

Patent- och marknadsdomstolen

Till
Näringsdepartementet
n.remissvar@regeringskansliet.se

Kopia
wilhelm.wojtasik@regeringskansliet.se.

Yttrande över promemorian Genomförande av EU:s direktiv om otillbörliga handelsmetoder mellan företag i jordbruks- och livsmedelskedjan (Ds 2019:19)

Dnr N2019/02952/JL

Utifrån de intressen som Stockholms tingsrätt, Patent- och marknadsdomstolen, har att bevaka lämnas följande yttrande.

Sammanfattning

Patent- och marknadsdomstolen tillstyrker att direktivet genomförs genom införandet av en ny lag. Domstolen anser dock att det finns skäl att ytterligare överväga vilken myndighet som bör få i uppdrag att bedriva tillsyn enligt lagen (avsnitt 9). Vidare anser domstolen att tillsynsmyndighetens beslut bör överklagas till Patent- och marknadsdomstolen (avsnitt 10.10). Förslaget väcker också vissa svåra frågor om tillsyn och sanktioner när en köpare är etablerad i utlandet och domstolen anser att dessa frågor behöver analyseras mera (avsnitt 10.2 och 10.4). Domstolen anser dessutom att oanmälda platsundersökningar (avsnitt 10.3), vissa förbud (avsnitt 10.6) och sanktionsavgifter (avsnitt 10.7) bör beslutas av domstol och inte av tillsynsmyndigheten. Vissa synpunkter framförs också på

hur bestämmelserna om förbud och sanktionsföreläggande bör utformas. Slutligen har domstolen även i övrigt vissa, delvis redaktionella, synpunkter på lagtexten.

Avsnitt 5.5 Konkurrenslagen

Till skillnad från vad som anges i de två sista meningarna i avsnitt 5.5 handlägger Patent- och marknadsdomstolen även mål om skadestånd på grund av överträdelser av konkurrensrätten, se 5 kap. 1 § konkurrensskadelagen (2016:964).

Avsnitt 8.2 Förbud mot betalning senare än 30 dagar efter anmodan

Bestämmelsen i 5 § är utformad i nära anslutning till artikel 3.1 a) i direktivet, där det – såvitt här är av intresse – anges att det är en otillbörlig handelsmetod att betala senare än 30 dagar efter framställt krav på betalning. Av kommissionens motivering till det bakomliggande förslaget framgår dock att bestämmelsen inte syftar till att beivra försenade betalningar, utan till att hindra avtal om långa betalningsfrister. På sid. 5 i kommissionens förslag, COM(2018) 173 final, anges bl.a. följande:

”Avsaknaden av en bindande betalningsfrist i transaktioner mellan företag utnyttjas ofta för att påtvinga borgenärerna mycket längre betalningsfrister än vad dessa är tillfreds med, eller som inte motiveras av affärsbruket eller av typen av avtal. Förslaget syftar därför till att införa en betalningsfrist på högst 30 dagar vid handelstransaktioner i samband med köp och försäljning av livsmedelsprodukter mellan företag.”

Domstolen konstaterar också att det framstår som främmande att beivra försenade betalningar, vilka exempelvis kan bero på obestånd, med marknadsrättsliga sanktioner. Trots att det ofta kan finnas skäl att utforma nationell lagstiftning i nära anslutning till direktivets lydelse, anser domstolen därför att det i detta fall finns skäl att utforma bestämmelsen så att det tydligt framgår att den tar sikte på betalningsfristen och inte på den faktiska betalningen.

Avsnitt 9 Tillsynsmyndighet

Domstolen konstaterar att den nya lagen syftar till att skydda svagare avtalsparter och har en tydlig koppling till marknadsföringslagen (2008:486), lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden och lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare. Det förefaller därför ligga nära till hands att lägga tillsynsfunktionen på Konsumentverket, som redan har erfarenhet av att granska olika marknadsrättsliga förhållanden utifrån ett perspektiv där en part har en svagare ställning i förhållande till en annan part. Konsumentverket får redan idag bl.a. göra inspektioner i en näringsidkares lokaler, se bl.a. 44 § marknadsföringslagen och SOU 2019:12 sid. 79 ff.

De skäl som redovisas för att ändå lägga uppgiften på Konkurrensverket är inte övertygande. Frågan bör därför analyseras ytterligare.

10.2 Tillsynsmyndighetens uppdrag

Enligt domstolen vore det värdefullt med en analys av hur det är tänkt att en tillsynsmyndighet i Sverige ska kunna bedriva tillsyn i ett ärende där köparen är etablerad utomlands och då framför allt om denne är etablerad i tredjeland (jfr artikel 1.2 fjärde stycket i direktivet och 2 § andra stycket i lagförslaget).

De befogenheter som används vid tillsyn torde i stor utsträckning innefatta myndighetsutövning. Det är oklart om bestämmelsen i artikel 8.1 i direktivet om samarbete mellan tillsynsmyndigheter i olika medlemsstater, och utredningens förslag om att bestämmelsen ska genomföras i en kommande förordning, räcker för att en svensk myndighet ska kunna få den hjälp som behövs av en myndighet i en annan medlemsstat. Under alla förhållanden är det oklart hur en svensk myndighet ska kunna få hjälp av en myndighet i tredjeland.

10.3 Tillsynsmyndighetens prövning och utredningsbefogenheter

Domstolen noterar att förslaget går längre än direktivet i det att tillsynsmyndigheten även ska kunna förelägga andra än köpare och leverantörer (dvs. tredje man) att lämna uppgifter och inställa sig till förhör, se 13 § första stycket 1 och 2 i förslaget jämfört med artikel 6.1 b) i direktivet. Domstolen saknar en analys av om det verkligen är motiverat att gå längre än direktivet i detta avseende.

När det gäller frågan om det bör krävas ett domstolsbeslut inför en oanmäld platsundersökning vill domstolen framhålla att Konkurrensverket inte utan beslut från Patent- och marknadsdomstolen får genomföra en oanmäld undersökning hos ett företag för att utreda om det har överträtt vissa förbud enligt konkurrenslagen (2008:579), se 5 kap. 3 § konkurrenslagen. Härutöver får domstolen hänvisa till den bedömning som gjordes i betänkandet Nya befogenheter på konsumentskyddsområdet (SOU 2019:12, sid. 83 f.), där en omständighet som hade betydelse vid bedömningen om det skulle krävas domstolsbeslut var just om inspektionen var oanmäld eller inte. Det är enligt domstolen svårt att förstå varför tillsynsmyndigheten skulle ges större befogenheter på just detta område.

10.4 Huvuddragen i sanktionssystemet

Domstolen anser att det vore värdefullt med en analys av i vilken utsträckning eventuella sanktioner mot en utländsk köpare, exempelvis en köpare i tredjeland, kommer att kunna verkställas.

10.6 Särskilt om förbud

En sanktionsavgift är bakåtblickande, dvs. tar sikte på något som redan har gjorts, medan ett förbud – som i princip bara fyller någon funktion om det förenas med vite – är framåtblickande och syftar till att hindra att ett otillåtet beteende fortsätter eller upprepas. Mot den bakgrunden framstår den föreslagna lösningen, om att förbud inte får förenas med vite om tillsynsmyndigheten samtidigt beslutar eller överväger att besluta om en sanktionsavgift, som märklig. Enligt domstolens mening vore det bättre att införa en generell *möjlighet* att meddela vitesförbud, vid sidan av bestämmelserna om sanktionsavgift. Förbudet mot

dubbelbestraffning måste dock givetvis respekteras i rättstillämpningen. Enligt domstolens mening saknas under alla förhållanden skäl att införa en möjlighet att meddela förbud som inte får förenas med vite.

Enligt 28 § marknadsföringslagen får Konsumentombudsmannen endast meddela förbud vid vite enligt 23 § samma lag, i fall som inte är av större vikt. Enligt domstolen finns det skäl att göra samma uppdelning i detta lagförslag, dvs. att det endast är domstolen som får besluta om vitesförbud i fall som är av större vikt.

Domstolen vill i sammanhanget påpeka att en reglering som innebär att beslut i omfattande ärenden får fattas av tillsynsmyndigheten, och som efter överklagande kommer att handläggas i domstol, skulle medföra betydande merarbete i domstolarna bl.a. när det gäller sekretessprövning. I ett ärende som överklagas lämnar myndigheten inte bara in de dokument som är av betydelse för prövningen, utan hela sin akt till domstolen.

Om en myndighet i stället måste väcka talan vid domstol sker ett naturligt urval så att endast handlingar som är relevanta lämnas in. Eftersom prövningen enligt lagförslaget tar sikte på om avtalsvillkor är otillbörliga kan antalet handlingar som innehåller uppgifter som skyddas av sekretess enligt 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) bli omfattande. Som tidigare har påpekats (se domstolens remissyttrande 2016-11-07 över betänkandet SOU 2016:49, N 2016/04747/KSR) är dessutom lagen (1996:242) om domstolsärenden inte anpassad för ärenden som är väldigt omfattande, bl.a. på grund av att omedelbarhetsprincipen inte gäller (alla handlingar i såväl tillsynsmyndighetens- som domstolens akt är processmaterial). Domstolen noterar att förslaget inte innehåller någon möjlighet att meddela interimistiska förbud, jfr artikel 6.1 e) i direktivet.

10.7 Särskilt om sanktionsavgifter

Domstolen ställer sig frågande till varför det inte ska krävas uppsåt eller oaktsamhet för en sanktionsavgift enligt denna lag när det krävs för utdömande av marknadsstörningsavgift enligt 29 § marknadsföringslagen och konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen.

Vidare anser Patent- och marknadsdomstolen att sanktionsavgift är en så allvarlig sanktion att den bör beslutas av domstol, på samma sätt som är fallet med marknadsstörningsavgift och konkurrensstörningsavgift, se 48 § marknadsföringslagen och 3 kap. 5 § konkurrenslagen. Se även vad som anförs ovan angående förbud, inklusive hänvisningen till domstolens remissyttrande över betänkandet SOU 2016:49.

Domstolens domar och slutliga beslut vinner laga kraft efter tre veckor, oavsett om parten faktiskt har tagit del av domen eller beslutet. Det saknas därför skäl att införa en bestämmelse om delgivning av domstolens avgöranden.

Avsnitt 10.10 Överklagande

Domstolen anser att tillsynsmyndighetens beslut bör överklagas till patent- och marknadsdomstolarna och inte till allmän förvaltningsdomstol.

Den nya lagen utgör en marknadsrättslig reglering som uppvisar stora likheter med marknadsföringslagen, lagen om avtalsvillkor i konsumentförhållanden och lagen om avtalsvillkor mellan näringsidkare. Mål enligt dessa lagar prövas av patent- och marknadsdomstolarna. Domstolen anser att domstolsprövningen av mål rörande samma eller liknande rättsliga frågeställningar bör vara enhetlig och koncentrerad. En sådan samlad domstolsprövning skapar en dömande verksamhet som är mer bärkraftig och innebär att både resurser och kompetens kan användas mer effektivt, samt ökar förutsättningarna för en enhetlig praxis i närliggande frågor.

Domstolen vill även påpeka att reglerna i 4–5 kap. lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar lämnar utrymme för att avgöra mål utan ekonomiska experter, om det inte finns något behov av deras sakkunskap.

Det kan också påpekas att såväl Konkurrensverket som Konsumentverket, som har identifierats som tänkbara tillsynsmyndigheter i lagförslaget, redan processar i patent- och marknadsdomstolarna.

Sammanfattningsvis framstår det som lämpligt och ändamålsenligt att domstolsprövningen sker i patent- och marknadsdomstolarna.

De domstolar som berörs måste tilldelas de resurser som behövs för att kunna handlägga målen och ärendena som kommer in. Som framgått ovan vore en reglering som innebär att beslut om förbud och/eller sanktionsavgift får fattas av tillsynsmyndigheten än mer resurskrävande.

Vissa redaktionella frågor

Domstolens uppfattning är att den föreslagna lagens titel med fördel kan kortas ned. Titeln bör kunna kortas ned till exempelvis följande: *Lag om otillbörliga handelsmetoder i jordbruks- och livsmedelskedjan*.

Bestämmelsen i 2 § tredje stycket vore enligt domstolen mer lättläst om den löd enligt följande: *Lagen är inte tillämplig om köparen är en konsument*.

Detta yttrande har beslutats av chefsrådmannen Malou Lindblom, rådmännen Stefan Johansson och Ulrika Persson samt tingsfiskalen Viktor Kamlin. Tingsnotarien Sara Olofsson har varit föredragande.

Malou Lindblom

Sara Olofsson