

Bruxelles, den 1. juni 2017
(OR. en)

9901/17

**Interinstitutionel sag:
2015/0287 (COD)**

**JUSTCIV 137
CONSOM 246
DIGIT 157
AUDIO 84
DAPIX 224
DATAPROTECT 111
CULT 83
CODEC 968**

NOTE

fra:	Formandskabet
til:	Rådet
Tidl. dok. nr.:	9641/17 + ADD 1
Komm. dok. nr.:	15251/15
Vedr.:	Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om visse aspekter af aftaler om levering af digitalt indhold (førstebehandling) - Generel indstilling

I. INDLEDNING

Kommissionens forslag til direktiv om visse aspekter af aftaler om levering af digitalt indhold ("direktivforslaget" eller "direktivet") blev forelagt den 9. december 2015¹ som led i "strategien for et digitalt indre marked i Europa".

Forslaget er baseret på artikel 114 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde og er derfor omfattet af den almindelige lovgivningsprocedure.

¹ Dokument 8672/15.

Formålet med det foreslåede direktiv er at bidrage til et velfungerende indre marked ved at indføre en mere harmoniseret ramme for EU's aftaleretlige regler om aftaler mellem virksomheder og forbrugere om levering af digitalt indhold og digitale tjenester, navnlig regler om forbrugerbeføjelser i tilfælde af manglende overensstemmelse i forbindelse med eller manglende levering af digitalt indhold eller digitale tjenester. Det foreslåede direktiv tager sigte på at skabe et højt forbrugerbeskyttelsesniveau og øget retssikkerhed med henblik på at opbygge større tillid blandt de europæiske forbrugere, når de køber på tværs af grænserne, og med henblik på at gøre det lettere for virksomhederne, især små og mellemstore virksomheder (SMV'er), at sælge i hele EU.

Rådet (retlige og indre anliggender) havde orienterende debatter om forslaget i marts (dok. 6150/16), juni (dok. 9768/16) og december 2016 (dok. 14827/16). En statusrapport blev forelagt Rådet (retlige og indre anliggender) i marts 2017 (dok. 7429/17).

Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg vedtog sin udtalelse om direktivforslaget den 27. april 2016.

Det maltesiske formandskab har anerkendt betydningen af denne sag som en del af strategien for et digitalt indre marked, hvilket også er en prioritet for Rådet.

Gruppen vedrørende Civilretlige Spørgsmål (aftaleret) fortsatte intenst sine drøftelser om direktivforslaget på baggrund af de politiske retningslinjer, som Rådet (retlige og indre anliggender) godkendte i juni 2016 (dok. 9768/16), og resultaterne af den orienterende debat i Rådet (retlige og indre anliggender) i december 2016.

På baggrund af de betydelige fremskridt i drøftelserne i Gruppen vedrørende Civilretlige Spørgsmål (aftaleret) er formandskabet af den opfattelse, at der nu kan opnås en generel indstilling til teksten til artiklerne og en række vigtige betragtninger i det foreslåede direktiv. Mens der synes at være bred enighed om teksten til artiklerne og udvalgte betragtninger i det fremtidige direktiv, jf. addendum 1 til denne note, vil de resterende betragtninger blive genstand for yderligere drøftelser og blive endeligt affattet hurtigst muligt, efter at Rådet har godkendt den generelle indstilling.

Den 31. maj 2017 udtrykte Coreper generel støtte til det kompromis, som formandskabet har forelagt (hovedelementerne i kompromispakken er beskrevet i bilaget til denne note), og besluttede at forelægge kompromispakken, jf. addendum 1 til denne note, for Rådet (retlige og indre anliggender) på samlingen den 8.-9. juni 2017 til godkendelse som Rådets generelle indstilling.

Elementerne i kompromisteksten skal ses som en samlet pakke, der sigter mod at skabe en velafbalanceret ordning med et højt forbrugerbeskyttelsesniveau og et erhvervsvenligt klima for EU-iværksættere. Kompromiset skaber også en fin balance mellem medlemsstaternes forskellige holdninger.

II. KONKLUSION

Under hensyntagen til vigtigheden af at bevare denne fine balance opfordres Rådet til

- a) som en kompromispakke at godkende udkastet til generel indstilling, jf. addendum 1 til denne note
- b) at notere sig, at de øvrige betragtninger vil blive endeligt affattet på teknisk plan hurtigst muligt efter rådssamlingen, og
- c) at notere sig, at denne tekst vil danne udgangspunkt for forhandlingerne med Europa-Parlamentet med henblik på at nå til enighed ved førstebehandling.

CENTRALE ELEMENTER I KOMPROMISPAKKEN**A. Anvendelsesområde*****a) Personoplysninger***

I erkendelse af den stigende værdi af personoplysninger i moderne forretningsmodeller var der fra begyndelsen af forhandlingerne en udbredt opfattelse af, at forbrugeren bør have ret til aftalemæssige beføjelser ved manglende overensstemmelse eller manglende levering, ikke kun i henhold til aftaler, hvor forbrugeren betaler en pris for det digitale indhold eller den digitale tjeneste, men også i henhold til aftaler, hvor forbrugeren leverer personoplysninger til leverandøren. Samtidig blev der under drøftelserne lagt vægt på betydningen af at sikre, at ethvert sammenstød med anvendelsen af EU-retten om beskyttelse af personoplysninger, navnlig EU's generelle forordning om databeskyttelse, undgås.

På denne baggrund og under hensyntagen til de skriftlige udtalelser fra Rådets Juridiske Tjeneste² og Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse³ indeholder formandskabets kompromistekst inden for direktivforslagets anvendelsesområde alle aftaler om levering af digitalt indhold eller digitale tjenester, undtagen aftaler, hvor forbrugeren hverken betaler en pris eller leverer personoplysninger til leverandøren.

² Dokument 15287/16.

³ Dokument 7369/17.

Med henblik på at opnå balance mellem forbrugernes og virksomhedernes interesser var det af betydning for mange delegerationer, at direktivet ikke finder anvendelse på situationer, hvor leverandøren ikke anvender forbrugers personoplysninger kommercielt. I formandskabets kompromistekst finder direktivforslaget derfor ikke anvendelse, når leverandøren udelukkende behandler personoplysninger for at levere det digitale indhold eller den digitale tjeneste eller for at opfylde retlige krav, som leverandøren er undergivet, og ikke behandler oplysningerne på anden måde.

Kompromisteksten præciserer også udtrykkeligt, at enhver behandling af personoplysninger i forbindelse med en aftale om levering af digitalt indhold eller en digital tjeneste skal være i overensstemmelse med EU-retten om beskyttelse af personoplysninger, og at EU-retten om beskyttelse af personoplysninger i tilfælde af uoverensstemmelse vil have forrang.

b) Indlejret digitalt indhold

For så vidt angår digitalt indhold, der indgår i en vare på en sådan måde, at varen ville være ubrugelig eller ikke kunne opfylde sine væsentligste funktioner i mangel af dette digitale indhold ("indlejret digitalt indhold"), fandt flertallet det mere hensigtsmæssigt, at de regler, der finder anvendelse på varer, fastlægger forbrugers beføjelser i tilfælde af sådanne varers og den indlejede softwares manglende overensstemmelse eller manglende levering heraf.

Formandskabets kompromis udelukker derfor indlejret digitalt indhold fra direktivforslagets anvendelsesområde.

c) OTT-tjenester og forholdet til telekommunikationsregler

På baggrund af markedsudviklingen af nye applikationer og digitale tjenester, der yder interpersonelle kommunikations- og meddelelsetjenester "over the top" (OTT) via internettet, hvilket fører til, at flere forbrugere anvender sådanne tjenester som kommunikationsmiddel frem for traditionelle telekommunikationstjenester, blev det anset for nødvendigt at sørge for effektiv forbrugerbeskyttelse for så vidt angår disse nye tjenester.

Formandskabets kompromis afspejler derfor den politikbeslutning, som gruppen har truffet, om at give forbrugere, der anvender OTT-tjenester, de beføjelser ved manglende levering og manglende overensstemmelse, der findes i direktivforslaget.

d) Pakkeaftaler

For så vidt angår pakkeaftaler, der indeholder elementer vedrørende levering af digitalt indhold eller en digital tjeneste og elementer vedrørende levering af andre tjenester eller varer, foreslår formandskabets kompromis, at direktivforslaget kun finder anvendelse på de elementer i en aftale, der vedrører det digitale indhold eller den digitale tjeneste. De virkninger, som ophævelse af elementet vedrørende digitalt indhold eller en digital tjeneste i en pakkeaftale kan have på de andre elementer i pakkeaftalen, overlades til national ret.

Eftersom traditionelle telekommunikationstjenester allerede er stærkt regulerede, bør direktivets artikel 16 (om forbrugerens ret til ophævelse af langsigtede aftaler) imidlertid undtagelsesvis ikke finde anvendelse i tilfælde, hvor pakkeaftalen indeholder elementer af traditionelle telekommunikationstjenester (nummerbaserede tjenester). I sådanne tilfælde vil EU's telekommunikationsregler finde anvendelse på pakkeaftaler.

B. Overensstemmelseskriterier

I forlængelse af de retningslinjer, som Rådet (retlige og indre anliggender) udstak i juni og december 2016, indeholder formandskabets kompromis bestemmelser om en balance mellem "*subjektive*" overensstemmelseskriterier (dvs. kriterier, der er fastlagt i en aftale) og "*objektive*" overensstemmelseskriterier (dvs. lovbestemte).

I formandskabets kompromistekst præciseres det også, at der er tale om manglende overensstemmelse, hvis det digitale indhold eller den digitale tjeneste ikke opfylder tredjemands rettigheder, navnlig med hensyn til intellektuel ejendomsret, og at beføjelser ved manglende overensstemmelse som fastsat i direktivet i tilfælde af krænkelse af sådanne rettigheder finder anvendelse, medmindre national ret indeholder bestemmelser om aftalens ugyldighed eller ophævelse som følge af en sådan krænkelse.

C. Beføjelser

a) Beføjelser ved manglende levering

Med henblik på at beskytte såvel leverandørernes som forbrugernes interesser indeholder formandskabets kompromis med hensyn til beføjelser ved manglende levering en hovedforpligtelse for forbrugeren til at give leverandøren en ny mulighed for at levere det digitale indhold eller den digitale tjeneste. Dette er imidlertid underlagt foranstaltninger, der sikrer, at forbrugeren i visse tilfælde straks kan ophæve aftalen uden at give leverandøren en ny mulighed.

b) Beføjelser ved manglende overensstemmelse

Med henblik på at respektere de forskellige medlemsstaters systemer og for at opretholde en rimelig balance mellem forbrugernes og leverandørernes interesser fastsætter formandskabets kompromistekst i modsætning til Kommissionens forslag ikke et strengt hierarki af beføjelser i tilfælde af manglende overensstemmelse, men giver mulighed for større fleksibilitet i forbindelse med adgang til de forskellige beføjelser (bringe i overensstemmelse, afslag i prisen og ophævelse af aftalen) ved at fastsætte betingelser for anvendelse af de forskellige beføjelser.

D. Tidsfrister for leverandørens ansvar ved manglende overensstemmelse og for omvendt bevisbyrde

Med hensyn til tidsfrister for leverandørens ansvar ved manglende overensstemmelse og den dertil knyttede tidsfrist for omvendt bevisbyrde (artikel 9a og 10) var medlemsstaternes synspunkter stærkt delte. Formandskabets tekst om disse bestemmelser bør derfor ses som en del af et samlet kompromis, der forsøger at tilnærme de forskellige synspunkter så meget som muligt og baserer sig på delegationernes ønsker om at opnå et kompromis og give indrømmelser vedrørende andre dele af kompromispakken.

I betragtning af de meget forskellige begreber i medlemsstaternes nationale love om garantiperioder og forældelsesfrister måtte formandskabet i sit kompromis acceptere, at det ikke ville være muligt at tilvejebringe fuldt harmoniserede regler om tidsfrister. For at nå målene i det foreslåede direktiv fastsætter formandskabets kompromis derfor i artikel 9a, at garantier eller forældelsesfrister i national ret vedrørende leverandørens ansvar ved manglende overensstemmelse (udtrykt i enkle ord) ikke må være kortere end to år.

Med hensyn til perioden, hvor bevisbyrden er omvendt (artikel 10, stk. 1a), foreslår formandskabet en periode på et år som et kompromis mellem de delegationer, der foretrækker en kort periode på seks måneder, dem, der foretrækker en periode på et år, og dem, der ønsker at tilpasse denne periode til den frist på to år, der er fastsat i artikel 9a.

E. Andre forbrugerrettigheder

Kompromisteksten til artikel 15 og 16 om forbrugerrettigheder i tilfælde af leverandørens ændring af det digitale indhold eller den digitale tjeneste og forbrugers ret til at ophæve aftalen i tilfælde af langsigtede aftaler er vigtige elementer i en afbalanceret pakke, der beskytter forbrugerne mod at blive bundet til en ændret aftale eller en langsigtet aftale, som de ikke længere ønsker.