

Finansdepartementet
Avdelningen för offentlig
förvaltning,
Konsumentenheten
fi.remissvar@regeringskansliet.se
fi.ofa.ko@regeringskansliet.se

Remissyttrande

Betänkandet Skydd för konsumenters kollektiva intressen – genomförande av EU:s grupptalandirektiv (SOU 2022:42)

Er ref: Fi2022/02280

Svensk Handel, som är handelsföretagens intresseorganisation och företräder 9 000 små, medelstora och stora företag med nära 300 000 medarbetare, får med anledning av remissen anförda följande:

Allmänna synpunkter

Svensk Handel tackar för möjligheten att få lämna kommentarer gällande betänkandet Skydd för konsumenters kollektiva intressen – genomförande av EU:s grupptalandirektiv. Vi hade förmånen att delta i utredningen.

Svensk Handel stöder ambitionen till det grundläggande syftet bakom EU-direktivet om grupptalan, att säkerställa regelefterlevnaden på konsumentområdet, konsumenter som har rätt ska också kunna få rätt. Det ligger i företags eget intresse att konsumenter får upprättelse om en såld vara är defekt eller konsumenten orsakas skada till följd av företags regelöverträdelse.

Svensk Handel vill samtidigt betona att vid genomförandet är det även viktigt att andra intressen beaktas, t.ex. rättssäkerhet, skyddsåtgärder och processeffektivitet och att det finns god balans vilket påpekas i skäl 10¹ men som beklagligtvis sällan nämns i betänkandet.

Viktigt är att skyddsåtgärderna blir enhetliga i hela unionen och att den nationella implementeringen av direktivförslaget inte resulterar i ett lapptäcke av olika regelverk inom EU

¹ Skäl (10) Det är viktigt att säkerställa den nödvändiga balansen mellan att förbättra konsumenters tillgång till rättslig prövning och tillhandahålla lämpliga skyddsmekanismer för näringsidkare för att undvika rättegångsmissbruk som på ett otillbörligt sätt skulle hindra företagens förmåga att verka på den inre marknaden. För att förhindra missbruk av grupptalan bör utdelandet av straffskadestånd undvikas, och regler om vissa förfarandenaspekter, såsom utseendet och finansieringen av godkända enheter, bör fastställas.

som ökar risken för forumshopping. För företag som blir indragna i en gränsöverskridande grupptalanrättegång blir rättsosäkerheten större och processkostnaderna sannolikt högre jämfört med om samtliga skyddsåtgärder gäller i hela unionen, vilket särskilt påverkar små och medelstora företag.²

Svensk Handel vill betona att den som för gruppens talan måste vara lämplig både utifrån gruppmedlemmarnas och svarandens perspektiv. Det går inte att bortses från att grupptalan kan resultera i komplicerade och långdragna rättsprocesser, stora kostnader eller även obefogade processer. Svaranden ska därför ha möjlighet att få till stånd en faktisk domstolsprövning av om käranden uppfyller kraven för att väcka grupptalan med tanke på att en förvaltningsmyndighet ska godkänna de organisationer som får väcka grupptalan. Domstolen ska kunna göra en självständig prövning och inte vara bunden av förvaltningsmyndighetens beslut.

Svensk Handel saknar skyddsåtgärder som gör processen rättssäker och hindrar missbruk vad gäller tredjepartsfinansiering och resultatbaserade arvoden som ger juridiska ombud rätt till en viss procentsats av tvisteföremålets värde. Erfarenheter från USA visar att systemet blir processdrivande när opt-out, resultatbaserade arvoden, straffskadestånd och tredjepartsfinansiering tillåts samt att principen "att förloraren betalar motpartens rättegångskostnader" inte tillämpas.

Det är viktigt att säkerställa att målen inte primärt drivs av vissa företag för att de själva ska kunna tillgodogöra sig stora delar av skadeståndet, i stället för att på bästa sätt få klienters berättigade anspråk tillgodosedda. Systemet ökar risken för så kallade legal black mail, att processen används mot kapitalstarka svarandebolag med kända varumärken för att tvinga fram orättfärdiga förlikningar utom rätta och annat missbruk.

Då direktivet är tillämpligt på överträdelse av ett mycket stort antal EU-rättsakter (66 enligt bilagan), inom vitt skilda områden såsom marknadsföring, avtalsvillkor, finansiella tjänster, transporter, läkemedel, dataskydd och energi, så måste den nya lagen tydligt avgränsas till överträdelse som skadar konsumenters kollektiva intressen och till åtgärder för att få sådana överträdelse att upphöra eller kompensera för dem. Bilagan kommer att uppdateras kontinuerligt vilket kan innebära att fler rättsakter läggs till i listan.

Synpunkter på förslaget

Svensk Handel anser att det mest effektiva skyddet för konsumenten är att lagstiftningen är harmoniserad och att rättstillämpningen sker på ett enhetligt sätt i samtliga medlemsstater.

Reglerna ska ge avsett skydd för konsumenterna och samtidigt ska näringsidkare från olika

² Tort Liability Costs for Small Businesses, U.S. Chamber Institute for Legal Reform October 2020, "För varje tusen dollar som ett litet företag tjänar kan det förvänta sig att ådra sig 22,90 USD i skadeståndsansvar. Däremot ådrar sig företag med över 50 miljoner USD i årliga intäkter endast 4,40 USD i skadeståndsansvar för en motsvarande mängd ekonomisk aktivitet. Skillnaden i kostnad är ännu mer uttalad för de minsta företagen med mindre än 1 miljon USD i årliga intäkter. Dessa företag kan förvänta sig att ådra sig 44,80 USD i skadeståndsansvar per tusen dollar av intäkter de genererar. Med andra ord är skadeståndssystemet mer än 10 gånger så dyrt för de minsta företag." <https://institutelegalreform.com/wp-content/uploads/2020/10/FINAL-Small-Business-Tort-Costs-10.20.20.pdf>

medlemsstater kunna konkurrera på lika villkor. Samma spelregler och förutsättningar ska gälla för alla företag, även små, att verka och konkurrera på den gemensamma europeiska marknaden.

7.2.1 En ny reglering om godkännande av enheter för gränsöverskridande grupptalan

Svensk Handel anser att svaranden som tvingas in i processen ska kunna få till stånd en faktisk domstolsprövning av om kändanden uppfyller kraven för att väcka grupptalan, i synnerhet om en förvaltningsmyndighet initialt ska utse godkända enheter.

I direktivet nämns att den svarande näringsidkaren i en grupptalan har rätt att väcka berättigade frågor hos domstolen om huruvida en godkänd enhet uppfyller direktivets krav (art 5.4)

...”Den svarande näringsidkaren i en grupptalan ska ha rätt att väcka berättigade frågor hos domstolen eller den administrativa myndigheten om huruvida en godkänd enhet uppfyller de kriterier som förtecknas i artikel 4.3”.

Tyvärr saknas denna skrivning om svarande näringsidkarens rätt i den svenska lagtexten, vilket Svensk Handel tycker är anmärkningsvärt.

”Förnyad prövning av ett godkännande

8 § Den beslutande myndigheten ska, vart fjärde år göra en förnyad prövning av om ett godkännande ska fortsätta att gälla.

Därutöver ska en förnyad prövning göras

1. om enheten underrättar myndigheten om att förhållanden som har legat till grund för godkännandet av enheten har ändrats,
2. om en annan medlemsstat eller kommissionen väcker frågor om en godkänd enhet för gränsöverskridande grupptalan som ger skäl att anta att enheten inte längre uppfyller förutsättningarna, eller
3. om det framkommer uppgifter som ger skäl att anta att en godkänd enhet inte längre uppfyller förutsättningarna.

En godkänd enhet ska på begäran av den beslutande myndigheten ge in de uppgifter som behövs för den förnyade prövningen. Ett sådant föreläggande får förenas med vite.”

Svensk Handel ställer sig frågande till varför utredningen har frångått direktivets text, då svaranden näringsidkare ska ha möjlighet att tillvara ta sina intressen och detta bör tydligt framgå i lagtexten.

När en organisation ges talerätt genom förhandsgodkännande har en näringsidkare inte någon möjlighet att göra invändningar vid den prövningen och därför ska domstolens prövning säkerställa ett rättssäkert förfarande.

Utredningens förslag innebär beklagligtvis att domstolen inte kan göra någon egen prövning av om en godkänd enhet uppfyller direktivets krav, då talerätten i 17 § knyts direkt till att en enhet finns med i Kommissionens förteckning (gränsöverskridande grupptalan) eller i Kammarkollegiets företeckning över godkända enheter (inhemsk grupptalan). Den föreslagna ordningen följer inte direktivet, där anges endast att EU-kommissionens förteckning ska godtas som "bevis" på parts behörighet vid gränsöverskridande grupptalan (art 6.3) och motsvarande bestämmelser finns inte för inhemsk grupptalan.

7.2.2 Inhemsk grupptalan ska omfattas av regleringen om godkännande av enheter

Svensk Handel instämmer att samma krav ska ställas på svenska och utländska organisationer vad gäller godkännande av enheter för grupptalan enligt de nya reglerna.

Svensk Handel anser att möjligheten för en enskild organisation att väcka grupptalan ad hoc inte bör finnas.

Kommissionen nämner i skäl 28 att direktivet inte bör uppmana medlemsstaterna att göra det möjligt att utse godkända enheter på ad hoc-basis.³

Om detta inte är möjligt, med tanke på att direktivet ger medlemsstaterna ett stort handlingsutrymme när det gäller vilka regler som ska gälla för väckande av inhemsk grupptalan, så bör möjligheten begränsas så långt möjligt i syfte att säkerställa att endast organisationer som är lämpliga och agerar i gruppmedlemmarnas intresse kan väcka sådan talan. Detta då en ad hoc-prövning görs av organisationens talerätt när en grupptalan väcks enligt lagen om grupprättegång. Tyvärr kan då konstateras att vissa av de kriterier som uppställs i grupptalandirektivet om godkännande av en enhet för gränsöverskridande grupptalan inte utgör en förutsättning för att en konsumentorganisation ska få föra talan om förbuds föreläggande eller åtgärder om gottgörelse enligt svensk rätt. Det gäller särskilt kravet på tolv månaders verksamhet och de detaljerade kraven på oberoende och på offentliggörande av uppgifter om organisationen.

7.2.5 Återkallelse av godkännande

Svensk Handel anser att det är mycket viktigt att ett godkännande av en enhet verkligen kan återkallas vid behov. Direktivets krav på återkallelse när förutsättningar för godkännande inte längre föreligger är en skyddsregel främst för svaranden och att inte använda denna skyddsregel i den situationen bör inte förekomma annat än i rena undantagsfall. Detta framkommer tydligt i 9 § men i författningskommentaren fästs stor betydelse vid andra intressen än svarandens (sid, 250). Svarandens inställning till att fortsätta processen mot en obehörig motpart bör tillmätas avgörande betydelse oavsett i vilket skede av processen frågan upp- kommer. Författningskommentaren bör nyanseras i detta avseende.

Med tanke på vad som nämns i punkten ovan gällande ad hoc-prövning vill Svensk Handel påpeka att problematiken även gäller i följande fall. Då en enhet som var godkänd när talan väcktes efter en förnyad prövning upphör att vara godkänd, så får en prövning av organisationens rätt att föra talan prövas enligt de tillämpliga ad hoc-reglerna, dvs. de sedvanliga talerätsreglerna som inte ställer samma höga krav på tolv månaders verksamhet, detaljerade krav på oberoende och på offentliggörande av uppgifter om organisationen.

³ Skäl (28) "Medlemsstaterna bör kunna utse godkända enheter i förväg för ändamålet att väcka grupptalan. Detta direktiv bör inte uppmana medlemsstaterna att göra det möjligt att utse godkända enheter på ad hoc-basis... Vid gränsöverskridande grupptalan behövs emellertid gemensamma skyddsmekanismer. Därför bör godkända enheter som har utsetts på ad hoc-basis inte få väcka gränsöverskridande grupptalan."

7.2.8 Överklagande

Svensk Handel vill påpeka att i betänkandet berörs inte frågan om en svarande i en grupptalan har rätt att överklaga t.ex. ett beslut av den beslutande myndigheten om att inte återkalla ett godkännande av en godkänd enhet.

8 Grupptalan om Åtgärder för förbudsföreläggande och 9 Grupptalan om Åtgärder för gottgörelse

Tillämpningsområdet för grupptalan framgår av 16 § som avser överträdelser av de unionsrättsliga bestämmelser som finns i bilaga I till direktivet. I lagtexten har direktivets begränsning till överträdelser av bestämmelser som skadar eller kan skada konsumenters kollektiva intressen utelämnats (artikel 2.1). Begränsningen till konsumenters kollektiva intressen har praktisk betydelse och bör återges i lagtexten (jfr 1 § 2 andra stycket lag (2000:1175) om talerätt för vissa utländska konsumentmyndigheter och konsumentorganisationer).

"... Lagen gäller dock endast sådana överträdelser av bestämmelser till skydd för konsumenters intressen som påverkar konsumenter i en annan stat som är ansluten till Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES-stat) än Sverige. Lag (2011:274)."

Det är angeläget att grupptalan inte drivs i andra fall än när det verkligen är ändamålsenligt och effektivt.

8.4.1 Talerätt vid domstol och förvaltningsmyndighet

Svensk Handel anser inte att det finns något stort behov av grupptalan i de fall efterlevnaden säkerställs genom tillsyn. I de fall direktivet kan anses kräva grupptalan i sådana fall så instämmer vi i det som utredningen föreslår, att en godkänd enhet ges rätt att anhängiggöra ett ärende hos förvaltningsmyndighet än att grupptalan väcks direkt i domstol. Det är viktigt att säkerställa att tillsynsmyndighetens bredare perspektiv tidigt förs in i bedömningen.

8.4.4 Vilka åtgärder ska en godkänd enhet få ansöka om när det gäller "Åtgärder för förbudsföreläggande"?

Svensk Handel anser att det saknas anledning att gå längre än direktivets ordalydelse och att "jämförbara åtgärder" bör utgå i lagtexten. Genom tillägget "annan jämförbar åtgärd" kommer åtgärder, som inte direkt faller in under begreppet föreläggande eller åläggande att omfattas av lagen. Det är inte alltid enkelt att avgöra hur en viss åtgärd ska bedömas och det skapar osäkerhet om vad som ska gälla. Utredningen nämner att den närmare gränsdragningen får avgöras i rättstillämpningen men det är både tidkrävande och kostsamt att delta i processer för att kunna få svar på tolkningsfrågor som denna överimplementering kan leda till.

Sverige ska inte överimplementera utan att ha gjort en konsekvensanalys med dokumenterat underlag som visar att detta är absolut nödvändigt, vilket inte har skett i detta fall.

9.6.2. Gruppens bestämning (artikel 9.2 och 9.3)

Svensk Handel instämmer till fullo i att lagförslaget ska bygga på opt-in av både principiella och praktiska skäl. Opt-in ska alltid krävas, vilket också gäller enligt Lag (2002:599) om

grupprättegång. Berörda konsumenters samtycke ska ha inhämtats innan en civilrättsprocess inleds.

Ett opt-out system skulle innebära en risk för att en person dras in i en rättsprocess utan vetskap om detta, vilket strider mot den grundläggande principen att var och en själv råder över sina rättsförhållanden. För svaranden är det viktigt att i processens inledningskede få en överblick av antalet gruppmedlemmar som talan omfattar och tvistemålets värde för att till exempel kunna ta ställning till hur processen ska drivas eller om en förlikning bör eftersträvas.

Dessutom kan nämnas att Kommissionen har betecknat fyra inslag i det amerikanska class action-systemet som en "toxic cocktail" - contingency fees (resultatbaserade arvoden), punitive damages (straffskadestånd), pre-trial discovery (ingripande krav på att lämna ut handlingar inför rättegången) samt opt-out (automatisk grupptillhörighet, med rätt att utträda ur rättegången), och försäkrat att de inte ska införas i Europa.⁴ Även om det är kombinationen av komponenterna som ses som särskilt farlig, så anser Svensk Handel att också de enskilda komponenterna var för sig innebär allvarliga risker.

Svensk Handel vill hänvisa till skrivningen i skäl 10 gällande vikten av att förhindra missbruk av grupptalan.

"Det är viktigt att säkerställa den nödvändiga balansen mellan att förbättra konsumenters tillgång till rättslig prövning och tillhandahålla lämpliga skyddsmekanismer för näringsidkare för att undvika rättegångsmissbruk som på ett otillbörligt sätt skulle hindra företagets förmåga att verka på den inre marknaden. För att förhindra missbruk av grupptalan bör utdelandet av straffskadestånd undvikas, och regler om vissa förfarandenaspekter, såsom utseendet och finansieringen av godkända enheter, bör fastställas."

Svensk Handel anser inte att det finns några skäl till att överväga om ett opt-out system bör införas, till skillnad från utredningen, då något behov av detta inte framkommit enligt vår mening.

Frågan om opt-in eller opt-out var central när lagen om grupprättegång infördes och föremål för ingående och noggranna överväganden för att få rätt balans. Att ta upp frågan på nytt skulle därför innebära ett mycket omfattande arbete som inte kan göras inom ramen för detta lagstiftningsärende.

9.6.6 Tidsfrister för att dra nytta av åtgärder för gottgörelse (artikel 9.7)

Svensk Handel ställer sig frågande till varför utredningen föreslår bestämmelser som innebär att skadestånd som en gruppmedlem inte gör anspråk på ska fördelas till övriga gruppmedlemmar eller till den godkända enheten (28 §). Varför ska det krävas särskilda regler för denna situation vid grupptalan då det även vid en vanlig skadeståndstalan kan hända att käranden inte gör anspråk på ett utdömt skadestånd.

Förslaget innebär ett avsteg från principen om att skadestånd ska ha en reparativ funktion, något som inte alls berörs i skälen. Dessutom kan skadelidande göra en "vinst" genom att ta över andra gruppmedlemmars medel, i de fall de inte har gjort sitt anspråk gällande inom den tidsfrist som gäller.

Enligt både Sveriges och EU:s rättskultur ska ersättning för skada betalas till den person som lidit skadan. Med ovanstående upplägg får skadeståndet inte längre en reparativ funktion, utan snarare en bestraffande trots att skrivningarna i skäl 10 och 42 anger att straffskadestånd ska undvikas. Straff är en statlig uppgift som nu läggs på enskilda; de privata godkända organen.

⁴ Green Paper on Consumer Collective Redress — Questions and Answers (Memo/O8/741 s. 4).

Företrädare för konsumentrörelser kan se grupptalan i "low-value cases" som en intäktskälla vilket även gäller för advokater och tredjepartsfinansiärer som kan få procentandel av inprocessade medel.

Svensk Handel anser att det ur rättssäkerhetssynpunkt är viktigt att ha krav på styrkta orsakssamband och individuell culpa- och skadebedömning som gäller idag inom skadeståndsrätten och motsätter sig bestämt att ändra de materiella rättsregler, exempelvis ändra reglerna om beräkning och fördelning av skadestånd, och schabloniserade bedömningar för att öka effektiviteten.

10.3.5 Inträdesavgift för att delta i grupptalan

Svensk Handel ställer sig frågande till varför det inte inom ramen för en specifik grupptalan om åtgärder för gottgörelse möjliggörs att godkända enheter får rätt att begära att konsumenter som har uttryckt sin önskan att företräddas av en godkänd enhet inom ramen för en specifik grupptalan om åtgärder för gottgörelse betalar en blygsam inträdesavgift eller liknande avgift för att delta i grupptalan, vilket nämns i artikel 20.3 och som förekommer i andra nordiska länder. Nämnas kan även att i både dansk och norsk lagstiftning finns bestämmelser som innebär att gruppmedlemmarna kan få ett mer omfattande ansvar för rättegångskostnader än i Sverige.

I samband med utvärderingen av lagen om grupprättegång 2008 övervägdes om det fanns skäl att göra ändringar gällande gruppmedlemmars ansvar för rättegångskostnader. Någon ändring förslags inte då (se Ds 2008:74 s. 158) men nu borde detta ses över.

10.3.7 En mekanism för tredjepartsfinansiering införs

Svensk Handel anser att frågan om en mekanism för tredjepartsfinansiering är mycket komplex och lämpar sig inte för att ta upp inom ramen för direktivets genomförande, då det inte finns goda möjligheter att närmare utreda och utvärdera behov och risker. Finansieringsformen innebär att en extern part finansierar alla eller delar av de kostnader som uppkommer med anledning av tvisten, mot rätt till en andel av processutfallet vid en framgångsrik talan. Om tvisten förloras bär finansieraren de kostnader den har åtagit sig, vilket kan omfatta även motpartens rättegångskostnader. Finansieringsformen är vanligt förekommande i t.ex. Australien, USA, England och vissa europeiska länder men förekommer även i Sverige, och då främst i skiljeförfaranden.

Att förlita sig på privata finansiärer har ett antal konsekvenser, till exempel urval av fall som har stor chans att lyckas och sannolikt kommer att leverera stora vinster för finansiärerna. Många små konsumentanspråk kommer troligen inte att uppfylla sådana kommersiella kriterier. En parts ekonomiska incitament att ingå en förlikning minskar när parten backas av en välbärgad finansiär. En finansierad part kan vilja begära mer pengar än vad anspråket är värt för att kompensera för vad parten eventuellt är skyldig finansieraren. En finansiärs kontrollmöjligheter, kan innebära att finansieraren kan förhindra en förlikning genom att ha rätt att invända mot ett förlikningserbjudande. Finansieraren kan även försöka öka skadeståndskraven och advokater kan försöka samla grupper av konsumenter för att övertala dem att väcka anspråk som annars inte skulle ha väckts.

Frågan om tredjepartsfinansiering är mycket aktuell på EU-nivå då tvistinvestering är en växande finansieringsform inom EU och risker finns att tredjepartsfinansiering skulle kunna leda till ökad processbenägenhet, ett ökat antal obefogade processer som en del i en affärsmodell.

European Parliamentary Research Service (EPRS) uppskattade att 39 miljarder euro har investerats i denna sektor över hela världen under 2019, efter att ha sett en årlig genomsnittlig tillväxttakt på 3,5 % sedan 2008. Fortsätter denna trend kan sektorn öka med ytterligare 9 miljarder euro för att nå mer än 48 miljarder euro 2025. Svensk Handel tror att denna finansieringsform även kommer att öka i Sverige.

Forskning visar att tredjepartsfinansiering (TPLF) bidrar till tidsmässigt längre mål, högre skadekostnader på grund av högre rättegångskostnader och ränta på rättegångsfinansieringen. TPLF ger även en större del av det juridiska utfallet till finansören snarare än käranden.⁵

Europaparlamentet uppmanade nyligen i en resolution EU-kommissionen att ta fram en reglering om tredjepartsfinansiering i linje med ett färdigt förslag till EU-direktiv som tagits fram och bifogats resolutionen.⁶

Det är viktigt att en reglering finns som innehåller skyddsåtgärder och förebygger missbruk samt garanterar att parternas grundläggande processuella rättigheter respekteras i förfarandet.⁷ Gällande skyddsåtgärder för privat finansiering av tvister så krävs avtalstransparens och kontrollmekanismer genom hela processen för att säkerställa att riskerna med denna mekanism elimineras. Det måste tydliggöras att finansörer ska ta ansvar för ogynnsamma kostnader om rättstvisterna misslyckas, att konsumenterna får betalt före finansörerna när det finns en dom. Domstolar bör ha befogenhet och åläggas att verifiera belopp som faktiskt levererats till konsumenterna. Faktisk leverans av gottgörelse till konsumenter bör vara det primära måttet på om ett finansieringsarrangemang ligger i konsumenternas intresse eller inte, och inte bara om avtalet från början verkade skydda konsumenterna.

Mekanismer bör införas för att säkerställa att finansörer finns inom de relevanta domstolarnas juridiska jurisdiktion och kan krävas att följa domstolens anvisningar. Detta då finansieringsavtal kan involvera globala eller utländska nätverk som inte är transparenta. Medlemsstaterna bör kräva att relevanta finansieringsenheter etableras inom EU.

Målsäganden ska behålla kontrollen över förfarandet. Finansören ska inte ha möjligheten att lägga beslag på rättstvisterna på ett felaktigt sätt, till exempel att påtvinga klienten en viss advokat eller att försöka påverka den förhandlade uppgörelsen eller advokatens agerande i domstol.

Direktivet förhindrar otillbörlig påverkan från finansörer, men begreppet "inflytande" kräver en tydlig definition. Det visar redan praktisk erfarenhet där tredje parts finansörer inte förbehåller sig formell vetorätt över ärenden utan i stället till exempel förbehåller sig rätten att bara ge råd eller rådfrågas. Även i dessa fall utövar de ett stort indirekt inflytande då ingen vill misshaga sina finansörer.

Det kan inte heller föreligga någon intressekonflikt mellan finansören och käranden. Det behövs en verifiering och domstolsgodkännande av avgiftsarrangemang som ingåtts av konsumentorganisationer för att säkerställa att kärande inte har blivit lurade. Till exempel skulle

⁵ Swiss Re Institute, US litigation funding and social inflation – The rising costs of legal liability, December 2021 Swiss Re reported in their study paper that TPLF diverts a greater share of legal awards to the funder rather than the plaintiff.

<https://www.swissre.com/institute/research/topics-and-risk-dialogues/casualty-risk/us-litigation-funding-social-inflation.html>

⁶ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2022-0308_EN.pdf Responsible private funding of litigation European Parliament resolution of 13 September 2022 with recommendations to the Commission on Responsible private funding of litigation (2020/2130(INL)) and Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on the regulation of third-party litigation funding.

⁷ European Justice Forum (EJF) Position Paper on Third Party Litigation Funding

https://europeanjusticeforum.org/files/Contents/Downloads/EJF%20Position%20Paper%20TPLF_January%202022.pdf Se även EJF Monitoring Report #2 2022 "A Barometer of Collective Redress Regulation in Europe"

det kunna finnas en begränsning av hur stor andel av processutfallet som kan tillfalla finansieraren vid vinst. Finansierarens solvens måste också verifieras för att utesluta finansierare som inte skulle kunna betala en vinnande svarandes kostnader.

Det ska vara förbjudet för en tredje part som finansierar en grupptalan att påverka beslut som det godkända organet fattar inom ramen för rättegången, som att finansiera talan där antingen svaranden är en konkurrent till den tredje parten eller den tredje parten står i beroendeställning till svaranden. Svenskt Handel ifrågasätter dock hur medlemsstaterna ska kunna kontrollera att förbuden efterlevs.

Utredningens förslag i denna fråga är inte något som krävs för att genomföra direktivet, då medlemsstaterna inte är skyldiga att införa TPLF. Förslaget grundar sig på utredningens egna bedömningar av behovet av finansieringslösningar vid grupptalan och de risker som är förbundna med tredjepartsfinansiering. Någon konsekvensanalys har inte genomförts.

Svensk Handel anser mot denna bakgrund att förslaget om mekanism för tredjepartsfinansiering bör utgå. Vi anser inte att det är nödvändigt med lagändringar för att genomföra direktivets bestämmelser om bistånd till godkända enheter (artikel 20) och ser inte heller något behov av sådana åtgärder.

11.2.3 Information om slutliga avgöranden och godkända förlikningar (artiklarna 13.3 och 13.4)

Gällande bestämmelsen att domstol eller förvaltningsmyndighet i en grupptalan om åtgärder för förbudsföreläggande, på yrkande av den godkända enheten, får ålägga näringsidkaren att på egen bekostnad vidta lämpliga åtgärder för att sprida informationen om ett slutligt avgörande i målet eller ärendet. Av åläggandet ska framgå på vilket sätt samt inom vilken tid informationen ska lämnas. Utredningen nämner att den bedömningen ankommer ytterst på domstolen eller myndigheten att göra inom ramen för den godkända enhetens begäran.

I de fall näringsidkaren åläggs underrättelseskyldighet anser Svenskt Handel att företaget självt måste få avgöra hur konsumenterna ska informeras, om det ska ske individuellt eller inte och på vilket sätt. På så sätt kan underrättelsen anpassas efter förhållandena i den enskilda grupptalan vilket blir effektivast och mest kostnadseffektivt.

13.7 Framläggande av bevis (artikel 18)

Svensk Handel vill framhålla vikten av att domstolen eller den administrativa myndigheten vid vilken grupptalan väcks noggrant bedömer behovet, omfattningen och proportionaliteten i förelägganden om att lägga fram bevis, i enlighet med nationell processrätt, med beaktande av skyddet av tredje parters legitima intressen och med förbehåll för tillämpliga unionsregler och nationella regler om sekretess (skäl 68).

13.8.4 Preskriptionsfrister (artikel 16)

Svensk Handel anser att förslaget om att skjuta upp preskriptionstiden i förhållande till den vidare krets som omfattas av förbudstalan försvårar möjligheten att avgöra när överträdelsen är slutligt reglerad. Utredningen uppmärksammar att denna risk är teoretisk med hänsyn till den allmänna preskriptionstidens längd i Sverige (s. 214). Direktivet kan därför anses genomfört i denna del och därmed finns inget behov av de föreslagna bestämmelserna.

Utredningen nämner även ett annat alternativ, att införa en regel som föreskriver att en godkänd enhet, i den mån det går att definiera en grupp som berörs av överträdelsen, ska ha en skyldighet att informera de berörda konsumenterna och uppmana eller hjälpa dem att vidta en preskriptionsavbrytande åtgärd. Genom ett sådant förfarande skulle näringsidkaren få kännedom om vilka anspråk som görs gällande på grund av överträdelsen samtidigt som det säkerställs att konsumenter inte förlorar sin rätt att göra ett anspråk gällande p.g.a. preskription som inträder under förbudsföreläggandeprocessens gång.

14.2 Handläggningen när godkännandet av den enhet som för talan ifrågasätts

Svensk Handel anser att en svarande näringsidkare har rätt att väcka "berättigade frågor" hos domstolen eller den administrativa myndigheten om huruvida en godkänd enhet uppfyller de kriterier som förtecknas i artikel 4.3 (artikel 5.4 sista meningen).

Utredningens förslag avviker tyvärr från direktivtexten med formuleringen att domstolen ska agera om det finns "befogad anledning att misstänka". Direktivtexten bör respekteras och följas.

I avvaktan på beskedet bör domstolen eller myndigheten avgöra om det finns skäl att vilandeförklara målet eller ärendet.

14.3 Handläggningen när godkännandet av den enhet som för talan återkallas

Svensk Handel konstaterar att den föreslagna svenska lagen innebär mer allmänt hållna krav än vad som framkommer i direktivtexten, vilket medger kringgående av de förutsättningar för godkännande som ska gälla enligt direktivet.

Det finns en risk att förutsättningarna för godkännande av enheter i 4 § kringgås i fall där en enhets godkännande återkallas och tas bort från kommissionens förteckning och då inte längre har talerätt enligt den nya lagen. Detta med tanke på att domstolen eller myndigheten i sådana fall i första hand ska pröva om enheten har talerätt enligt nationella talerätsbestämmelser. För att organisationen ska kunna fortsätta att föra talan måste den uppfylla rekvisiten för en organisationstalan i 5 § lagen (2002:599) om grupprättegång som inta alls ställer samma höga krav vad gäller förutsättningar för att få talerätt.

"5 § Organisationstalan får väckas av en ideell förening som i enlighet med sina stadgar tillvaratar konsument- eller löntagarintressen i tvister mellan konsumenter och en näringsidkare om någon vara, tjänst eller annan nytthet som näringsidkaren erbjuder till konsumenter."

Även processförutsättningen i 8 § 5 om att käranden ska vara lämpad att företräda gruppmedlemmarna i målet ska uppfyllas men den ställer inte heller samma höga krav som nämns i 4 §.

"8 § 5. "Käranden med hänsyn till sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra en grupptalan och förhållandena i övrigt är lämpad att företräda gruppmedlemmarna i målet."

Ovanstående kan inte likställas med 4 § som nämner följande:

"En svensk juridisk person ska efter ansökan godkännas som enhet för väckande av grupptalan enligt denna lag under förutsättning att

- 1. den har bedrivit verksamhet riktad till allmänheten till skydd för konsumenters intressen, under tolv månader före ansökan,*
- 2. syftet med verksamheten är att skydda konsumenters intressen,*

3. den inte är vinstdrivande,
 4. den inte är föremål för något insolvensförfarande eller har förklarats insolvent,
 5. den är oberoende och inte påverkas av andra än konsumenter och att den har regler för sin verksamhet som förebygger såväl inflytande från andra som intressekonflikter, och
 6. den informerar om hur den uppfyller kriterierna för godkännande samt om hur den finansieras, om dess organisations-, lednings- och medlemsskapsstruktur, och om dess stadgeenliga syfte och dess verksamhet.
 Godkännandet får avse gränsöverskridande grupptalan eller inhemsk grupptalan. Om syftet med den juridiska personens verksamhet är begränsat ska godkännandet begränsas på motsvarande sätt.”

Samma höga krav borde ställas i dessa förfaranden för att inte missbruk ska kunna ske via till exempel forumshopping, där parter försöker få talan väckt och prövad i det förmånligaste processland där lagvalsregler eller andra rättsregler som domstolen tillämpar är förmånligast för parten.

15 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

När det gäller preskription vid grupptalan i tvistemål finns särskilda bestämmelser i artikel 22.3 som ger möjlighet att begränsa den preskriptionsavbrytande verkan av en grupptalan enligt de nya bestämmelserna i fall där talan grunder sig på en överträdelse som ägt rum innan ikraftträdandet. Denna möjlighet bör utnyttjas.

Svensk Handel vill slutligen kommentera att trots att antalet grupptalan mål som avgjorts i svenska domstolar är litet tyder det inte på att det i Sverige finns konsumenter med legitima grupptalananspråk som systematiskt hindras från att få sin sak prövad. I Sverige finns andra mycket väl inarbetade processformer till exempel alternativa tvistlösningsmekanismer som Allmänna Reklamationsnämnden vilken fungerar mycket väl och täcker de behov som finns.

Svensk Handel hänvisar avslutningsvis även till det detaljerade yttrande som ingivits av Svensk Försäkring.

Detta yttrande har beslutats av enhetschefen för Näringspolitik Stefan Kvarfordt. Föredragande har varit näringspolitiska experten Jolanda Girzl.

SVENSK HANDEL

Stefan Kvarfordt

Jolanda Girzl