grund av säljarens dröjsmål eller säljarens fullgörande av avtalet,<sup>33</sup> eller om det skulle vara fel i varan, avhjälpan av fel eller omleverans<sup>34</sup>, prisavdrag eller hävning av köpet<sup>35</sup> samt skadestånd.<sup>36</sup>

---

<sup>30</sup> Bengtsson, Ny Juridik 2:02 s. 87.

<sup>31</sup> Se kapitel 2.7.

<sup>32</sup> Agell, Malmström, s. 172.

<sup>33</sup> 12 samt 13 §§ KKL.

<sup>34</sup> 26 § KKL.

<sup>35</sup> 28 § KKL.

<sup>36</sup> 30 § KKL.

### **3.2.2 Omfattningen av konsumenttjänstlagen**

Avtal om *tjänster* som näringsidkare utför åt en konsument regleras i konsumenttjänstlagen (1985:716). Tjänsterna avser enligt lagens 1 § arbete på lösa saker, arbete på fast egendom, på byggnader, mark m.m. och förvaring av lösa saker. Lagen reglerar hur näringsidkaren ska utföra sitt uppdrag gentemot konsumenten,<sup>37</sup> vad som gäller vid kontraktsbrott från dennes sida i form av fel hos tjänsten<sup>38</sup> eller dröjsmål<sup>39</sup>. Om en konsument vill åberopa att en tjänst är felaktig, ska konsumenten reklamera hos näringsidkaren ”inom skälig tid efter det att han märkt eller bort märka felet”. Det finns närmare bestämmelser i lagen som reglerar näringsidkarens och konsumentens förpliktelser, påföljder av näringsidkarens kontraktsbrott, hävning och ersättningsmöjlighet m.m.

### **3.3 Situationer som inte omfattas av artikel 5 i Romkonventionen**

Vad sker där situationen är sådan att tvisten inte omfattas av undantaget enligt strecksatserna i artikel 5 p. 2 i Romkonventionen? Det har uppmärksammats att konsumentskyddsreglerna i konsumentens hemland kan försvinna i det fall det finns en lagvalsklausul som avtalar bort konsumentskyddet.<sup>40</sup> Om en näringsidkare lägger till en klausul i sitt avtal med konsumenten där det framgår att näringsidkarens lands rätt ska tillämpas kan därmed en besvärlig situation för konsumenten uppkomma. Med dagens utformning av artikel 5 uppstår situationen att, om villkoren för att tillämpa artikel 5 är uppfyllda, två olika länders rättsordningar måste användas vid tolkningen av samma avtal.

Idag är det medlemsstaternas domstolar som med sin nationella rätt avgör och dömer i mål som handlar om avtalsförpliktelser inom EU. Omfattningen och verkan för en konsument av de lagregler som rör konsumentskydd kan dock skilja sig åt mellan olika länder. Enligt kommissionen skulle rättssäkerheten stärkas genom en harmonisering av lagvalsreglerna och situationer som den ovan beskrivna hanteras på ett för konsumenten

---

<sup>37</sup> 4-8 §§ KTjL.

<sup>38</sup> 9-23 §§ KTjL.

<sup>39</sup> 24-30 §§ KTjL.

<sup>40</sup> KOM(2002) 654 slutlig, s. 28.

bättre sätt. En sådan harmonisering skulle även vara proportionerlig då det inte skulle krävas en harmonisering av den materiella avtalsrätten.<sup>41</sup>

### **3.4 Jurisdiktionsfrågan – domsrätt och erkännande**

Den förordning som reglerar jurisdiktionsfrågor mellan EU-staterna är Bryssel I förordningen. Förordningen reglerar domstols behörighet och verkställigheten av domar inom privaträtten, vilket framgår av förordningens första artikel.

Det huvudsakliga syftet med förordningen är att en dom som meddelats i ett medlemsland, ska erkännas i de andra medlemsländerna utan att något särskilt förfarande behöver användas utom i tvistiga fall. En verkställighetsförklaring bör utfärdas efter en enkel formell kontroll av handlingarna och utan att domstolen på eget initiativ får pröva om någon av grunderna för att vägra verkställighet enligt förordningen föreligger.<sup>42</sup>

För att väcka talan i ett annat medlemsland är konventionens allmänna domsrättsregel att den behöriga domstolen är domstolen i det medlemsland där svaranden har sin hemvist.<sup>43</sup> Ser vi till fora för konsumenttvister regleras detta i förordningens artiklar 15-17. Bestämmelserna ger konsumenten ett särskilt skydd genom att denne tillförsäkras rätten att alltid kunna driva en process i sitt hemland. Bestämmelserna gäller oavsett om konsumenten är käranden eller svaranden i målet.<sup>44</sup> Är konsumenten kärende får konsumenten väcka talan mot den andra avtalsparten antingen vid den domstol där näringsidkaren har sin hemvist eller vid domstolen på den ort där konsumenten har sin hemvist.<sup>45</sup> Hemviststatens domstol får därmed inte avvisa talan, och motsatsvis är domstolarna i de övriga medlemsstaterna skyldiga att avvisa talan.<sup>46</sup> Förutsättningarna för att ett avtal mellan en konsument och en näringsidkare ska omfattas av konsumentskyddsreglerna i Bryssel I förordningen är att avtalet ingåtts ”med en person som bedriver kommersiell verksamhet eller yrkesverksamhet i den medlemsstat där konsumenten har sin hemvist eller, på något sätt, riktar sådan verksamhet till den

---

<sup>41</sup> KOM(2005) 650 slutlig, s. 4.

<sup>42</sup> Bryssel I förordningen, ingresspunkt 17.

<sup>43</sup> Bryssel I förordningen artikel 2 p. 1.

<sup>44</sup> Pålsson, s. 383.

<sup>45</sup> Bryssel I förordningen, art. 16.1.

<sup>46</sup> Jänterä-Jareborg, s. 106.

medlemsstaten eller flera stater, däribland den medlemsstaten, och avtalet faller inom ramen för sådan verksamhet.”<sup>47</sup>

Tolkningssvårigheter uppkommer härmed, särskilt för frågan om konsumentavtal över Internet. Dessa tolkningssvårigheter har behandlats i doktrin<sup>48</sup> och kommissionen har förklarat att bestämmelserna bara är tillämpliga på konsumentavtal som ingåtts via en *interaktiv* webbplats på Internet som är tillgänglig i konsumentens hemviststat. Därmed är bestämmelserna inte tillämpliga i fall där konsumenten i sin hemviststat via en passiv webbplats enbart har fått kännedom om en tjänst eller vara. Det har i doktrin<sup>49</sup> uttryckts att det finns svårigheter att precisera hur betydelsen av *interaktiv* definieras, och det finns idag ingen praxis som visar på hur domstolarna tolkar definitionen.

Skulle en konsument inte omfattas av konsumentskyddsreglerna i Bryssel I förordningen innebär det givetvis inte att konsumenten inte kan få saken prövad i domstol. Det är en grundläggande rättighet att tvistefrågor och anklagelser för brott skall kunna prövas av domstol. Artikel 6 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna reglerar rätten till domstolsprövning och en rättssäker process. Effekten blir snarare att de mer omfattande skyddsregler som finns i Bryssel I förordningen inte går att tillämpa i det aktuella fallet.

### **3.5 Erkännande och verkställighet**

Det räcker enligt Bryssel I förordningen att dom har meddelats i en medlemsstat för att den automatiskt ska erkännas i samtliga EU:s medlemsländer.<sup>50</sup> Därmed krävs inte specifikt att domstolen grundat sin behörighet på konventionsreglerna eller på andra regler. De fall där det inte ska erkännas räknas upp tydligt i konventionstextens 34 samt 35 artikel. Föreligger en sådan undantagssituation finns enligt artikel 33 möjligheten för en part att pröva om en annan konventionsstats dom ska erkännas. Utgångspunkten är dock att den utländska domen erkänns och att det inte ska behövas någon prövning.<sup>51</sup>

---

<sup>47</sup> Bryssel I förordningen artikel 15. 1 c.

<sup>48</sup> Pålsson, s. 384.

<sup>49</sup> A.a. s. 384.

<sup>50</sup> Bryssel I förordningen artikel 33.

<sup>51</sup> Jänterä-Jareborg, s. 107.

### **3.6 Analys av Romkonventionen**

Romkonventionen på konsumentskyddsområdet omfattar både köpeavtal och tjänsteavtal. Hänvisningen i Romkonventionen till nationell rätt innebär att en svensk konsument som gör affärer med en näringsidkare inom EU omfattas av de svenska konsumentskyddsreglerna. Ser vi till Sverige finns en välutvecklad konsumentskyddslagstiftning genom konsumentköplagen, konsumenttjänstlagen och andra särskilda konsumentskyddsregler. Genom en utveckling av konsumentskyddsreglernas tillväxt under de senaste 40-50 åren har de närmare rättsverkningar av avtal som konsumenterna vanligen ingår närmare reglerats. En svensk konsument är därmed skyddad av svenska konsumenträttsliga regler under förutsättning att det avtal de träffat med en utländsk näringsidkare omfattas av Romkonventionen. Undantaget är dock, även om avtalet omfattas av Romkonventionen, om det i avtalet uttryckligen framgår att näringsidkarens hemvistlands lag ska tillämpas. I detta fall blir näringsidkarens hemvistlands lag tillämplig. Det gäller härmed som konsument att vara vaksam i det avtal ingås med en näringsidkare utanför dennes hemvistland så att inte de för konsumenten förmånliga lagvalsreglerna enligt Romkonventionen avtalas bort. Möjligen kan det i praktiken vara svårt för en konsument att känna till att denne ska vara på sin vakt i detta hänseende. Jag anser dock att det inte är orimligt att kräva att en sådan relativt enkel undersökning av avtalsvillkoren utförs av konsumenten då konsumenten ingår avtal. Romkonventionen utgår ifrån att det, om inget annat avtalats, ska vara konsumentens hemvistlands lag som ska gälla. Det är därmed inte så att konsumenten i sin ovetskap om hur lagstiftningen fungerar, eller om lagval inte uttryckligen reglerats i avtalet, kan förlora de rättigheter om lagval som ges genom Romkonventionen. Det kan ju finnas en vilja hos parterna att lagvalet faktiskt ska utgå från lagstiftningen i näringsidkarens hemvistland. Från lagstiftarens sida tycks därmed tanken om partsautonomin färga även konsumentskyddsreglerna.

Undantag till undantaget finns dock. Även om det avtalats om att näringsidkarens lands lag ska gälla, så ska ändå domstolen i sin bedömning tillämpa sådana bestämmelser i konsumentens hemvistland som är av tvingande natur och till förmån för konsumenten. En sådan situation, att två eller flera rättordningar kan bli tillämpliga på samma avtal, kallas för *dépeçage*, och regleras i artikel 5.2. Jag anser att en sådan regel om *dépeçage* är rimlig eftersom en näringsidkare inte ska kunna utnyttja sitt överläge gentemot en



konsument och kunna ställa avtalsvillkor som kan bli mycket oförmånliga för konsumenten.

Jag anser att det bör göras en förändring av Romkonventionen i den mån konsumenter som handlar över Internet berörs. Särskilt hur vissa avtal riskerar undantas det konsumentskydd som konsumenten tillförsäkras genom Romkonventionen enligt art. 5 p. 1. Olika alternativ till hur detta bör göras har behandlats i Grönboken om revidering av Romkonventionen.<sup>52</sup> I enlighet med Romkonventionen måste det avgöras vilka konsumenter som skall åtnjuta ett särskilt skydd vid gränsöverskridande konsumentavtal och vilka som skall vara undantagna från sådant skydd. För att ett avtal ska omfattas av artikel 5 i Romkonventionen måste man alltid kunna avgöra var handlingar som annonsering, avtalets ingående och mottagande av en beställning har ägt rum (artikel 5.2). Bestämmelsen är därmed inte tillämplig på samtliga internationella konsumentavtal, utan enbart i de situationer där för avtalsrelationen centrala aktiviteter har ägt rum. Jämför vi dessa regler med artikel 15 i Bryssel I-förordningen, finns stora skillnader. I förordningen krävs istället, för att skyddsreglerna skall bli tillämpliga, att "ett företag riktar sin verksamhet till den medlemsstat där konsumenten har hemvist och att avtalet faller inom ramen för denna verksamhet, oavsett vilken distansförsäljningsmetod som har använts".

Ovanstående reglering av när konsumenter ska vara undantagna från konsumentskyddsreglerna gjordes, med mindre framgång, i moderniseringen av dåvarande Brysselkonventionen till den nuvarande Bryssel I förordningen. Problematiken ligger i att formuleringen av denna reglering gör det än mer svårtolkat än tidigare att avgöra när ett undantag föreligger.<sup>53</sup> I Grönboken framkommer att en uppdatering av Romkonventionens konsumentskyddsregler skulle kunna hämta inspiration från artikel 15 i Bryssel I förordningen.<sup>54</sup> Jag ifrågasätter att en modernisering av Romkonventionen, till vad som kommer att kallas Rom I förordningen, skulle bygga på redan svårdefinierade och svårtolkade begrepp. Att en framtida reviderad version av artikel 5 i Romkonvention skulle göras i likhet med artikel 15 Bryssel I förordningen, ger sannolikt enbart upphov till fler

---

<sup>52</sup> KOM(2002) 654 slutlig, sidan 28 ff.

<sup>53</sup> Se kapitel 3.4.

<sup>54</sup> KOM(2002) 654 slutlig, sidan 30.

tolkningsvårigheter. Det bör dock ses som positivt ur konsumentskyddssynpunkt att det i arbetet med en revidering av Romkonventionen har skett ett avsteg från att Romkonventionen enbart ska gälla för de avtal som uppkommit där för avtalsrelationen centrala aktiviteter har ägt rum.

Uppsatsen tar dock inte sikte på att lösa eller ge förslag till utformningen av hur distinktionerna för när en konsument skulle falla utanför skyddsreglerna i Romkonventionen. Jag nöjer mig med konstaterandet att tolkningsvårigheterna av bestämmelserna i nuvarande Romkonventionen kan vara ett problem rörande konsumentskyddet. Risken finns att en konsument som idag handlar via Internet hamnar i en ofördelaktig situation där delar av avtalet kan komma att bedömas enligt näringsidkarens hemvistlands rätt.

Sammanfattningsvis bör Romkonventionen i en ny utformning enligt min mening innehålla sådana lagvalsregler som anpassade för konsumentförhållanden, vilka kan stärka tilltron hos konsumenterna för den inre marknaden. Framför allt bör en lösning finnas för den idag så vanliga situationen att näringsidkare genom en lagvalsklausul avtalar att dennes hemvistlands lag ska gälla. Konsumenten riskerar idag att avtala bort eventuellt fördelaktigare konsumentskyddsregler som gäller i konsumentens hemland.

### **3.7 Analys av Bryssel I förordningen**

Bestämmelserna i Bryssel I-förordningen ger konsumenten rätt att alltid kunna driva en process gentemot en näringsidkare i sitt hemland, under förutsättning att avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten omfattas av undantaget i förordningen. Jag anser att undantaget, som regleras i artikel 15 vilken återges i sin helhet nedan, är en viktig fråga som särskilt påverkar konsumenter som handlar över Internet.

## Artikel 15

*1. Om talan avser avtal som har ingåtts av en person, konsumenten, för ändamål som kan anses ligga utanför hans affärsverksamhet eller yrkesverksamhet, gäller i fråga om behörigheten, om inte annat följer av föreskrifterna i artikel 4 och artikel 5.5, bestämmelserna i detta avsnitt*

*a) om avtalet gäller köp av varor där betalningen skall erläggas i särskilda poster, eller*

*b) om avtalet gäller lån som skall återbetalas i särskilda poster eller någon annan form av kredit om lånet eller krediten var avsedd att finansiera köp av varor, eller*

*c) i övriga fall, om avtalet har ingåtts med en person som bedriver kommersiell verksamhet eller yrkesverksamhet i den medlemsstat där konsumenten har hemvist eller, på något sätt, riktar sådan verksamhet till den medlemsstaten eller flera stater, däribland den medlemsstaten, och avtalet faller inom ramen för sådan verksamhet.*

Efter Brysselkonventionens modernisering till Bryssel I förordningen ställs, genom artikel 15, två krav för att konsumenten ska omfattas av förordningen. Dels att näringsidkaren har riktat sin verksamhet till konsumentens hemvistland, dels att ett distansavtal har slutits inom ramen för denna verksamhet. Jag anser att bestämmelsen efter moderniseringen är olyckligt formulerad. Formuleringen ger upphov till tolkningsfrågor<sup>55</sup>, vilket i sin tur riskerar skyddet för konsumenten. Det är framförallt svårdefinierade begrepp som ”interaktiv webbplats” och ”riktar sådan verksamhet” vilka ger upphov till tolkningsfrågor. Det torde finnas starka incitament från lagstiftarens sida att förtydliga bestämmelserna ytterligare, då dessa tolkningsfrågor innebär ett osäkerhetsmoment som riskerar drabba konsumenten negativt. Med kommissionens uttalade mål<sup>56</sup> om ett starkare konsumentskydd bör därmed åtgärder vidtas för att undanröja denna tolkningsproblematik.

Sammantaget anser jag att de tolkningssvårigheter som riskerar uppkomma vid tillämpningen av den internationella privaträtten på konsumentskyddsområdet inom e-handel är en brist. Bestämmelserna i Romkonventionen respektive Bryssel I

---

<sup>55</sup> Se närmare kapitel 3.4.

<sup>56</sup> KOM(2006) 744 slutlig, s. 4.

förordningen som rör behörigheten och lagvalet vid konsumenttvister måste ses över. Det är utanför ramen för denna uppsats att utreda hur bestämmelserna skulle kunna utformas. Slutsatsen jag drar är att distinktionerna idag är oprecisa i sin utformning att de måste tydliggöras för att undvika tolkningsproblematik.

### **3.8 Sammanfattande analys**

Lagvalsreglerna i kombination med domsrättsreglerna, under förutsättning att konsumentens avtal faller under dessa, ger idag som visat goda förutsättningar för en konsument att driva en process i sitt hemvistland, där tvisten också omfattas av hemvistlandets lagar. Det finns idag goda möjligheter för en konsument att vända sig till sin lokala domstol och få tvisten prövad där. Frågan blir dock intressant snarare i ett teoretiskt perspektiv än i ett praktiskt. En konsument torde i praktiken inte, ens i ett nationellt ärende, vända sig till domstol i en tvist där värdet på det tvistiga är lågt, vilket är fallet i de flesta situationer konsumenter handlar över Internet.<sup>57</sup> Det är därmed av värde att undersöka om alternativ till traditionell tvistelösning i domstol kan vara ett komplement till den traditionella processen i domstol, samt om självreglering kan vara en del av ett sådant alternativ.

---

<sup>57</sup> Se kapitel 1.

## 4. Introduktion till begreppet självreglering inom e-handel

Begreppet självreglering är idag väletablerat. Trots detta finns inte någon vedertagen definition av begreppet. Självreglering skulle kunna ses som åtgärder företag, branscher eller näringslivet i stort vidtar för att förebygga eller lösa problem som kan uppstå i förhållandet mellan dem och deras kunder, konsumenterna. Dessa åtgärder kan innefatta rekommendationer från branschorganisationer som tillsammans med näringslivet utformar gemensamma regler; något som kan utnyttas i exempelvis olika standardavtal eller branschetiska regler. Det finns idag ingen samlad bedömning i frågan om självreglering kontra lagstiftning. Det finns dock inom e-handel en riktlinjeproposition från 2000 och inom konsumenträtten uttalanden från riksdagen.<sup>58</sup> Ett försök till en definition av begreppet självreglering gjordes på ett rättssymposium som hölls år 2000.<sup>59</sup> ”Med självreglering avses förhållanden där berörda aktörer i större eller mindre utsträckning själva sköter normbildningen i samverkan eller samspel med den statligt institutionaliserade, offentliga rättsbildningen.”<sup>60</sup> Det finns idag ingen definition som tydligt särskiljer lagstiftning och självreglering åt.

Det är domstolarnas uppgift att tolka och tillämpa lag. Domstolar kan dock ta hänsyn till självreglering i sina bedömningar. Exempelvis kan domstolen använda bestämmelserna som tolkningsunderlag för vad parternas vilja var när de ingick avtalet. Regler som uppkommit genom självreglering kan dock aldrig ersätta eller gå utöver vad som stadgas i lag, utan lagstiftning och självreglering bör snarare ses som ömsesidigt kompletterande storheter.<sup>61</sup> I betänkandet Självreglering inom elektroniska affärer (SOU 2000:96) framkom att branschöverenskommelser och etiska regler kan ha fördelar framför traditionell lagstiftning.<sup>62</sup> Dessa är enklare att anpassa till den snabba utveckling som sker inom e-handeln samt ge förutsättningar för att näringslivet ska vara delaktigt i utformningen av reglerna.<sup>63</sup> Självreglering inom e-handel kan enligt betänkandet leda till ett ökat engagemang och ansvar från näringslivets sida för

---

<sup>58</sup> Haglind SvJT 2001 s. 263.

<sup>59</sup> Lagstiftning eller självreglering? Olika aspekter på frågan om när och hur lagstiftningsinstrumentet bör användas. Rapport från ett rättssymposium.

<sup>60</sup> Josefsson SvJT 2001 s. 212.

<sup>61</sup> A.a. s. 212.

<sup>62</sup> SOU 2000:96, s. 19.

<sup>63</sup> A. bet. s. 62.

överenskommelsernas efterlevnad. Enligt betänkandet ger självreglering en öppenhet för många branscher att skapa nya regler som följer utvecklingen inom området.<sup>64</sup>

#### **4.1 Självreglering i Sverige och internationella initiativ**

Redan under mitten av 1980-talet föreslogs av regeringen en inriktning mot ett friare system för egenåtgärder och mindre styrning från statsmakternas sida. Självreglering, eller egenåtgärder som det kallades då, var i sig inget nytt. Att samhället uttalade sin tillit till egenåtgärder utgjorde däremot en nyhet. Redan under 1970-talet tolkade och tillämpade Näringslivets Opinionsnämnd (NO) marknadsföringskoder från Internationella Handelskammaren, dock lades NO ned och fram till 1985 fanns inte något enstaka branschövergripande system som fungerade.<sup>65</sup> Utvecklingen fram till mitten av 1990-talet, då de självreglerande åtgärdernas effekt kommenterades var positiv. Det visade sig att egenåtgärderna bidrog till att förbättra marknads sätt att fungera och riksdagen såg fram emot en vidareutveckling.

Ser vi till några av de initiativ som tagits för självreglering av e-handel, kan den så kallade "eEurope Action Plan" nämnas. Under 2005 publicerade kommissionen denna plan, vilken kommissionen ansåg vara ett flexibelt sätt att utforma bestämmelser inom e-handel. Det framgick att större fokus borde ligga på självreglering, och att denna ska vara utformad så att den bygger förtroende hos konsumenterna. Bland de mekanismer som angavs fanns bland annat sk. "trust marks" eller "trust seals". I "eEurope Action Plan" finns även olika uppförandekoder samt alternativa möjligheter att lösa tvister som kan uppkomma mellan en konsument och en näringsidkare inom e-handel.<sup>66</sup>

På en internationell nivå finns Global Business Dialogue on e-commerce (GBDe).<sup>67</sup> Organisationen konsulterar med statsmakter och olika internationella organisationer för att finna lösningar och bidra med tankar kring frågor som rör självreglering.

Dessa initiativ visar på att självreglering inom e-handel bör göras på internationell nivå för att få större genomslagskraft. Nationella regleringar skulle även vara aktuella, men

---

<sup>64</sup> A. bet. s. 10.

<sup>65</sup> Haglind SvJT 2001 s. 264.

<sup>66</sup> COM (2002) 263 final, s. 14.

<sup>67</sup> <http://www.gbde.org>, 2008-06-02.

med tanke på e-handels gränsöverskridande karaktär torde lösningar på internationell nivå vara mer slagkraftiga.<sup>68</sup>

## **4.2 Analys av fördelar respektive nackdelar med självreglering**

Genom självreglering kan harmoniseringar av förhållningsregler för näringsidkare gentemot konsumenter i e-handel göras i snabbare och större omfattning än den som lagstiftaren gör i den traditionella lagstiftningsproceduren. Lagstiftningsproceduren är omfattande och tidskrävande, innebärande att självreglerande åtgärder snabbare kan få genomslag.<sup>69</sup> Större forum som finns i form av GBDe internationellt och inom EU för en självreglerande marknad på global nivå, kan bidra till att trovärdigheten till självreglering inom elektronisk handel stärks.

Genom dessa forum kan självreglering inom e-handel utvecklas. Råd, riktlinjer eller rekommendationer kan utformas som får genomslag på internationell nivå. Det måste anses angeläget för myndigheter och företag att tillägna sig sådan information så att besluten som tas och de rekommendationer som ges i dessa forum också får genomslag i olika myndigheter, organisationers och andra aktörers verksamhet. Sådana rekommendationer kan vara riktade till företag och gälla exempelvis reklamationshantering. Spridning och information om den typ av regler på internationell nivå som det enats om är därmed viktig för att reglerna ska följas. Det finns däremot fortfarande inte något tvång att tillämpa dessa bestämmelser.

Är självregleringen då tandlös enbart för att det saknas rättsliga sanktioner? Jag anser att frågan inte är rättvist ställd av den anledningen att självreglering inte är tänkt att utrustas med rättsliga sanktioner, vilket snarare är syftet med lagstiftning. Självreglering är till för att mana näringsidkare till att agera enligt de regler som överenskommits. Det ska även tilläggas att trots att det saknas rättsliga sanktioner kan ändå dålig publicitet, eventuell böter etcetera, vara en nog kraftig sanktion för en näringsidkare som inte följer reglerna. Ett exempel är Allmänna Reklamations Nämnden (ARN) som hanterar huvuddelen av konsumenttvister mellan näringsidkare, vars beslut inte är bindande.<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup> IT-kommissionens hearing om självreglering inom elektroniska affärer, sid. 9.

<sup>69</sup> Josefsson SvJT 2001 s. 207.

<sup>70</sup> <http://www.arn.se/vadarARN/Om-namndens-beslut/>, 2008-10-17.

Trots att ARNs beslut inte är bindande är enligt (ARNs)<sup>71</sup> statistik (och därmed enbart för Sverige) följsamheten hög. I 80 % av tvisterna följer parterna ARNs rekommendation om hur tvisten bör lösas.<sup>72</sup> Dessa sanktioner tycks därmed ha en effektiv verkan på näringsidkares beteende gentemot konsumenterna. Hur statistiken ser ut utomlands är givetvis intressant mot bakgrund a e-handelns gränsöverskridande natur. Jag har dock inte funnit någon enhetlig statistik inom område som ger svar på frågan. Det kan dock konstateras att det är av största vikt att konsumenten, för att kunna känna tilltro till självregleringsinstrumentet, inte enbart förlitar sig på att dålig publicitet eller böter ska tillse att näringsidkaren följer reglerna. En möjlighet är att förhållningsreglerna som uppkommer genom självreglering skulle kunna få större betydelse vid en bedömning i en tvist i ett alternativt tvistlösningsorgan jämfört med den traditionella domstolsprocessen.<sup>73</sup>

Ett antal frågor brukar vid det här laget ha väckts hos läsaren och jag avser ge min kortfattade åsikt i dessa.

*Bör en konsument veta om de bestämmelser som berör näringsidkaren är lag eller rekommendationer och bestämmelser som tillhör självreglering? Bör konsumenten veta huruvida det finns en rättslig sanktion belagd med att en sådan regel bryts?*

Det bör enligt min mening inte krävas av en konsument att denne ska veta om en regel klassificeras som lag eller självreglering, och därmed direkt belagd med rättslig sanktion eller ej. Risken för att en konsument ska blanda ihop självreglering och lag torde vara ganska liten då det får anses svårt för den genomsnittlige konsumenten att hålla sig a jour varken på nuvarande eller kommande lagstiftning. Konsumentens kännedom om förhållningen mellan lag och självreglering blir därmed oväsentlig.

---

<sup>71</sup> Se närmare om ARN som alternativ tvistlösningsmekanism i kapitel 5.

<sup>72</sup> Heuman, s. 828.

<sup>73</sup> Se närmare under kapitel 5.3.



*Hur påverkas konsumenterna av denna indelning av självreglering och lag? Bör näringsidkare utforma sina regler tydligare för att informera kunder om vad för typ av regler det handlar om?*

Tryggheten hos konsumenten ligger snarare i att de myndigheter och domstolar som är satta att tillämpa lag ser till att konsumenten får sina rättigheter enligt lagen beaktade. Lag har, som konstaterats ovan, företräde framför självreglering. Däremot kan reglerna inom självreglering ge domstolen samt exempelvis ARN ledning om vad som var parternas inställning då avtalet ingicks. Rekommendationer som uppkommit i samband med självreglering, och som använts av en näringsidkare för att reglera dennes inbördes förhållande med konsumenten, skulle enligt min mening kunna tillmätas större vikt vid avtalstolkning i andra tvistlösningsorgan än domstol. ARN är ett exempel på ett sådant alternativt tvistlösningsorgan.

I den utredning<sup>74</sup> som behandlar självreglering av e-handel, har diskuterats huruvida självreglering i viss utsträckning kan lösa problematik rörande lagval, jurisdiktion och verkställighet. Det är för mig oklart exakt vilken problematik som åsyftas i utredningen. Problematiken jag diskuterat i kapitlen ovan kring lagvals- och domsrättsregler för konsumenter består i resultatet av att en konsument inte omfattas av undantagsreglerna i Romkonventionen respektive Bryssel I-förordningen.<sup>75</sup> Att självreglering skulle kunna bli någon form av lösning för denna problematik anser jag dock inte säkert ur rättssäkerhetssynpunkt. Ser vi till syftet med självreglering blir detta tydligt. Självregleringen inom e-handel är främst till för att skapa förhållningsregler för näringsidkare, alltså hur näringsidkaren ska agera gentemot konsumenten. De är inte primärt utformade för att ge ett mer täckande konsumentskydd, vilket är syftet med flera av artiklarna i Romkonventionen och Bryssel I förordningen. Det är därmed enligt min mening inte korrekt att påstå att självreglering, i konsumentskyddssammanhang, kan lösa den problematik som finns rörande lagval, jurisdiktion och verkställighet.

---

<sup>74</sup> SOU 2000:96.

<sup>75</sup> Se närmare kapitel 3.6 och 3.7.

## 5. Tvistlösning

### 5.1 Hur löses tvister mellan svenska konsumenter och svenska näringsidkare?

Konsumenters handel över nätet rör till övervägande del mindre summor.<sup>76</sup> Kostnaderna för en konsument att föra talan inför domstol skulle vida överstiga värdet av det tvistiga, en kostnad som en konsument troligtvis aldrig skulle acceptera. Att så är fallet återspeglas även i praktiken genom att praxis rörande tvister om mindre värden i princip är obefintlig. I Sverige finns möjlighet för en konsument att lösa en konflikt med en näringsidkare utanför traditionell domstol. Det statliga organ, och även alternativa tvistlösningsorgan som i Sverige prövar tvister mellan konsumenter och näringsidkare, är Allmänna Reklamationsnämnden (ARN).<sup>77</sup> Hos ARN löses tvister utan traditionell rättegång och dom. ARN är ett alternativ som syftar till att vara snabbare och billigare än den traditionella tvistemålsprocessen.<sup>78</sup> Konsumenten måste först skriftligen söka uppgörelse med näringsidkaren och först om detta inte lyckas kan saken prövas hos ARN. Det kostar inget att få ärendet prövat, parterna får heller inte någon ersättning för sina egna omkostnader. Det beslut ARN fattar är inte bindande utan en rekommendation på hur tvisten bör lösas.<sup>79</sup> Syftet med ARN:s verksamhet är att förstärka genomslagskraften av den civilrättsliga lagstiftningen på det konsumentpolitiska området genom att erbjuda konsumenten möjlighet att få eventuella tvister uppklarade på ett snabbt, enkelt och billigt sätt.<sup>80</sup> Med detta menas inte att ARN tillämpar mer konsumentvänlig rättskipningsmetod än domstolarna. Snarare är målsättningen för ARN att själva förfarandet inför rätten inte ska vara så komplicerat eller dyrt att konsumenten av sådana orsaker avstår från att utverka rättsliga förmåner. ARN:s verksamhet bör vara inriktad på att förebygga uppkomsten av reklamationstvister. För att åstadkomma den effekten utvecklar ARN i sin praxis enkla regler så att båda parter enkelt kan se om konsumenten är berättigad till rättelse eller ersättning av något slag.<sup>81</sup>

---

<sup>76</sup> Se kapitel 1.

<sup>77</sup> Förordning (2007:1041) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden, 1 §.

<sup>78</sup> SOU 2007:26 sid. 17.

<sup>79</sup> A. bet. sid. 63.

<sup>80</sup> Heuman, L. s. 573.

<sup>81</sup> A.a. s. 574.

Är då ARN lämpligt att använda i tvister som rör näringsidkare och konsumenter inom e-handel? Ser vi till vilka tvister som får prövas hos ARN finns värdegränser, föreskrifter som anger vid vilka värden en tvist ska prövas eller ej. Minimibeloppet som en tvist måste röra är 500 kronor.<sup>82</sup> Värdegränserna återges i sin helhet i tabellen nedan.

Avdelning	Belopp (kr)
<i>Allmänna avdelningen:</i> tvister som inte prövas på någon annan avdelning	500
<i>Bankavdelningen:</i> tjänster utförda av banker, finansbolag, fondkommissionärer m.fl.	2 000
<i>Bostadsavdelningen:</i> varor och tjänster som rör bostäder m.m. samt elleveranser.	2 000
<i>Båtavdelningen:</i> fritidsbåtar och båtillbehör	2 000
<i>Elavdelningen:</i> elektriska hushållskapitalvaror, hemelektronik m.m.	1 000
<i>Försäkringsavdelningen:</i> försäkringar, tvister mellan konsumenter och fastighetsmäklare m.m.	2 000
<i>Motoravdelningen:</i> motorfordon, motorredskap, däck m.m.	1 000
<i>Reseavdelningen:</i>	
– resor, per vuxen person	1 000
– stuguthyrning, tidsdelat boende m.m.	1 000
<i>Skoavdelningen:</i> skor och stövlar	500
<i>Textil- och möbelavdelningen:</i>	
– kläder, hemtextil m.m.	500
– möbler	1 000
<i>Tvättavdelningen:</i> tjänster utförda av tvätterier	1 000

---

<sup>82</sup> Konsumentverkets författningssamling, KOVFS 2004:4.

Det har i tidigare kapitel<sup>83</sup> framgått att konsumenter i övervägande fall handlar över Internet för summor som inte överstiger 500 kronor. I praktiken blir innebörden att majoriteten av de affärer som konsumenter gör över Internet inte kan prövas hos ARN, i det fall en tvist skulle uppkomma. En förklaring till att sådana beloppsgränser finns torde vara att det uppstår kostnader för ARN att pröva olika ärenden. Det måste därmed ur en kostnadssynpunkt för ARN att hantera tvisten, dras en gräns vid något belopp.

I det fall en konsument får en tvist gentemot en näringsidkare prövad hos ARN, utfärdar ARN en rekommendation om hur tvisten bör lösas. En rekommendation är dock inte tvingande. För att ett avgörande i en tvist skall kunna verkställas tvångsvis måste det finnas ett domslut från en domstol eller ett beslut av en kronofogdemyndighet om betalningsföreläggande eller handräckning. Klart är dock att såväl bifallande som ogillande nämndbeslut har bevisverkan i en rättegång.<sup>84</sup>

Effekten för en näringsidkare att inte följa ARN:s beslut blir att ARN informerar konsumenter och andra näringsidkare om nämndens praxis och beslut.<sup>85</sup> Att domarna blir offentliga och många gånger även får massmedial uppmärksamhet och att näringsidkaren blir svartlistad hos Konsumentverket är faktorer som antas bidra till att näringsidkare följer ARN:s rekommendationer i 80 % av fallen.<sup>86</sup>

## **5.2 Hur löses konflikter mellan svenska konsumenter och utländska näringsidkare?**

I det fall en tvist uppkommer mellan en svensk konsument och en näringsidkare utanför Sverige, men inom EU, kan det vara svårt för konsumenten att veta vart denne ska vända sig. Måste konsumenten gå till domstol i näringsidkarens hemviststat eller finns det någon myndighet, motsvarande ARN? Hur fungerar förfarandet i domstol eller i en sådan myndighet? Eftersom en konsument i regel kan pröva ett ärende i sin lokala domstol, mot bakgrund av de internationella privaträttsliga reglerna, är frågan om samma sak gäller för alternativa prövningsmöjligheter.

---

<sup>83</sup> Se kapitel 1.

<sup>84</sup> Heuman, L. s. 636.

<sup>85</sup> Förordning (2007:1041) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden, 1 § p. 4.

<sup>86</sup> Heuman, L. s. 828.

Det är svenska Konsument Europa som fungerar som en svensk kontaktpunkt, ett s.k. clearinghouse, i European Consumer Center (ECC-Net), vilket är ett europeiskt utomrättsligt nätverk. Nätverket av europeiska informationscentraler för konsumenter har som mål att tillhandahålla information så att konsumenterna kan köpa varor och tjänster på den inre marknaden med full kännedom om sina rättigheter och skyldigheter. ECC-Net besvarar konsumenternas eller andra parter direkta frågor och vid klagomål hjälper och stödjer de konsumenterna i deras kontakter med säljaren. De hjälper även konsumenterna om en tvist skulle uppkomma. ECC har dock inte själva mandat att pröva tvisterna.<sup>87</sup> Istället hjälper de via sin kontaktpunkt i konsumentens hemland, Konsument Europa i Sverige, konsumenten att hitta ett prövningsorgan i det land där tvisten gäller, exempelvis ARN i Sverige eller dess motsvarighet i ett annat land.<sup>88</sup>

Vad Konsument Europa i praktiken gör är att de vid en tvist mellan konsument och näringsidkare i första hand försöker assistera konsumenten i sin kontakt med näringsidkaren för att få en lösning på tvisten. Om detta inte lyckas förs i andra hand tvisten vidare till ett kompetent alternativt tvistlösningsförfarande (ADR).<sup>89,90</sup> Mängden fall som mottogs totalt av det europeiska ECC var 3780 fall år 2005<sup>91</sup> jämfört med 2544 fall år 2004.<sup>92</sup> Genom Konsument Europa koordineras förlikningsprocedurer utanför domstol, gränsöverskridande konsumentdispyter och allmänt ges konsumenter enkel och överskådlig information om hur dessa procedurer går till. Konsumenten får även vägledning i den flora av många olika system för tvistlösning utanför domstol. Dessa kan ha inrättats antingen av myndigheter, på initiativ av branschorganisationer eller andra organisationer och föreningar.<sup>93</sup> Eftersom det finns så många olika typer av system är även besluten som fattas olika beroende på vem som utfärdar dem. Det kan vara så skilda beslut som rekommendationer, tvingande regler bara för näringsidkaren eller tvingande regler för både näringsidkare och konsument. Det kan även uppstå jurisdiktionsproblem inom landet som gör att beslut bara erkänns i vissa delar av landet. För att påvisa skillnaderna kan Tyskland tas som exempel. I Tyskland finns 203

---

<sup>87</sup> <http://europa.eu/scadplus/leg/sv/lvb/132048.htm>, 2008-10-17.

<sup>88</sup> Prop. 2000/01:135, s. 23 f.

<sup>89</sup> Årsrapport, Konsument Europa 2002, s. 5.

<sup>90</sup> Kommissionen genomförde under 2004 en utvärdering av ECC. Slutsatsen var att nätverket fungerat bra och att det fyller en viktig funktion när det gäller att underlätta för konsumenter att utnyttja den inre marknaden. Skr. 2004/05:60, s. 142.

<sup>91</sup> Mer aktuell information fanns inte vid tidpunkten då denna uppsats skrevs år 2008.

<sup>92</sup> The European Online Marketplace: Consumer Complaints 2005. A summary and analysis of consumer complaints reported to the European Consumer Centre Network. s. 3.

<sup>93</sup> Rapport tvistlösning utanför domstol, s. 18.

tvistlösningsorgan där bara ett fåtal har behörighet som sträcker sig i hela Tyskland, övriga har enbart regional eller lokal kompetens. Görs en jämförelse med Norge respektive Danmark finns där enbart ett centralt tvistlösningsorgan vars beslut i form av en rekommendation får genomslag i hela landet. På samma sätt fungerar ARN i Sverige.<sup>94</sup> Det finns dock en påtaglig problematik i att konsumenter som handlar över gränserna inte har tillgång till tvistlösning i den utsträckning som skulle krävas för att säkerställa konsumenternas rättigheter. Endast i 28 % av de ärenden Konsument Europa hänvisat till utländska alternativa tvistlösningsorgan har det funnits ett behörigt tvistlösningsorgan, enligt statistik från 2005.<sup>95</sup>

När väl tvisten hamnar hos ett alternativt tvistlösningsorgan, torde prövningen i huvudsak ske baserad på nationell rätt, alltså enligt det lands konsumentregler i vilket det alternativa tvistlösningsorganet finns. Det finns sannolikt litet utrymme hos de flesta alternativa tvistlösningsorgan utomlands att utreda svensk rätt och ta denna i beaktande i sitt beslut. Ser vi till Sverige, och ARN, kan en tolkning göras där utländsk rätt tas i beaktande. Detta tillhör dock undantaget. ARN har möjlighet att avvisa fall som inte lämpar sig för prövning.<sup>96</sup> Så har också skett i ett fall mellan en fransk konsument och en svensk näringsidkare där den franska konsumenten hänvisade till fransk lagstiftning. Ärendet avvisades mot bakgrund av att ARN inte ansåg sig ha möjlighet att utreda fransk rätt i den omfattning som krävdes för att fatta beslut.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> A.a. s. 18.

<sup>95</sup> A.a. s. 12.

<sup>96</sup> Förordning (2007:1041), 14 §.

<sup>97</sup> Telefonintervju, Torsten Palm, informationschef, ARN, 2008-10-17.

### 5.3 Analys

Handeln över Internet är global och en konsument kan i stor utsträckning komma att göra affärer över Internet med en näringsidkare som inte befinner sig i Sverige. I det fall en tvist inte prövas av ARN får konsumenten, genom Konsument Europa, vägledning för att lösa tvisten i ett alternativt tvistlösningssystem utomlands.

Ett exempel på en sådan situation är om en svensk konsument köper en DVD-spelare i Tyskland. DVD spelaren fungerar inte och konsumenten undrar hur denne ska agera eftersom företaget inte vill ersätta produkten eller åtgärda felet. Konsument Europa kan då i första hand ta kontakt med företaget i fråga och undersöka varför konsumenten inte får hjälp och service i den utsträckning som behövs. Vill företaget trots inte efter Konsument Europas kontakt rätta sig, kan Konsument Europa genom ECC-Net vända sig till medlemstaten ifråga och undersöka vart konsumenten kan få saken prövad. Härmed hänvisas konsumenten till näringsidkarens hemvistlands alternativa tvistlösningssystem, i den mån sådana finns – vilket inte alltid är fallet.<sup>98</sup>

Det finns härmed en väsentlig skillnad i hur situationen ovan skulle lösas med hjälp av internationella privaträttsliga regler jämfört med ett alternativt tvistemålsorgan. De internationella privaträttsliga reglerna kan vara mer förmånliga för konsumenten eftersom denne, under förutsättning att tvisten omfattas av reglerna, kan få tvisten prövad i sitt hemvistland med hemvistlandets lagregler. Motsatsen gäller härmed för att lösa tvisten i ett alternativt förfarande. En process som förs i konsumentens hemvistland kan innebära en trygghet för konsumenten. Förutsatt att det finns ett välutvecklat konsumenträttsligt skydd i hemlandet, kan konsumenten känna tillit till att denne får sina rättigheter beaktade. Ser vi till ARN grundar de huvudsakligen sitt beslut på de konsumenträttsliga bestämmelser som gäller enligt svensk lagstiftning.<sup>99</sup> På motsvarande vis torde i huvudsak utländsk konsumentlagstiftning tillämpas av ett utländskt alternativt tvistlösningssystem.<sup>100</sup> Det kan därmed vara intressant att fråga sig

---

<sup>98</sup> Kapitel 5.2.

<sup>99</sup> Heuman, L. s. 573.

<sup>100</sup> Mot bakgrund av den rika mängd olika ADR organ som existerar i Europa, är det svårt att dra slutsatsen att så alltid är fallet. Givetvis kan avvikelser finnas. För att med säkerhet fastställa om svensk rätt kan tas i beaktande i bedömningen, bör därmed konsumenten kontakta ADR organet och ställa denna fråga. Telefonintervju, Malin Andersson, jurist, Konsument Europa, 2008-10-21.

om inte konsumenten borde informeras av näringsidkaren om vilket lands alternativa tvistlösningsorgan, och därmed regler, som skulle bli tillämpligt om en konflikt skulle uppkomma? Eftersom konsumenten sällan känner till den exakta omfattningen av vilket skydd denne har, varken enligt svensk rätt eller än mindre enligt utländsk rätt, är frågan vad för effekt som skulle uppnås genom att ge sådan information. En tänkbar effekt är att konsumenten upplever en trygghet i att det är konsumentens hemvistlands konsumentlagstiftning som ligger till grund för tvistlösningen. Som diskuterats ovan är det viktigt inom e-handel att konsumenterna har en tilltro till att dennes rättigheter beaktas.<sup>101</sup> Det är ur det perspektivet intressant att undersöka hur respektive konsumentskyddslagstiftning ser ut i EU:s medlemsländer. Eftersom en tvist för konsumenten i praktiken ändå innebär en bedömning enligt utländsk rätt, i det fall alternativ tvistlösning tillämpas, borde det anses viktigt från kommissionens sida att genomföra ytterligare harmoniseringar av lagstiftningsområdet inom konsumentskyddsområdet i samtliga EU länder. Den svenska lagstiftningen har i många fall överstigit de krav som ställts genom EG-direktiv på konsumentskydd.<sup>102</sup> Det finns därmed inom EU en minimireglering av konsumentskyddet som gäller i samtliga länder. Möjligen riskerar därmed en svensk konsument, då utländsk lagstiftning används till grund för att rekommendera hur tvisten bör lösas, förlora de mer omfattande skyddsregler som finns i svensk konsumentlagstiftning.

För att knyta an till min diskussion ovan rörande självreglering vill jag göra följande tillägg angående alternativ tvistlösning.<sup>103</sup> ARN prövar enbart konsumenttvister, något som kan leda till att konsumentskyddssyftet skjuts i förgrunden. Resultatet är att ARN använder en mer extensiv tolkningsmetod än domstolar gör i en konsumenträttslig tvist. Enligt Heuman bör en särskild konsumentvänlig politik enbart komma till användning om denna inte står i strid med lag, förarbeten och domstolspraxis. Vid lagstiftningsarbetet inom konsumenträtten har hänsyn tagits till att näringslivets intressen inte får åsidosättas om konsumentskyddet ska vara effektivt.<sup>104</sup> ARN tar dock liksom domstolarna hänsyn till konsumentens svagare ställning vid avtalstolkning.<sup>105</sup> Min slutsats, om jag tolkar Heuman rätt, är att det inte föreligger något direkt hinder för ARN vid avtalstolkning att tolka in rekommendationer och gemensamma regler från

---

<sup>101</sup> Se kapitel 1.

<sup>102</sup> Agell, Malmsten, s. 159.

<sup>103</sup> Kapitel 4.

<sup>104</sup> Heuman, s. 576.

<sup>105</sup> A.a. s. 577.



branschorganisationer och näringslivet. Förutsättningen torde dock vara tolkningen inte går utöver det konsumenträttsliga skydd som regleras i konsumentlagstiftningen. Vid tvister som aktualiserar rättsfrågor som inte är reglerade i lag eller avtal torde nämnden, enligt Heuman, kunna använda en konsumentvänlig rättskipningsmetod. ARN skulle därmed gå i bräschen för utvecklingen inom konsumentskydd. Min tolkning är att självreglering i form av rekommendationer och gemensamma regler från branschorganisationer och näringslivet därmed bör vara utformade så att de inte är direkt oförmånliga för konsumenten. Det bör vara en förutsättning för att de ska få genomslagskraft vid ARN:s avtalstolkning.

Nästa fråga att ställa sig blir hur tvister som av olika orsaker undantas från ARN:s prövning eller inte inryms i ett motsvarande organ utomlands, ska hanteras? Det blir därmed aktuellt att undersöka vilka andra typer av alternativa tvistelösningssystem som kan bli aktuella.

## 6. Alternativa system för konflikt- och tvistlösning

### 6.1 Introduktion

Alternativ tvistlösning (ADR) preciseras ofta i den internationella diskussionen som "alternatives to and inside judicial procedure".<sup>106</sup> I Sverige finns olika utomprocessuella alternativ som exempelvis ARN – som diskuteras närmare i denna uppsats, skiljeförfaranden samt statliga och privata nämnder. Medling och förlikningsförhandlingar är exempel på alternativ tvistlösning vilka förekommer både utanför domstol men även i anslutning till ordinär process.<sup>107</sup> I USA finns många olika varianter på ADR, exempel på privata sådana är jury trial, final offer arbitration, neighborhood justice centers och online dispute resolution. Förfaranden av samtliga de slag som nu nämnts innefattas i begreppet alternativ tvistlösning.<sup>108</sup> Det är dock viktigt att göra skillnad på *alternativ rättsskipning* och *ett alternativ till rättsskipning*. ADR är av den sistnämnda typen med undantag för skiljeförfarande som är så pass likt domstolsförfarande att det snarare betecknas alternativ rättsskipning. En skiljenämnd *dömer* mellan parterna på samma sätt som en domstol gör.<sup>109</sup>

ADR är många gånger så dominerande på vissa rättsområden att det snarare är domstolen, den ordinära civilprocessen, som är det alternativa tvistlösningsorganet. I viss utsträckning har det alltid varit så. Den stora majoriteten av tvister har oftast avgjorts utanför domstolarna. Parterna ger ofta frivilligt upp sitt anspråk eller undviker på annat sätt konfrontation. Parterna prövar ofta först förhandlingar och andra former av utomprocessuell förlikning, medling, skiljeförfarande etc. för att kunna nå fram till en frivillig uppgörelse. Hade inte majoriteten av tvister lösts på detta vis skulle domstolarna utsättas för mycket starka belastningar, något som skulle få stora samhällseffekter.<sup>110</sup>

Alternativ tvistlösning sträcker sig över gränsen mellan formell och materiell rätt. Frågor om både materiella och processuella begränsningar i parternas handlingsfrihet aktualiseras därmed i ökande grad. Det är ibland enbart en smaksak om exempelvis

---

<sup>106</sup> Lindblom, s. 106.

<sup>107</sup> SOU 2007:26, s. 57 f.

<sup>108</sup> A.bet. s. 149 f.

<sup>109</sup> Lindell, s. 15.

<sup>110</sup> Lindblom, s. 106.

skydd för en svagare part och begränsningar i möjligheterna att pröva en fråga genom ADR skall åstadkommas genom tillämpning av avtalsrättsliga ogiltighetsregler eller i en lag om exempelvis skiljeförfarande eller annan processlag.<sup>111</sup>

Tillgången till domstolsprövning är en grundläggande rättighet som följer av bland annat artikel 6 i Europakonventionen. Det är därmed viktigt att det finns tillgång till rättslig prövning även för resurssvaga parter där tvister av sin natur lämpligen skulle kunna lösas utanför domstol. Det är viktigt att det finns lämpliga tvistlösningsmekanismer som sträcker sig utanför den ordinära domstolsprocessen som inte till fullo är anpassad till olika tvisters skiftande karaktär. Långa handläggningstider samt att parterna inte vågar riskera en process på grund av höga kostnader är flera utav de olägenheter som kan uppkomma vid den ordinära tvistlösningsprocessen. Det kan även vara obehagligt samt psykiskt påfrestande, särskilt för en konsument, att vara delaktig i en tvist.<sup>112</sup>

Att använda sig av alternativa tvistlösningsystem, eller Alternative Dispute Resolution (ADR) som är den vanligaste engelska benämningen, har blivit mer och mer populärt. Ett flertal aktörer finns på marknaden som tillhandahåller dessa tjänster. Förfarandet vid i en alternativ tvistlösning är ett förhållandevis billigt och snabbt förfarande i jämförelse med traditionell tvistlösning i domstol.<sup>113</sup> Därigenom lämpar sig ADR särskilt för mindre mål av betydligt mer ringa värde. ADR är särskilt lämpat för gränsöverskridande tvister då möjligheten finns för parterna att hantera saken utan att rent fysiskt inställa sig i exempelvis en rättegångssal.

För en svensk konsument som fått problem med köp denne gjort av en näringsidkare utomlands via Internet hänvisar ARN till Econsumer.<sup>114</sup> Econsumer är en webbplats som skapats av konsumentmyndigheter i 19 medlemsländer, däribland Sverige, som ingår i nätverket International Consumer Protection and Enforcement Network (ICPEN). På Econsumer rekommenderas ADR som ett snabbare och mindre dyrt alternativ att lösa en tvist jämfört med traditionell process i domstol.

---

<sup>111</sup> Lindblom, s. 107.

<sup>112</sup> SOU 2007:26, s. 161 f.

<sup>113</sup> Prop. 2005/06:105, s. 42.

<sup>114</sup> <http://www.econsumer.gov>, 2008-06-02.

ECC Sverige har i ett antal fall hjälpt svenska konsumenter att vända sig till en utländsk ADR vid konflikt med en utländsk näringsidkare. Exempel på detta är fallet där en svensk konsument köpt tre stycken kajaker från en näringsidkare i Portugal i slutet av mars 2007. Två av kajakerna visade sig vara defekta. Konsumenten krävde pengarna tillbaka, men den portugisiska näringsidkaren vägrade betala. Tvisten hänvisades genom ECC till Tribunal Arbitral de consumo do Porto i Portugal. Beslut i ärendet hade dock inte fattats vid författandet av denna uppsats.<sup>115</sup> Liknande exempel där ECC hjälper en konsument till ett norskt alternativt tvistlösningsorgan, Forbrukerrådet / FTU finns rörande en tvist angående en mobiltelefon<sup>116</sup> samt en laptop.<sup>117</sup> Ytterligare exempel som kan nämnas är en tvist rörande bildäck mellan en svensk konsument och en finsk näringsidkare, där tvisten blev hänvisad till finska Konsumenttvistenämnden, Kuluttajariitalautakunta (KRIL).<sup>118</sup>

## **6.2 Begreppen ”konflikt” och ”tvist” betydelse för ADR**

Konfliktbegreppet är väl utrett i doktrin<sup>119</sup> och kortfattat kan sägas att det görs åtskillnad mellan begreppen ”konflikt” och ”tvist”. Begreppet ”tvist” används i de fall en rättslig tvist föreligger som ska avgöras i domstol. ”Konflikt” i sin tur är mycket bredare än ”tvist” eftersom det inte bara omfattar rättsliga tvister. Därmed är alla rättstvister konflikter men alla konflikter är inte rättstvister.<sup>120</sup> För att en tvist ska anses föreligga måste en skada eller olägenhet uppkommit för endera parten innan rättsliga åtgärder kan vidtas. Kan inte en klagande visa att denne ådragit sig skada eller olägenhet, anses vederbörande inte ha något rättsligt intresse i saken och är därmed inte heller saklegitimerad.<sup>121</sup> För att en domstol ska pröva en tvist krävs att det föreligger en reell konflikt, något som inte är nödvändigt för att ADR ska kunna användas. ADR fångar därmed upp situationer som kan uppkomma mellan en konsument och näringsidkare som inte faller in under tvist-begreppet.

---

<sup>115</sup> ECC Case ref no: 11929/08/SE

<sup>116</sup> ECC Case ref no: 5754/07/SE

<sup>117</sup> ECC Case ref no: 29355/08/SE

<sup>118</sup> ECC Case ref no: 11713/07/SE

<sup>119</sup> Lindell, s. 17 ff.

<sup>120</sup> A.a. s. 25.

<sup>121</sup> A.a. s. 22.

### **6.3 Konflikt hantering flyttas från domstolen?**

Att driva en process i domstol kan vara förhållandevis tungt och kostsamt för parterna. Ser vi till de möjligheter rättegångsbalken erbjuder är dessa inte flexibla i den mån det går att anpassa processen för det enskilda fallet. Summariska processformer såsom handräckning och betalningsföreläggande är visserligen ett alternativ, men inte heller de tar hänsyn till parternas behov eller önskemål om självbestämmande, tvistens orsak eller i övrigt målets natur. Rättegångsbalken är därmed inte anpassad till olika typer av konflikter, något som gör att ADR blir mer flexibelt och attraktivt system att använda.<sup>122</sup> I en rättegång kan konflikten även förvärras mellan parterna eftersom rättegången skapar en vinnare och en förlorare genom den dom som meddelas. Därmed är det i en rättegång parternas *rättigheter och skyldigheter* som tas tillvara, inte parternas *behov och intressen*. Kan parterna istället förhandla och kommunicera med varandra, och fokus riktas mot behov och intressen finns möjligheten att inte bara göra konflikten hanterbar, utan t.o.m. lösa konflikten mellan parterna.<sup>123</sup> Problemet är dock att en konflikt många gånger är så pass förankrad hos parterna att när parterna kommer till domstol anser de att den enda lösningen på konflikten är en rättslig sådan. Statistiskt visar det sig dock att så sällan är fallet, snarare är det vanligare att dispositiva mål förlikas.<sup>124</sup> Det är vanligt att parterna inte gör några större försök att förhandla med varandra innan talan väcks, vilket kan tolkas som att stämning medvetet används som ett led i förhandlingar. I många fall har käranden inte som målsättning att tvisten ska avgöras genom dom, utan snarare att domstolen fungerar som ett slags assisterande organ i parternas förhandlingar, genom att bland annat klargöra de tvistiga frågorna för parterna.<sup>125</sup> ADR skulle därigenom kunna fungera som en avlastning för domstolarna i detta avseende.

Det finns givetvis fall där det lämpar sig med ordinär civilprocess i domstol. Sådana kan vara där ena parten har ett maktövertag, fall där det kan krävas bevisupptagning eller säkerhetsåtgärder, ena parten är hotfull eller vill fördröja situationen.<sup>126</sup> Om parterna har kravet att få tvisten prövad i domstol, gör domstolen en bedömning och värdering av parternas bevisning och argumentation. Domstolen redovisar sina skäl på ett juridiskt

---

<sup>122</sup> A.a. s. 47.

<sup>123</sup> A.a. s. 52.

<sup>124</sup> A.a. s. 46.

<sup>125</sup> A.a. s. 49.

<sup>126</sup> A.a. s. 50.

rationellt och riktigt sätt. Väljer parterna istället att använda sig av ADR blir lösningen snarare skräddarsydd för parterna i den aktuella tvisten, innebärande att lösningen i sig inte behöver vara rationell. En sådan lösning kan heller inte överklagas, utan parterna får helt enkelt förhandla igen alternativt vända sig till domstol. Ytterligare omständigheter som är viktiga att notera är att ett avgörande i domstol givetvis innebär att bevisbörderegler måste beaktas. Det är därmed inte tal om någon kompromiss vad gäller bevisbördan och beviskravet i ett tvistemål. Domstolen fördelar bevisbördan mellan parterna och därmed även den risk som finns att det blir ett ”oriktigt” avgörande om inte alla relevanta rättsfakta är kända.<sup>127</sup>

Några motsättningar mellan ADR och rättsskipning finns dock inte enligt doktrin.<sup>128</sup> Det ADR erbjuder är ett substitut för ordinär domstolsprocess.<sup>129</sup> Rättsreglerna är, som de i dag är utformade, generella. De adresserar inte alla faktorer som är av betydelse i varje enskilt fall. Lagstiftaren har sannolikt heller inte detta i åtanke när lagstiftning utformas. Det är varken praktiskt eller teoretiskt möjligt att skapa sådan lagstiftning. Den materiella lagstiftningen är mer av karaktären minimiregler, vilket gör att ADR snarare får ses komplettera den ordinära rättsskipningen.

Ser vi till brukandet av ADR i form av medling i common law-länderna är det mycket vanligare använt än i civil law-länder som Sverige.<sup>130</sup> Det kan bero på att medling sammanhänger med domarens roll som är mycket olik beroende på vilket av dessa två rättsystem som används. I ett common-law system har inte domaren samma aktiva processledning som domaren i ett civil-law system. I Sverige finns krav på att domaren ska verka för att parterna ska förlikas. I rättegångsbalken 42 kap. 6 § p. 5 framgår att det vid förberedelsen ska klargöras om det finns förutsättningar för förlikning. Exakt hur detta ska gå till framgår av 17 § och har behandlats i doktrin.<sup>131</sup> Vägledningen ur lagtexten är mycket allmänt avfattad, vilket gett upphov till olika åsikter bland advokater och domare om hur domaren ska medverka till medling mellan parterna. Bör domaren ta hänsyn till utomrättsliga förhållanden såsom parternas förmögenhetsförhållanden och förlikningsvillighet eller bör domaren enbart medverka

---

<sup>127</sup> A.a. s. 56.

<sup>128</sup> A.a. s. 59.

<sup>129</sup> Lindblom, SvJT 2006 s 109..

<sup>130</sup> Lindell, s. 48.

<sup>131</sup> Ekelöf, Rättegång 5, s. 54.

till förlikningen i sådan mån att förlikningen hamnar så nära innehållet i en eventuell dom, som förhållandena medger? Det råder en meningsmotsättning i detta avseende då det finns olika åsikter om vilken funktion civilrättskipningen har, antingen att den är till för konfliktlösning eller generell handlingsdirigering.<sup>132</sup> Det bör därmed inte anses främmande för en domare i ett civil law system att verka för rättsmedling mellan parterna eller att konflikthanteringen skulle kunna hanteras i ett alternativt förfarande.

Ser vi till 42 kap. 17 § första stycket rättegångsbalken skall rätten, om det är lämpligt med hänsyn till målets beskaffenhet och övriga omständigheter, verka för att parterna förlikas. Utmynnar konflikten ändå i en tvist som måste lösas i domstol, har parterna i allmänhet mycket att vinna på att träffa en förlikning i en pågående process. En lång process kan bli kostsam, både i tid och i pengar. Om parterna lyckas komma överens om en gemensam lösning kan de i större mån känna tillfredställelse i att de haft inflytande över lösningen på tvisten samt att möjligheterna öka för att parterna kan fortsätta göra affärer även efter att tvisten avslutats.<sup>133</sup>

Ser vi till förlikningsverksamheten i domstolarna är den idag väl utbredd och välfungerande. Många domare bedriver aktivt förlikningsverksamhet vilket många gånger leder till att parterna förlikas. Statistik över antal mål som förlikas finns inte, men uppskattningsvis förlikas 60 procent av de dispositiva tvistemålen vid landets tingsrätter.<sup>134</sup> Faktorer som kan vara viktiga vid förlikning är parternas inställning under handläggningen av målet. Redan innan de kommer till den muntliga förberedelsen är de oftast inställda på strid medan de vid sammanträde med en medlare redan har gått med på att försöka komma överens. Ifall medlingen inte skulle lyckas kan handläggningen av målet ändå fortsätta på vanligt sätt. Det har då å ena sidan visserligen skett en försening av handläggningen och kostnaderna har ökat. Å andra sidan kan viktiga frågor i tvisten ha fått en annan belysning, innebärande att parterna i den fortsatta handläggningen av målet fått en ökad förståelse för varandra.<sup>135</sup>

---

<sup>132</sup> A.a. s. 55.

<sup>133</sup> SOU 2007:26, s. 101.

<sup>134</sup> A.bet. s. 107.

<sup>135</sup> A.bet. s. 109.

## **6.4 Bryssel I-förordningen och ADR**

Eftersom Bryssel I-förordningen innehåller regler om domsrätt blir det intressant att fråga sig hur förordningen förhåller sig till alternativa tvistlösningsförfaranden. I förordningen framkommer i artiklarna 15 och 17 att det inte finns något uttryckligt förbud mot parterna att använda sig av alternativa sätt att lösa sina tvister. Tvärtom har rådet och kommissionen visat intresse av att utveckla det arbete som pågår på gemenskapsnivå för att lösa tvister inom privaträttens område.<sup>136</sup>

## **6.5 Rättshjälp och ADR**

Vad finns det för möjlighet till att staten finansierar ADR för en konsument, i det fall konsumentens tvist inte kan tas upp av ARN eller annat kostnadsfritt ADR organ? Rättshjälp förekommer som allmän rättshjälp, rättshjälp åt misstänkt i brottmål, rättshjälp genom offentligt biträde i förvaltningsärenden och som rådgivning.<sup>137</sup> Den består i att staten betalar den rättssökandes kostnader för exempelvis biträde, bevisning, utredningar, resor och uppehälle eller rådgivning, men inte för de motpartens kostnader som han kan bli förpliktad att ersätta om han förlorar målet.<sup>138</sup>

Det finns vissa exempel på när rättshjälp beviljats i ADR i Sverige, vilket talar för att staten skulle kunna finansiera ADR. Exempel är trafikskadenämnden, vars arbetskostnader täcks av trafikförsäkringsföreningen.<sup>139</sup> Ser vi till andra EU länder kan nämnas Frankrike, där allmän rättshjälp kan beviljas för advokathjälp vid förlikningsförhandlingar.<sup>140</sup> I ett initiativ från kommissionen som handlar om att vissa av medlemsstaternas lagar och andra författningar om rättshjälp och andra finansiella aspekter med anknytning till civilrättsliga förfaranden ska harmoniseras framgår att "Rättshjälp skall beviljas även när en tvist löses utanför domstol, om lagen tillåter detta eller om de tvistande parterna anvisats en sådan lösning av en domare".<sup>141</sup> Initiativet är från 2002 och sträckte sig till 2006, efter detta verkar ingen uppföljning finnas från kommissionens sida. I Proposition 2003/04:87 om Rättshjälp i gränsöverskridande rättsliga angelägenheter framgår att införandet av direktivet i rättshjälplagen, vilka

---

<sup>136</sup> KOM(2002) 196 slutlig, s. 20.

<sup>137</sup> Prop. 1996/97:9, s. 187 f.

<sup>138</sup> A.bet. s. 151 ff.

<sup>139</sup> KOM(2002) 196 slutlig, s. 9 fotnot 18.

<sup>140</sup> KOM(2002) 196 slutlig, s. 9 fotnot 19.

<sup>141</sup> KOM(2002) 196 slutlig, s. 9 p. 18.



började gälla 1 november 2004, enbart innebar mindre ändringar i lagen. En part ska enligt reglerna behandlas som om han eller hon vore bosatt i den medlemsstat där rättegången ska äga rum. Ser vi till förutsättningarna för att få rättshjälp enligt rättshjälpslagen framgår av 6 samt 38 §§ att rättssökandes beräknade årsinkomst sedan hänsyn tagits till underhållsskyldighet, förmögenhetsförhållanden och skuldsättning inte får överstiga 260 000 kronor.

Det är alltså tal om rättshjälp i dess egentliga bemärkelse, alltså att en person inte själv har någon möjlighet att bekosta ett domstolsförfarande. En svensk konsument får därmed samma möjlighet till rättshjälp inom hela EU som i Sverige. Dock är det enligt min mening uppenbart att rättshjälp som den är konstruerad idag, i första hand inte ska täcka kostnader för en konsument som har det gott ställt ekonomiskt, utan tvärtom ska den fungera som ett skydd för den som befinner sig i en mindre fördelaktig ekonomisk situation. Min slutsats är att det i praktiken sannolikt inte är rättshjälp som en konsument skulle söka för att finansiera lösandet av en tvist, utan någon form av bidrag, vilket inte täcks av lagen<sup>142</sup>

## **6.6 Analys kring ADR**

Den ordinära domstolsprocessen får ses som relativt otymplig och dyr i de fall en tvist rör något av mindre ekonomiskt värde. Det går knappast att rättfärdiga de kostnader som uppkommer, både i tid och i pengar, för att lösa en sådan konflikt. Det bör för en konsument vara snabbt, billigt och flexibelt att lösa en konflikt. En viktig faktor är partstillfredsställelsen och att konsumentens problem bekräftas samt att konsumenten får vara delaktig i att utforma en lösning. Alternativet till domstolsprocess kan resultera i en lösning som uppfyller båda parterns önskemål samt bidrar positivt till deras nuvarande och framtida professionella relation.

ADR är inriktad på individuell tvistlösning, och kompletterar civilprocessens konfliktlösande funktion. Domstolarna bör därmed inte belastas eller användas som ett verktyg för konflikthantering innan riktiga förhandlingsförsök gjorts - där ADR kan vara ett sådant försök. Att det i praktiken är så att många konflikter kommer till domstol

---

<sup>142</sup> Prop. 1996/97:9, s. 181 f.

utan att sådana försök har gjorts tyder på att konflikten knappast har diagnostiserats i sådan utsträckning av parterna att rätt form av intervention väljs.<sup>143</sup>

Effektiviteten i ett ADR förfarande, kombinerat med att avtalet som träffas mellan parterna är resultatet av förhandlingar, gör att de överenskommelser som görs genom ADR kan bidra till att fler konflikter löses. Förlikningsprocenten skulle kunna öka och arbetsbelastningen för domstolarna skulle kunna minska. Viktiga förutsättningar vid ADR är att parterna är jämnstarka och gör informerade val, något som kan vara ett problem i en näringsidkar-konsument relation i det fall ADR används. Ser vi däremot till andra alternativ till domstolsprocess som medling eller rättsmedling, har inte medlaren som uppgift att ingripa om en av parterna är på väg att ingå en överenskommelse som inte är förmånlig för denne. Medlaren är aldrig en garant för att den lösning som parterna kommer överens om är riktig eller rimlig. Medlaren ska enbart försöka få parterna att komma överens. Dock lämnas inte parterna utan kontrollmekanismer, medlaren föreslår givetvis parterna att få sin överenskommelse granskad av en jurist, om de nu inte redan företräds av ombud, vilket är den vanligaste situationen.<sup>144</sup> Därmed anser jag inte heller att högre krav kan ställas på kontrollmekanismer inom ADR än de som finns inom medling och rättsmedling.

I ett ADR förfarande finns inte någon som garanterar att lösningen parterna kommer överens om är riktig eller rimlig, utan parterna får själva välja om de vill låta sin överenskommelse granskas av en jurist. Att det i Sverige inte har uppmuntrats till fler alternativ till domstolsprocess, förutom skiljeförfarande och medlingsverksamhet har i doktrin<sup>145</sup> gett sin förklaring i den politiska bakgrund Sverige har. Efter decennier av socialdemokratiskt styre har den privata rättsskipningen och privatisering i allmänhet setts som ett hot mot välfärdssamhället, något som bidragit till att ADR inte finns i så rikliga former som det gör utomlands. Vad jag dock anser talar mot doktrinen, i detta fall Lindells slutsatser, är att det i Sverige genom ARN finns en fullgod möjlighet till ADR, då ARN är just ett sådant alternativt tvistlösningsorgan. Som konstaterats i denna uppsats ryms inte samtliga tvister under ARN, därmed är mer omfattande former av ADR ett alternativ. En orsak till att ARN har begränsningar angående vilka ärenden de

---

<sup>143</sup> Lindell, s. 48.

<sup>144</sup> A.a. s. 79.

<sup>145</sup> A.a. s. 80.

kan handläggas, bör delvis på kostnadsaspekter. Eftersom det inte innebär några kostnader att ta upp en tvist genom ARN, är det också förklarligt att inte alla tvister kan tas upp till prövning.

En förutsättning för effektiv ADR är att det alltid måste finnas realistiska möjligheter att gå till domstol. I de fall icke-rättsliga faktorer samt icke-professionella beslutsfattare tillåts bestämma utgången vid ADR får den materiella rätten inte genomslag på det individuella planet. En lösning som uppkommer genom ADR kan även gå rakt emot gällande rätt.<sup>146</sup> ADR bör därmed ses som en möjlighet att skapa förutsättningar för de fortsatta professionella relationerna mellan parterna, snarare än en strikt rättslig lösning. De fördelar som finns inom ADR bör enligt min mening alltid ses i ljuset av de rättssäkerhetsgarantier som ställs i svensk grundlag, Europakonventionen om mänskliga rättigheter och EG-rätten. ADR ska därmed aldrig kunna göra anspråk på att ersätta civilprocessen i sådan mån att inskränkningar görs i individens rättssäkerhet.

## **6.7 On-line Dispute Resolution**

Enligt artikel 17.1 i e-handelsdirektivet skall medlemsstaterna tillse att deras lagstiftning vid tvister mellan en leverantör av en informationssamhällets tjänst och en tjänstemottagare inte hindrar användningen av metoder som är tillgängliga enligt nationell lag för en utomrättslig lösning av tvister, bl.a. med hjälp av lämpliga elektroniska medel. Artikeln innebär att lagstiftningen inte får innehålla regler som hindrar utomrättsliga tvistlösningsförfaranden online från att finnas eller utvecklas. Det finns inga hinder enligt svensk rätt att till att alternativ tvistlösning online (ODR) skulle kunna användas som tvistlösning.<sup>147,148</sup>

Det huvudsakliga syftet med ODR är i princip densamma som för ADR, nämligen den att det ska finnas en möjlighet till en mer flexibel och effektiv tvistlösningsmekanism än den som erbjuds genom det traditionella förfarandet i domstol.<sup>149</sup> Genom ADR existerar ett tvistlösningssystem som tar dispyten från rättegångssal till vilken fysisk plats som helst i världen. Eftersom tvisten kan lösas över Internet, behöver parterna inte ens

---

<sup>146</sup> A.a. s. 111.

<sup>147</sup> Prop. 2001/02:150 s. 102.

<sup>148</sup> KOM(2002) 196 slutlig, s. 5.

<sup>149</sup> Katsh, s. 2.

fysiskt inställa sig på en viss plats. En av de stora skillnaderna mot traditionellt tvisteförfarande i domstol, liksom för ADR, är även den att lösningen på tvisten helst ska vara sådan att båda parter kan fortsätta att göra affärer med varandra.

En anledning till att ADR har blivit populärt att använda är att hämnd inte är vad som eftersträvas i de flesta tvister som uppkommer mellan en konsument och en näringsidkare. Snarare är det så att sådana tvister många gånger handlar om missförstånd, olyckshändelser eller andra situationer där det viktiga är att få en snabb lösning på problemet snarare än att lägga skuld på någon. Det är inte tanken i en konsument – näringsidkarsituation, eller andra partsförhållanden, att endera parten ska få ”skulden”. Om det är parternas vilja, att någon ska vinna och någon förlora, skulle tvisten lämpligare lösas i domstol.<sup>150</sup>

Genom att en näringsidkare erbjuder sig att använda ODR om en konflikt skulle uppkomma mellan näringsidkaren och en konsument skulle det troligen innebära ett mervärde på marknaden för näringsidkaren. Det går även att tänka sig vissa konkurrensmässiga fördelar gentemot andra näringsidkare som bedriver e-handel, vilka inte erbjuder denna möjlighet. Villigheten bland konsumenter att handla över nätet och dess tilltro till att det finns ett system för att lösa en eventuell tvist, som näringsidkaren även ställt sig bakom, kanske skulle komma att öka.<sup>151</sup> Det bakomliggande syftet med att erbjuda konsumenten en sådan tvistlösningsmekanism bör visa på näringsidkarens goda vilja att i första hand alltid lösa ett problem där utgången är så gynnsam för båda parter att de kan fortsätta göra affärer i framtiden. Näringsidkaren kan tycka att det är mer värdefullt att ge kunden kompensation för att undvika missnöjda kunder. Dessutom visar näringsidkaren att denne vill lösa problemet snabbt, vilket givetvis är rimligt eftersom alla typer av tvister ändå kostar, både i pengar och tid, och kan bli väldigt kostsamma i de fall de fortskrider under en längre tidsperiod.<sup>152</sup>

Inom ODR eftersträvas att relationen mellan parterna ska fortsätta vara god efter att en konflikt lösts. Parterna bör uppleva att de kan fortsätta göra affärer med varandra. Den optimala utgången av en konflikt som löses genom ODR är att båda parter går ut som

---

<sup>150</sup> A.a. s. 25.

<sup>151</sup> A.a. s. 2.

<sup>152</sup> A.a. s. 23.

vinnare. Ekonomiska faktorer är även viktiga. Det är betydligt billigare och minskar givetvis domstolarnas arbetsbörda, att flytta vissa tvister utanför domstolen. Inom ODR kan parter som befinner sig på fysiskt sett långt avstånd ifrån varandra att lösa en tvist utan att de måste inställa sig på en viss plats.<sup>153</sup> Det bör dock tilläggas att motsvarande möjligheter även finns hos ARN i Sverige. Förfarandet inför ARN är baserat på en rent skriftlig princip. Skälen till detta är att parterna i flera fall bor långt från nämndens kansli i Stockholm att de inte har möjlighet att inställa sig utan avsevärda kostnader eller besvär.<sup>154</sup> Under ett nämndsammanträde kan ARN inhämta kompletterande uppgifter från tredje man via telefon. Det rör sig då om enkla och ostridiga förhållanden. Ytterligare sakupplysningar hämtas dock inte. Uppstår ett behov av att endera parten behöver komplettera sina uppgifter för den fortsatta utredningen sker detta skriftligen.<sup>155</sup>

I den förhållandevis sparsamma doktrin som finns rörande ODR diskuteras tre fundamentala komponenter som ODR vilar på.<sup>156</sup> Dessa är bekvämlighet, tilltro och expertis. Centrala faktorer för att ett system som ODR ska fungera är att det ska vara enkelt att tillgå, vara legitimt samt bygga upp förtroende hos användaren. Valet om ODR skulle vara fördelaktigare att använda i en tvist kontra traditionell tvistelösning eller annan alternativ tvistelösning, baseras hos en konsument ofta på huruvida dessa tre kriterier uppfylls. Det torde även finnas ett sådant samband mellan dessa faktorer som innebär att en potentiell användare är villig att i viss mån avstå från bekvämlighet för att uppnå en högre grad av säkerhet.<sup>157</sup>

## **6.8 Analys av ODR**

I det fall konsumenten väljer att lösa en konflikt genom ODR, visar konsumenten att denne har tagit ett första steg till att lösa konflikten. Möjligen är det en tillräckligt stark signal för att näringsidkaren ska ge konsumenten rätt. Skulle inte näringsidkaren ge konsumenten rätt kan hot om olika sanktioner, såsom böter eller svartlistning, i sin tur vara nog kraftfullt för att näringsidkaren ska ge konsumenten rätt.

---

<sup>153</sup> Goodman, s. 9 ff.

<sup>154</sup> Heuman, s. 391.

<sup>155</sup> A.a. s. 392.

<sup>156</sup> Katsh, s. 73.

<sup>157</sup> A.a. s. 78.

En fråga som uppkommer är huruvida ODR löser problemet med att näringsidkarens hemvistlands lag används vid tvistlösning i ett vanligt ADR förfarande? Sannolikt använder en ODR som är baserad i Frankrike – eller vilket annat EU-land, sig av fransk lag som utgångspunkt. Precis på samma sätt som ARN i Sverige huvudsakligen beaktar svensk konsumentlagstiftning.<sup>158</sup> Förklaringen torde ligga i att den som erbjuder ODR troligtvis besitter störst kunskap i hemvistlandets lagstiftning.

Ett alternativt tvistlösningssystem i USA som är baserat på ODR är Better Business Bureau (BBB).<sup>159</sup> Om en konsument vänder sig till BBB för att pröva en tvist där näringsidkaren inte har sitt säte i USA hänvisar BBB till ett motsvarande ODR i det landet vilken näringsidkaren har sin hemvist. För att illustrera med ett exempel skulle en tvist mellan en svensk konsument som vänder sig till BBB i ett ärende rörande en fransk näringsidkare, hänvisas till ett motsvarande ODR i Frankrike. BBB hänvisar till ARN i det fall en konsument som inte är från Sverige vänt sig till BBB för att pröva en tvist gentemot en svensk näringsidkare.

Min slutsats härmed är att något EU-lands lag, alternativt de minimiregler om konsumentskydd som ges genom EG-direktiv, måste användas för att lösa en tvist mellan en näringsidkare och konsument. Det tycks vara så att oavsett vilken typ av ADR som används, inkluderat ODR, så blir det lagstiftningen i tvistlösningens organets land som tillämpas vid tvistlösningen. Således torde en konsument inte vinna några fördelar vad rör lagval, oavsett om ADR eller ODR används. Däremot bör skillnaderna mellan respektive EU-länders konsumentskyddslagstiftning minska i framtiden mot bakgrund av de harmoniseringar som sker på lagstiftningsområdet rörande konsumentskydd i EU.

---

<sup>158</sup> Se kapitel 5.2.

<sup>159</sup> <http://www.bbb.org>, 2008-06-02.

## 7. Avslutande analys och reflektioner

Ett flertal alternativ finns att tillgå för en konsument att lösa konflikter som uppkommer gentemot en näringsidkare. Det finns däremot inte ett enda förfarande som är lämpligt att använda i samtliga fall. Tvistens värde, konfliktens natur, parternas ställning<sup>160</sup> och förhandlingsstyrka är några av de faktorer som bör tas i beaktande innan valet av konfliktlösningsorgan görs. Mot bakgrund av att handeln över Internet i stor utsträckning rör summor om relativt låga belopp, blir det i praktiken ofta en fråga om vilket förfarande som är mest kostnadseffektivt, både ekonomiskt och tidsmässigt. Frågan bör även ställas mot bakgrund av om det beslut eller den rekommendation som sedan utfärdas av konfliktlösningsorganet i praktiken kan ge konsumenten rättelse av näringsidkaren.

I det fall konsumenten väljer att vidta rättsliga åtgärder, kan processen bli dyr och tidskrävande. Eftersom handeln över Internet ofta är gränsöverskridande har det i uppsatsen varit aktuellt att undersöka vilka möjligheter en svensk konsument har att driva en process gentemot en näringsidkare i utlandet. Möjligheten för en svensk konsument att få sin sak prövad i svensk domstol, med tillämpandet av svensk lag, är god. Det finns få undantag som skulle innebära att både konsumentens och näringsidkarens hemvistländers lagstiftning skulle bli tillämpliga (*dépeçage*). Exempel på ett sådant undantag är om det uttryckligen mellan konsumenten och näringsidkaren avtalats om att näringsidkarens lands lag ska gälla. Domstolen ska dock trots en sådan överenskommelse i sin bedömning, tillämpa sådana bestämmelser i konsumentens hemvistland som är av tvingande natur och till förmån för konsumenten. Det finns därmed alltid goda möjligheter för en svensk konsument att få ett avtal prövat enligt tvingande svenska konsumenträttsliga regler. Som diskuterats är dock en rättslig prövning ofta intressant enbart ur ett teoretiskt perspektiv. En svensk konsument skulle sannolikt inte, ens i en tvist med en svensk näringsidkare, rörande ett mindre belopp gå till svensk domstol för att lösa konflikten. Det skulle helt enkelt vara för dyrt, både ekonomiskt och tidsmässigt, att föra en sådan process. Möjligheten för en konsument att driva en process i domstol är dock inte utan värde i praktiken. Det är ur

---

<sup>160</sup> Exempelvis att den ena parten har ett maktövertag.

rättssäkerhetssynpunkt givetvis motiverat att möjligheten finns. En konsument ska alltid ha möjlighet att få sina rättigheter beaktade i domstol, oavsett vad tvisten gäller.

Vilka åtgärder kan då vidtas för att en konsument från första början ska undvika att göra affärer med en oseriös näringsidkare? En lösning är fortsatt utveckling av självreglering inom e-handeln. Självregleringen manar näringsidkare till att agera enligt regler som överenskommit både på nationell och internationell nivå. Ett exempel är när näringsidkare ansluter sig till organisationer som ger näringsidkaren en kvalitetsstämpel. Förutsättningen för att få en kvalitetsstämpel är att näringsidkaren följer vedertagna standarder och regler. Genom att näringsidkarna tydligt marknadsför sig själva som bärare av denna kvalitetsstämpel för konsumenterna, förstärks även förtroendet hos konsumenterna att näringsidkaren bedriver en seriös verksamhet. Just denna fråga, att näringsidkaren uppträder seriöst, har visat sig vara en avgörande faktor för att en konsument från första början ska göra affärer.<sup>161</sup> Kvalitetsstämplar kan därmed vara en del av självregleringen som bidrar till ett ökat förtroende för anslutna näringsidkare inom e-handel. Det är därmed viktigt att kvalitetsstämplar som exempelvis sk. ”trust marks” eller ”trust seals” utvecklas och tydligare marknadsförs mot konsumenter exempelvis genom kommissionens eConfidence eller det internationella Global Business Dialogue.<sup>162</sup> Kvalitetsstämpeln bör, enligt min mening, vara utfärdad av en organisation eller ett organ som både konsumenten och näringsidkaren har förtroende för. En ”allmän moral” kan då formas hos näringsidkare så att de, utöver hot om olika sanktioner – rättsliga eller ej, ändå ser det som sin plikt att rätta sig efter reglerna. Givetvis finns även starka företagsekonomiska incitament för regelefterlevnad. En oseriös näringsidkare får naturligtvis svårt att bedriva sin verksamhet på lång sikt om kunderna behandlas dåligt. Sådant beteende kan resultera i dålig publicitet och skada näringsidkarens rykte, vilket i sin tur resulterar i att konsumenter slutar handla av just den näringsidkaren.

---

<sup>161</sup> E-Barometern Q3 2007, s. 6 f.

<sup>162</sup> Se kapitel 4.1.



I det fall konsumenten trots allt hamnar i en konflikt med en näringsidkare, och inte går till domstol, har alternativa tvistlösningsmekanismer diskuterats i uppsatsen. ARN har i Sverige en mycket stark position som ett alternativt tvistlösningorgan. I det fall en konsument e-handlar med en näringsidkare inom Sveriges gränser, kan ARN ta upp ärendet till prövning, under förutsättning att tvisten uppfyller vissa av ARN ställda krav.

I det fall en tvist mellan en svensk konsument och en svensk näringsidkare hamnar utanför möjligheten att hanteras av ARN, uppstår en inte helt enkel problematik att lösa. Att konsumenten skulle gå via domstol i en konflikt rörande mindre belopp har konstaterats mycket svårt att motivera. Det är även svårt att se vilka andra alternativa tvistlösningorgan i Sverige konsumenten skulle kunna vända sig till som är lika väletablerade som ARN, och som kan uppvisa lika god följsamhet rörande de beslut som fattas. Att tillämpa annan typ av ADR/ODR i utlandet är sannolikt inte en lösning, eftersom en utländsk ADR/ODR skulle hänvisa tillbaka till ARN i Sverige på grund av bristande behörighet, alternativt lösa tvisten mot bakgrund av ADR/ODR – tillhandahållarens hemvistlands lag. Att ett sådant förfarande ens är möjligt, eller att en näringsidkare skulle gå med på att lösa tvisten på sådant vis; än mindre rätta sig efter en sådan rekommendation, ser jag som mycket osannolikt.

Möjligen skulle det, mot återkoppling av självreglering inom e-handel, vara möjligt för konsumenten att kräva rättelse i enlighet med de regler eller standards som en näringsidkare åtagit sig genom att få en kvalitetsstämpel. Särskilt mot bakgrund av att näringsidkaren sannolikt inte skulle vilja förlora sin kvalitetsstämpel, alternativt råka ut för sanktioner såsom böter av den organisation som utfärdat kvalitetsstämpeln. Idag är det dock så att få näringsidkare är anslutna till någon organisation som utfärdar den typen av kvalitetsstämpel. Slutsatsen härvid blir att en svensk konsument i konflikt med en svensk näringsidkare rörande mindre belopp, har svårt att lösa en sådan konflikt utanför domstol om inte parterna kan förlikas på annat sätt. Det är anmärkningsvärt att verkligheten ser så ut, men det får ändå anses förståeligt att vissa gränser måste fastställas angående vilka tvister som ska prövas i ett alternativt tvistlösningorgan. Framförallt eftersom det innebär en kostnad för det alternativa tvistlösningorganet att pröva tvisten.

En lösning på den kostnadsproblematiken skulle kunna vara att konsumenten ersätter det alternativa tvistlösningsorganet. Antingen för hela eller delar av de handläggningskostnader som uppkommer för att lösa en tvist som normalt skulle hamna utanför det alternativa tvistlösningsorganets prövningsmöjlighet. Det är dock i praktiken knappast en rimlig lösning då ersättandet av dessa kostnader, eller ens ersättandet av delar av dessa, sannolikt skulle överstiga värdet på det tvistiga.

Mot bakgrund av att handeln över Internet är gränsöverskridande riskerar en svensk konsument att hamna i konflikt med en utländsk näringsidkare. I det fall en tvist uppstår mellan en svensk konsument och en näringsidkare utanför Sverige är det inte säkert att en utländsk ADR/ODR har samma begränsningar av vilka konflikter de prövar som ARN har i Sverige. Det skulle därmed kunna finnas bättre möjligheter till prövning i en utländsk ADR/ODR än i en svensk. Däremot behöver inte bättre möjligheter till prövning innebära bättre möjligheter för konsumenten att få rätt. Som diskuterats ovan skulle prövningen i en utländsk ADR/ODR göras mot bakgrund av ADR/ODR tillhandahållarens hemvistlands lag, innebärande att de mer omfattande konsumentskyddsregler som ges i den svenska lagstiftningen inte skulle kunna tillämpas. Däremot är det troligt att de harmoniseringar som sker på konsumentskyddsområdet inom EU i större utsträckning kommer minska skillnaderna mellan EU ländernas konsumentskydds lagstiftning.<sup>163,164</sup>

Slutsatsen härmed är att även alternativa tvistlösningsorgan, oavsett om dessa är nätbaserade (ODR) eller ej, har sina begränsningar. Frågan om i vilket land näringsidkaren bedriver sin verksamhet, och därmed vilken lands lag ADR/ODR-tillhandahållaren skulle tillämpa vid bedömningen av tvisten, är helt klart av betydelse. I vissa ADR/ODR behöver inte ens materiell lagstiftning tas i beaktande,<sup>165</sup> och lösningen som uppkommer genom ADR/ODR kan även gå rakt emot gällande rätt.<sup>166</sup>

---

<sup>163</sup> IP/08/1474.

<sup>164</sup> COM(2007) 99 final.

<sup>165</sup> Exempelvis franska Médiateur du Net, Article 9. Déroulement du processus de médiation. <http://www.foruminternet.org/particuliers/mediation/le-service-de-mediation/bienvenue-sur-le-service-de-mediation-du-forum-des-droits-sur-l-internet-mediateur-du-net.html>

<sup>166</sup> Lindell, s. 111.

ADR bör därmed ses som en möjlighet att skapa förutsättningar för de fortsatta professionella relationerna mellan parterna, snarare än en strikt rättslig lösning. I en ordinär civilprocess prövas målet helt utifrån den materiella lagstiftningen. Utgångspunkten i den ordinära civilprocessen är att bidra till ett maximalt genomslag för värderingarna bakom den materiella lagstiftningen. Det finns härmed en väsentlig skillnad gentemot ADR, där avsteg kan göras från den materiella rätten. Det ska enligt min mening därmed alltid finnas möjlighet för en konsument att få en rättslig prövning av en konflikt i domstol, oavsett utfallet i en ADR. Som jag anført ovan<sup>167</sup> anser jag att ADR aldrig ska kunna göra anspråk på att ersätta den ordinarie civilprocessen i sådan mån att inskränkningar görs i individens rättssäkerhet.

---

<sup>167</sup> Kapitel 6.6.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

Prop. 1996/97:9. Ny rättshjälpslag.

Prop. 2000/01:135. Handlingsplan för konsumentpolitiken 2001–2005.

Prop. 2001/02:150. Lag om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster, m.m.

Prop. 2003/04:87. Rättshjälp i gränsöverskridande rättsliga angelägenheter.

Prop. 2005/06:105. Trygga konsumenter som handlar hållbart – Konsumentpolitikens mål och inriktning.

SOU 2000:96. Självreglering inom elektroniska affärer.

SOU 2007:26. Alternativ tvistlösning i tingsrätt.

Bet. 2002/03:LU9. Betänkande om konsumentfrågor.

Skr. 2004/05:60 Berättelsen om verksamheten i Europeiska unionen under 2004.

Direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden (Direktiv om elektronisk handel).

Direktiv (98/27/EG) om förbudsföreläggande för att skydda konsumenternas intressen (Förbudsföreläggandedirektivet).

E-handelsdirektivet samt i resolutionen av den 19 januari 1999 om konsumenten i informationssamhället (EGT C 23, 28.1.1999, s. 0031).

Direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden ("Direktiv om elektronisk handel").

Grönboken om översynen av konsumentregelverket. Bryssel den 8.2.2007. KOM(2006) 744 slutlig.

Grönboken om omvandling av 1980 års Romkonvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser till ett gemenskapsinstrument och dess revidering i samband därmed. Bryssel den 14.1.2003 KOM(2002) 654 slutlig.

Grönboken alternativa system för tvistlösning inom civil- och handelsrätt KOM(2002) 196 slutlig.

Brussels, 28.5.2002, Com(2002) 263 final Communication from the commission to the council. eEurope 2005: An information society for all An Action Plan to be presented in view of the Sevilla European Council, 21/22 June 2002.

SEC(2000)405 Commission Working Document on the creation of a European Extra-Judicial Network (EEJ-NET).

RÅDETS FÖRORDNING (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område **(Bryssel I förordningen)**.

Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (KOM/2005/650 slutlig).

Bryssel den 15.12.2005 KOM(2005) 650 slutlig 2005/0261 (COD) Förslag till EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS FÖRORDNING om tillämplig lag för avtalsförpliktelser **(Rom I)**.

RÅDETS FÖRORDNING (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område **(Brysselkonventionen)**.

EG-konventionen den 19 juni 1980 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser **(Romkonventionen)**.

## Litteratur

Agell, A., Malmström, Å. (2007) Civilrätt, uppl. 20:2, Liber.

Bengtsson, Henrik. (2002) Elektronisk handel i förhållande till konsumenter, Ny Juridik 2:02.

Edwards, L. (2005) The new legal framework for e-commerce in Europe / edited by Lilian Edwards.

Ekelöf, P-O. (1987) Rättegång. Häfte 5, 6. omarb. uppl. Stockholm : Norstedt.

Goodman, J. (2003) The Pros and Cons of Online Dispute Resolution: An Assessment of Cybermediation Websites, 4. uppl. Duke Law & Technology Review.

Haglund, L. (2001) Lagstiftning eller självreglering - vad tycker lagstiftaren? SvJT 2001 s. 263.

Heuman, L. (1980) Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder. Stockholm: PA Nordstedt & Söners Förlag.

Jänterä-Jareborg, M. (2001) Introduktion till internationell privaträtt. Utdrag från boken: Svensk rätt : en översikt: Strömholm, S. 1. uppl. Uppsala : Iustus.

Katsh, E., Rifkin, J. (2001) Online dispute resolution : resolving conflicts in cyberspace. San Francisco : Jossey-Bass.

Lindblom, P. (2006) ADR - opium för rättsväsendet? SvJT 2006 s 105.

Lindell, B. (2006) Alternativ rättskipning eller alternativ till rättskipning. Uppsala : Iustus.

Pålsson, L. (2001) Revisionen av Bryssel- och Luganokonventionerna. SvJT 2001 s 373.

## **Rättsfall**

Domstolens dom (sjätte avdelningen) den 29 maj 1997. - Brottmål mot Paul Denuit. - Begäran om förhandsavgörande: Tribunal de première instance de Bruxelles – Belgien. Mål C-14/96.

Domstolens dom den 9 juli 1997. - Konsumentombudsmannen (KO) mot De Agostini (Svenska) Förlag AB (C-34/95) och TV-Shop i Sverige AB (C-35/95 et C-36/95).

ECC Case ref no: 11929/08/SE

ECC Case ref no: 5754/07/SE

ECC Case ref no: 29355/08/SE

ECC Case ref no: 11713/07/SE

## **Rapporter**

A summary and analysis of consumer complaints reported to the European Consumer Centre Network - The European Online Marketplace: Consumer Complaints 2005.

E-barometern, Q3. Handels Utredningsinstitut (HUI), 2007.

Erfarenheter av tvistlösning utanför domstol vid gränsöverskridande handel, Konsument Europa, 2005.

IP/08/1474, Konsument skydd: kommissionen föreslår samma konsumenträttigheter för alla som handlar inom EU.

Årsredovisning, Konsument Europa, 2002.

## **Internet**

<http://www.bbb.org>, 2008-06-02.

<http://www.econsumer.gov>, 2008-06-02.

[http://europa.eu.int/information\\_society/eeurope/2005/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/information_society/eeurope/2005/index_en.htm), 2008-06-02.

<http://europa.eu/scadplus/leg/sv/lvb/132043.htm>, 2008-06-02.

<http://www.gbde.org>, 2008-06-02.

<http://www.konsumenteuropa.se/>, 2008-06-02.

[http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_gen\\_en.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_gen_en.htm), 2008-10-17.

<http://europa.eu/scadplus/leg/sv/lvb/132048.htm>, 2008-10-17.

<http://www.foruminternet.org/particuliers/mediation/le-service-de-mediation/bienvenue-sur-le-service-de-mediation-du-forum-des-droits-sur-l-internet-mediateur-du-net.html>, 2008-10-17.

## **Intervju**

Malin Andersson, jurist, Konsument Europa, 2008-10-21.

Torsten Palm, informationschef, ARN, 2008-10-17.