



Utrikesdepartementet
ud.hi.remiss@gov.se
ud.registrator@regeringskansliet.se

Yttrande över Ds 2019:33 Kompletterande bestämmelser till EU:s plattformsförordning

Den samhällsvetenskapliga fakulteten vid Umeå universitet har fått möjlighet att bereda Umeå universitets yttrande över Ds 2019:33 Kompletterande bestämmelser till EU:s plattformsförordning. Yttrandet baserar sig på ett underlag från juridiska institutionen, utarbetat av universitetslektor Jan Leidö.

Sammanfattning

Umeå universitet ställer sig sammanfattningsvis positiv till den föreslagna lagen, att Kommerskollegium föreslås som ansvarig myndighet, samt att talan mot bristande överensstämmelse föreslås väckas vid Patent- och marknadsdomstolen. Synpunkterna rör främst vissa oklarheter i EU:s plattformsförordning och hur dessa kan påverka processer i domstol, samt att en mer sammanhängande nationell tillsyn och förutsättningarna för att bistå företagsanvändare i att föra rättsliga processer i viktiga digitala frågor bör utredas ytterligare.

Transparenskravet och allmänna villkor

Syftet med förordningen är att främja rättvisa villkor och transparens (art. 1). Innebörden av transparenskravet i fråga om rangordning (art. 5), differentierade behandling (art. 7) och tillgång till data (art. 9) kommer antagligen ge upphov till vissa processer och tolkningsfrågor, men de får anses vara hanterbara för de behöriga nationella domstolarna.

Den mer oklara frågan är innebörden av transparenskravet avseende utformningen och innehållet i de allmänna villkor som reglerar onlinebaserade förmedlingstjänster (art. 3). Detta får anses vara en nyckelbestämmelse med tanke på de problem som har rapporterats internationellt angående sådana plattformar. Villkoren som reglerar användningen av sådana plattformar är ofta allmänt hållna och det är ofta svårt för företagsanvändare som vill erbjuda varor och tjänster att veta under vilka förutsättningar de kan erbjuda varor och tjänster, vad de får och inte får göra, samt förstå varför de blivit nekade att erbjuda varor och tjänster, särskilt i fråga om digitala varor och tjänster. Företagsanvändare är ofta i ekonomiskt och juridiskt hänseende i underläge till leverantörerna av plattformarna och har ingen möjlighet att påverka innehållet i villkoren. Vidare kan processen för att få tillträde till plattformen eller uppdatera sina digitala varor och tjänster ta lång tid. Det finns således tydliga transparensbrister och andra brister inom branschen som en reglering av onlinebaserade förmedlingstjänster skulle kunna ta sikte på. Det ligger till viss del i sakens natur att det är svårt att förutse alla varor och tjänster som företagsanvändare kan vilja erbjuda, vilket gör villkoren allmänt hållna, men transparensen kan förbättras. Plattformleverantörerna själva använder interna riktlinjer för att bedöma tillträde till plattformarna, med högre detaljnivå än de allmänna villkoren, men dessa är inte tillgängliga för företagsanvändarna. Det rapporteras även om bristande enhetlighet och förutsägbarhet i tillämpningen, exempelvis i form av att större aktörer har fått erbjuda digitala varor och tjänster under förutsättningar som mindre aktörer blivit nekade till. Eftersom olika företagsanvändare drabbas av olika typer av problem och bedömningar



kan variera från fall till fall är det svårare att tala om typfall av problem, vilket också gör det svårare att rättsligt angripa sådana problem genom kollektiva processer (som dessutom tenderar att försvåras genom sekretessklausuler och villkor där användaren avsäger sig rätten till grupp-talan enligt amerikansk rätt i förhållande till amerikanska plattformslieferantörer).

Om art. 3 i förordningen skulle innebära tydliga krav på transparens skulle det dels innebära en ganska stor skillnad för branschen, dels att antalet rättsprocesser avseende skyldigheter kan bli betydande. De uppräknade skyldigheterna som återfinns i art. 3(1) i förordningen (enkelt språk, lättillgängliga villkor under hela processen, skäl för avbrytande, information om ytterligare distributionskanaler och innehav av och kontroll över immaterialrättigheter) är enligt ordalydelsen inte särskilt långtgående och tar endast i begränsat avseende sikte på den bristande transparens som finns på marknaden. Baserat på en ordalydelsestolkning torde därför skyldigheterna vara begränsade och antalet tvister därför bli få till antalet. Men om en jämförelse görs med kravet på transparens i konsumentförhållanden genom Villkorsdirektivet (Rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal), där konsumenten ska kunna förutse följderna och ha reella möjligheter att förstå villkoren före avtalsslutet, har detta främst vuxit fram genom rättspraxis från EU-domstolen, se t.ex. mål C-26/13, Kásler m.fl., ECLI:EU:C:2014:282, p. 68–75; mål C-96/14, J-C van Hove m.fl., ECLI:EU:C:2015:262, p. 40–50. Att kravet enligt ordalydelsen i art. 3(1) i Plattformförordningen inte är särskilt långtgående enligt ordalydelsen innebär inte att kraven kan bli mer långtgående genom EU-domstolens rättsbildning och tolkning utifrån syftet med förordningen (t.ex. skäl 18, där det framgår att "[s]äkerställande av transparens i de allmänna villkoren kan vara avgörande för att främja hållbara affärsförbindelser och förhindra oskäliga beteenden till skada för företagsanvändare"). En sådan tolkning skulle kunna leda fram till ganska långtgående krav för leverantörer och antagligen en vilja till efterlevnad för företagsanvändare genom att driva en del rättsprocesser.

Så antingen torde förordningen bli relativt tandlös i förhållande till vissa av de problem som finns på marknaden (och antalet processer få) eller så kan förordningen innebära ganska långtgående krav och leda till en del processer. Enligt konsekvensbedömningen från Kommissionens sida torde avvikelser från kraven sannolikt inte vara särskilt vanligt förekommande. Från utredningens sida bör mängden mål kunna hanteras inom ramen för befintliga anslag. Som argumenterats ovan är det möjligt att förordningen skulle kunna innebära relativt långtgående krav. Eftersom omfattningen av leverantörernas skyldigheter inte är helt klara är det svårt att säga i vilken omfattningen villkoren i dagsläget skulle uppfylla kraven, men utifrån de transparensbrister som beskrivits ovan är det troligt att de inte uppfyller villkoren om kravet på transparens skulle utvecklas i en mer långtgående riktning. Det är mindre troligt att alla leverantörer skulle anpassa sig till dessa krav (jfr vilka brister på uppfyllelse som finns i förhållande till Villkorsdirektivet) och det skulle kunna leda till intresse för företagsanvändare att föra rättsliga processer angående de allmänna avtalen. Med tanke på att det inte finns särskilt många aktörer i Sverige är det trots det tveksamt att mängden processer skulle innebära svårigheter att utföra uppdraget inför befintliga anslag, oavsett vilken domstol som ska vara behörig domstol.

Processuella skyldigheter enligt förslaget

Som en del av de processuella reglerna (arts. 11–15) krävs att medlemsstaterna säkerställer efterlevnad (art. 15(1)) samt ge vissa organisationer och sammanslutningar rätt att företräda företagsanvändare, samt att offentliga organ som inrättats ska ha rätt att vidta rättsliga åtgärder vid behöriga nationella domstolar (art. 14(1)).



I fråga om efterlevnad föreslås att, genom reglering på förordningsnivå, Kommerskollegium utses till ansvarig myndighet för efterlevnad. Ett skäl till detta är att Kommerskollegium har blivit tilldelad vissa liknande uppdrag enligt kompletterande reglering till EU:s geoblockingförordning. I utredningen noteras att det inte finns någon myndighet som har ansvar för hela området som regleras av förordningen. Med tanke på att efterlevnaden enligt denna förordning skulle kunna innebära större krav på Kommerskollegium än geoblockingförordningen (som mest handlar om information) aktualiserar detta behovet av en översyn av den nationella tillsynen av digital verksamhet. Även om det inte är nödvändigt att införa en särskild myndighet för ändamålet finns anledning att se över vilken aktör som ska utöva tillsynen och vilka uppgifter aktören ska ha för att säkerställa en fungerande marknad.

Den andra frågan i utredningen rör talan vid behörig nationell domstol (art. 14(1)). Enligt utredningen bör ”stoppa eller förbjuda” bristande överensstämmelse i förordningen leda till att part kan föra talan om förbud eller åläggande i svensk domstol enligt den föreslagna svenska lagen. En talan avseende icke-överensstämmelse med de ”relevanta kraven” bör kunna omfatta alla kraven enligt förordningen. Eftersom begreppet ”de relevanta kraven” inte definieras eller kan förstås mot bakgrund av andra bestämmelser i förordningen bör en tolkning mot bakgrund av ingresspunkterna kunna göras (som i utredningen) och mot bakgrund av förordningens övergripande syfte. Den föreslagna tolkningen förefaller därför rimlig och det förefaller mindre troligt att EU-domstolen i sin rättstillämpning skulle begränsa sådana processer till endast vissa former av bristande överensstämmelse. Utredningen föreslår att talan ska föras vid Patent- och marknadsdomstolen som ett indispositivt tvistemål, vilket får anses vara en rimlig placering med tanke på domstolens specialistkompetens för mer tekniska frågor. Även om förordningen skulle innebära mer materiella skyldigheter än vid första anblicken och även om det, kanske särskilt initialt, skulle kunna finnas ett intresse att få vissa transparensfrågor rättsligt avgjorda, torde inte detta innebära en sådan anhopning av mål att det inte skulle rymmas inom befintliga anslag. En mer relevant fråga är istället hur tillämpningen av förordningen ska förhålla sig till närliggande lagstiftning. Som det uppmärksammas i utredningen kan det uppstå frågor om förhållandet till marknadsrättslig och civilrättslig lagstiftning, som också kan aktualiseras i en tvist, rörande sådana plattformar. Enligt utredningen får domstolen då avgöra om talan enligt t.ex. AVLN får prövas. För att efterlevnaden av relevant reglering inom området ska fungera väl bör domstolen vara tillåtande i att även pröva närliggande frågor, av processekonomiska skäl, så att part inte behöver föra tvist gentemot leverantören i olika domstolar för vad som uppfattas som en och samma fråga.

Enligt förslaget ska förbud förenas med vite, vilket får anses nödvändigt för ändamålet. Enligt art. 14(5) i förordningen får medlemsstaterna utse organisationer eller sammanslutningar, som uppfyller vissa krav, att föra talan. Eftersom det tycks saknas sådana organisationer eller sammanslutningar i Sverige och då det är osäkert hur ett bemyndigande ska gå till enligt art. 14(1) och då det inte är nödvändigt för rättskapacitet föreslås ingen bestämmelse i den föreslagna lagen om att utse sådana organisationer, sammanslutningar och offentliga organ. En sådan slutsats får i dagsläget anses rimlig. Som noterats ovan kan den bristande transparensen drabba aktörer på olika sätt och till skillnad från konsumentssituationer finns det färre typfall av bristande överensstämmelse som kan föranleda tvister eller talan om förbud eller åläggande. Det kan göra det svårare för organisationer, sammanslutningar och offentliga organ att bistå företagsanvändare. Vid en jämförelse med konsumenttillsyn och aktörer som bistår konsumenter är det tydligt att den tyska konsumentföreningen Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) och norska Forbrukerrådet varit betydligt mer aktiva och framgångsrika att driva viktiga rättsliga processer i digitala frågor än sina svenska motsvarigheter. Förutom att Konsumentverket och Konsumentombudsmannen borde ta inspiration av denna tyska respektive norska aktör i konsumentfrågor är det relevant att utreda




om det går att ge ett offentligt organ i uppgift att bistå företagsanvändare att driva rättsliga processer i viktiga digitala frågor på samma sätt, särskilt då företagsanvändare i allmänhet är ekonomiskt svaga i förhållande till leverantörerna av plattformarna.

Beslut i ärendet har fattats av professor Ruth Mannelqvist, den Samhällsvetenskapliga fakultetens dekan, efter föredragning av fakultetssamordnare Åsa P Isaksson.

För den Samhällsvetenskapliga fakulteten


Ruth Mannelqvist
Dekan


Åsa P Isaksson