

Finansdepartementet
103 33 Stockholm

Yttrande

Stockholm 2018-06-15

EU-kommissionens förslag till direktiv om grupptalan för att skydda konsumenters gemensamma intressen (Fi2018/01710/KO)

Sammanfattning

Svensk Försäkring är positiv till det grundläggande syftet bakom EU-kommissionens förslag om grupptalan, nämligen att säkerställa regelefterlevnaden på konsumentområdet. Vi ser dock av flera skäl inte något behov av ytterligare EU-harmonisering. I Sverige och flertalet andra EU-medlemsstater finns t.ex. redan regler om grupptalan. Det är också svårt att bedöma de övergripande effekterna av en harmonisering på området. Osäkerheten är i sig skäl till att inte göra ingrepp i de svenska reglerna som av allt att döma fungerar väl.

När det gäller själva förslaget är det viktigt att även andra intressen än konsumentskyddet beaktas, däribland rättssäkerhet och processeffektivitet. För att uppnå en god balans bör förslaget bl.a. bygga på opt-in, att den tappande parten bär ansvaret för rättegångskostnaderna och att det finns en möjlighet till inledande lämplighetsprövning av grupptalan, principer som alla återfinns i den svenska regleringen. Vi menar också att det är oklart vilka överträdelser som omfattas av förslaget och att detta bör förtydligas.

Ytterligare harmonisering behövs inte

Svensk Försäkring är försäkringsföretagens branschorganisation. Vi har ett 50-tal medlemmar som tillsammans utgör 95 % av försäkringsmarknaden. Ett gott konsumentskydd är en viktig fråga för försäkringsbranschen. I detta ligger givetvis att reglerna ska följas och att det ska finnas möjligheter att komma till rätta med överträdelser. Det framstår också som naturligt att från tid till annan överväga om regelverket har en lämplig utformning. Vi välkomnar mot den bakgrunden att EU-kommissionen uppmärksammar dessa viktiga frågor och är positiva till det grundläggande syftet bakom EU-kommissionens förslag, nämligen att säkerställa regelefterlevnaden på konsumentområdet. En grundläggande fråga är emellertid om det finns behov av att i större utsträckning ha EU-gemensamma regler på det aktuella området.

EU-kommissionens förslag till direktiv om grupptalan för att skydda konsumenters gemensamma intressen har i viktiga delar inte någon motsvarighet på EU-nivå. Det direktiv som förslaget ersätter har marknadsrättslig karaktär, gäller förbudstalan och har ett materiellt tillämpningsområde med tydlig konsumentprägel. Det nu aktuella förslaget har en helt annan räckvidd. Det innebär bl.a. att gemensamma regler införs om grupptalan om civilrättsliga anspråk, t.ex. skadestånd, och att dessa regler blir tillämpliga på ett stort antal verksamhetsområden av olika slag. De nästan 60 materiella rättsakter som förslaget knyts till rör bl.a. finansiella tjänster, energi, telekommunikation, hälsa och miljö. Det är alltså fråga om ett regelverk av förhållandevis generell karaktär vilket inte är begränsat till gränsöverskridande situationer.

Svensk Försäkring ser av flera skäl inte något behov av EU-gemensamma regler om grupptalan om skadestånd m.m. Det stora flertalet EU-medlemsstater har redan regler om grupptalan. För svensk del finns sedan ett antal år allmänna bestämmelser om grupptalan i lagen (2002:599) om grupprättegång. Den utvärdering av lagen som gjordes 2008 har inte föranlett några lagstiftningsåtgärder (Ds 2008:74). Regleringsbehovet i medlemsstaterna ser också olika ut beroende på förekomsten av andra former av tvistelösning än domstol. I Sverige finns t.ex. möjlighet att vända sig till tvistelösande nämnder som Allmänna Reklamationsnämnden. På försäkringsområdet finns flera nämnder av detta slag. Också förekomsten av tillsyn och hur den har utformats kan påverka regleringsbehovet på nationell nivå. Slutligen har någon gränsöverskridande problematik som ensamt skulle kunna motivera generell reglering på EU-nivå inte redovisats i förslaget.

Effekterna av en harmonisering är svåra att bedöma

Svensk Försäkring vill inledningsvis lyfta fram att det är svårt att bedöma de övergripande effekterna av en harmonisering på området. Osäkerheten är i sig ett skäl till att inte göra ingrepp i de svenska reglerna som av allt att döma fungerar väl.

En anledning till att det är svårt att bedöma förslagets konsekvenser är att det kopplar samman marknadsrättsliga och civilrättsliga åtgärder på ett sätt som annars inte förekommer. Det tycks t.ex. förutsätta att en skadeståndstalan har

föregåtts av en förbudstalan (se artikel 5.3 jämförd med artikel 6.1). Vidare ska ett avgörande om förbudstalan vara bindande i en efterföljande skadeståndsprocess (artikel 10.1). Det förefaller också krävas att talan om förbud och skadestånd ska kunna handläggas gemensamt (artikel 5.3 jämförd med artikel 6.1). Hur detta ska fungera inom ramen för den nationella processrätten är inte lätt att bedöma. Sammankopplingen ger också oväntade följdverkningar utanför processrättens område. En förbudstalan tycks t.ex. ha preskriptionsavbrytande verkan i skadeståndsdelen (se artikel 11). Förslaget innehåller också andra avvikelser från vad som allmänt gäller, t.ex. i fråga om bevisning (artikel 13) och verkställighet av domar (artikel 14.2 och 14.3.), något som bidrar till bedömningssvårigheterna.

Ett ytterligare skäl till att det är svårt att överblicka förslagets följder är att det är oklart i vilken utsträckning nationella regler som t.ex. lagen om grupprättegång måste anpassas till följd av förslaget. Under alla omständigheter torde det i praktiken vara svårt att utanför direktivets tillämpningsområde ha en annan ordning för grupptalan som helt bygger på nationell rätt. Det ligger i sådana situationer nära till hands att anpassa även de rent nationella reglerna. I detta ligger att förslaget kan få effekt utanför sitt tillämpningsområde ("spillover effect").

Svensk Försäkring konstaterar slutligen att processrätten är ett område som i stor utsträckning regleras nationellt och att EU formellt har begränsade möjligheter att agera. Det kan mot den bakgrunden finnas anledning att överväga om övergripande lagstiftningsinitiativ av nu aktuellt slag kan öppna för en vidare harmonisering framöver och om det i så fall är önskvärt. Svensk Försäkring utgår från att regeringen bevakar också sådana frågor i direktivförhandlingarna.

Rättssäkerhet och processeffektivitet måste också vägas in

Som framgår ovan är det angeläget att säkerställa att konsumentskyddsreglerna efterlevs. Samtidigt är det viktigt att regler om grupptalan får en utformning som också tillgodoser andra intressen, t.ex. rättssäkerhet och processeffektivitet. Det kan inte helt bortses från att grupptalan kan resultera i komplicerade processer, ökade kostnader eller t.o.m. obefogade processer. Ur ett försäkringsperspektiv kan ökad kostnadsrisk och bedömningssvårigheter påverka förutsättningarna för att meddela försäkring negativt t.ex. när det gäller ansvarsförsäkring och rättsskyddsförsäkring. Sammantaget är det av flera skäl angeläget att ett framtida direktiv ges en balanserad utformning. Behovet av en god balans uppmärksammas i direktivets skäl (se skäl 4), men har inte fullt ut tillgodosetts i artikeltexten. Svensk Försäkring vill i det följande peka på några frågor av betydelse.

Opt-in

Förslaget om grupptalan bygger inte fullt ut på principen om opt-in, dvs. att en gruppmedlem själv ska välja att omfattas av processen. När det t.ex. gäller skadeståndstalan ger direktivet medlemsstaterna *möjlighet* att kräva opt-in innan slutligt avgörande (artikel 5). Denna möjlighet begränsas också genom undantag. Förslaget skiljer sig i fråga om opt-in från lagen om grupprättegång som innebär att

bara de gruppmedlemmar som efter underrättelse skriftligen anmält sig till domstolen kommer att omfattas av grupptalan.

Enligt Svensk Försäkrings mening talar både principiella och praktiska skäl starkt för ett system som bygger på opt-in. Principiellt kan ett opt-out system innebära en risk för att en person dras in i en rättsprocess utan vetskap om detta. Det strider mot den grundläggande principen att var och en själv råder över sina rättsförhållanden. Det har t.o.m. ifrågasatts om en sådan ordning är förenlig med rätten till en rättvis rättegång enligt art 6 i Europakonventionen om mänskliga rättigheter. Ett opt-in system bidrar också till att säkerställa att gruppmedlemmarna har ett verkligt intresse av att få ersättning och att processer t.ex. inte drivs om fördelningskostnaderna inte står i proportion till ersättningen. Kommissionen föreslår att ersättningen i det senare fallet ska fördelas till allmänna ändamål i stället för till enskilda skadelidande. Som exempel nämns i skälen en rättshjälpsfond, informationskampanjer och konsumentrörelser (skäl 21). Detta förefaller inte förenligt med grundläggande skadeståndsrättsliga principer. Det väcker också grundläggande frågor om syftet med regleringen.

Det finns också anledning att uppmärksamma frågan om opt-in utifrån svarandens perspektiv. För svaranden är det viktigt att i processens inledningsskede få klart för sig hur många gruppmedlemmar talan omfattar och tvisteföremålets värde. I annat fall kan det vara svårt att ta ställning till om en förlikning bör eftersträvas eller hur processen ska drivas i övrigt. Att tidigt i en process kunna överblicka totala potentiella kostnader är viktigt också ur ett försäkringsperspektiv, t.ex. när det finns ansvarsförsäkring och flera skadelidande.

Rättegångskostnader m.m.

Frågor om finansiering och kostnadsansvar är viktiga vid utformningen av regler om grupptalan. När det gäller fördelningen av rättegångskostnader gäller i svensk rätt allmänt att den tappande parten bär kostnadsansvaret. Detta är utgångspunkten även enligt lagen om grupprättegång. Enligt Svensk Försäkring finns det inte anledning att avvika från denna grundprincip i förevarande sammanhang.

Förslaget innehåller också bestämmelser om offentligt stöd till grupptalan t.ex. genom rättshjälp eller bidrag till berörda organisationer (artikel 15). Vi anser att denna fråga inte kan bedömas fristående från frågan om rättegångskostnader och att några bestämmelser om offentligt stöd inte är påkallade. Under alla omständigheter behöver frågan om offentligt stöd inte regleras i direktivet utan kan överlåtas till nationell rätt.

Inledande lämplighetsprövning

Det är angeläget att grupptalan inte drivs i andra fall än när det kan ske på ett ändamålsenligt och effektivt sätt. Ett sätt att säkerställa detta är att domstolen i det enskilda fallet prövar om en grupptalan är lämplig utifrån vissa kriterier. I lagen om grupptalan uppställs t.ex. särskilda villkor för att grupptalan ska vara tillåten (8 §). Det handlar bl.a. om en prövning av om gruppföreträdaren är lämplig eller om det finns andra processalternativ som är bättre eller lika bra. Prövningen ger en möjlighet för domstolen att i ett tidigt skede visa ifrån sig processer som av

olika skäl inte bör föras som grupptalan. I skälen till direktivet anges att domstolskontroll av lämpligheten bör göras så tidigt som möjligt (18). Några bestämmelser om lämplighetsprövning finns emellertid inte i artikeltexten. Enligt Svensk Försäkring bör förslaget kompletteras med bestämmelser av det slag som uppställs i den svenska lagen.

Talerätt

Vid grupptalan kan utgången i processen binda gruppmedlemmarna. Förslaget innebär att vissa organisationer ges rätt att väcka grupptalan utan att själv vara medlem i gruppen. De aktuella organisationerna ges alltså möjlighet att processa om annat än sina egna rättsförhållanden. Det är därför rimligt att det ställs tydliga krav på de organisationer som får väcka grupptalan. Sådana krav bör t.ex. säkerställa att en organisation har förmåga både att tillvarata medlemmarnas rätt och att driva processen på ett lämpligt sätt. Också motparten har intresse av sådana krav t.ex. för att utesluta att en organisation används av någon annan för att processa eller saknar möjligheter att uppfylla kostnadsansvaret i en rättegång.

Förslaget om vilka organisationer som får väcka grupptalan är allmänt hållet och torde redan av det skälet kunna omfatta ett mycket stort antal organisationer av olika slag. Det bygger dessutom på ömsesidigt erkännande. En organisation som har godkänts i en medlemsstat ska kunna väcka talan om förbud eller kompensation i en annan medlemsstat (artikel 16.1). I detta ligger att det är svårare att överblicka bestämmelsernas konsekvenser. Svensk Försäkring anser mot den bakgrunden att de föreslagna bestämmelserna om vilka organisationer som får väcka grupptalan bör avgränsas tydligare och inte bör tillåta att enskilda organisationer ges talerätt på ad hoc basis.

Tillämpningsområdet bör klargöras

Direktivets materiella tillämpningsområde avgränsas genom att det krävs att det är fråga om överträdelser av bestämmelser i någon av de EU-rättsakter som anges i en bilaga till direktivet och att överträdelsen skadar eller kan skada konsumenters kollektiva intressen. Den senare lokutionen saknar konkretion. Vilka överträdelser som direktivet är tillämpligt på är därför i hög grad oklart. Detta är en brist i förslaget. Förslaget förefaller vara tillämpligt inte bara på faktiska överträdelser utan också på överträdelser som är nära förestående (artikel 5.2). Det är inte minst mot den bakgrunden viktigt att klarlägga vad som krävs för att rekvisitet "kan" ska vara uppfyllt. Det förefaller också principiellt tveksamt att tillhandahålla en sådan möjlighet i vart fall utan att ange de närmare förutsättningarna för en sådan tillämpning.

Tillämpningsområdet för grupptalan är oklart också av andra skäl. En förbudstalan enligt förslaget riktar sig mot "affärsmetoder" och inte överträdelser av rättsakterna i bilagan (se artikel 5). En affärsmetod definieras som varje handling eller underlåtenhet av en näringsidkare (se artikel 3.5), vilket innebär en oerhört vid definition. Vad detta innebär, t.ex. på det finansiella området, är i praktiken omöjligt att bedöma. Detta gäller särskilt som vissa rättsakter i bilagan omfattar bestämmelser som inte primärt tar sikte på förhållandet mellan näringsidkare och

konsument utan på förhållandet mellan näringsidkare och det allmänna, t.ex. rörelserättslig reglering. Det vore naturligtvis inte rimligt om direktivet skulle ge möjlighet att väcka förbudstalan i fråga om överträdelser av regler som inte gäller förhållandet till konsumenter. Vi noterar även att termen affärsmetoder i direktivet om otillbörliga affärsmetoder (direktiv 2005/29/EG) tar sikte på åtgärder eller underlåtenhet gentemot konsumenter. Det är nödvändigt att termen affärsmetoder preciseras i förslaget. Enligt förslaget ska det också vara möjligt att föra en talan om gottgörelse. Det är, som berörts i det föregående, oklart om förslaget förutsätter att en sådan talan har föregåtts av en förbudstalan.

Vidare är det oklart vilka åtgärder som kan omfattas av en talan om gottgörelse. Detta gäller inte enbart den närmare innebörden av de exempel på gottgörelse som räknas upp, t.ex. ersättning, utan också i vilka fall en talan om gottgörelse kan aktualiseras enligt förslaget. Direktivet ska inte påverka regler om avhjälpande åtgärder, "remedies", som konsumenterna har tillgång till vid överträdelser i enlighet med unionslagstiftning eller nationell lagstiftning (artikel 2.2). Det får i vart fall utifrån den engelska språkversionen förutsättas att direktivet inte ger upphov till någon fristående rätt till skadestånd eller andra civilrättsliga påföljder. Denna viktiga utgångspunkt bör emellertid förtydligas.

Behovet av grupptalan för att säkerställa efterlevnaden torde vara betydligt mindre på områden där det allmänna utövar tillsyn över att reglerna följs. Om regelefterlevnaden, trots förekomsten av tillsyn, ändå inte skulle fungera väl förefaller det vidare naturligt att i första hand överväga förändringar i tillsynen. Att vid sidan av tillsynen ge enskilda intresseorganisationer möjlighet att ingripa, t.ex. genom att väcka talan om förbuds föreläggande, kan också medföra risk för parallella förfaranden och motstridiga avgöranden. Försäkringsföretag står under Finansinspektionens tillsyn. Därutöver finns på EU-nivå den europeiska tillsynsmyndigheten Eiopa (European Insurance and Occupational Pension Authority). Svensk Försäkring ställer sig mot denna bakgrund tveksam till att bilagan ska omfatta delar av det s.k. Solvens II-direktivet (direktiv 2009/138/EG), direktivet om försäkringsdistribution (direktiv 2016/97/EU) och Priips-förordningen (förordning 2014/1286/EU), se punkt 27, 48 och 52.

Solvens II-direktivet innehåller bl.a. bestämmelser om rätten att starta och bedriva försäkringsverksamhet och om tillsyn. De bestämmelser i Solvens II-direktivet som räknas upp i bilagan till det föreslagna direktivet gäller dock information till försäkringstagare (artikel 183-186). I Sverige genomförs dessa bestämmelser delvis i Finansinspektionens föreskrifter och allmänna råd (FFFS 2011:39) om information som gäller försäkring och tjänstepension. Att avsikten i dessa delar inte har varit att ge enskilda försäkringstagare rättigheter framgår av att förordningsnivå har valts i stället för lag. Även detta talar för att motsvarande artiklar inte bör tas med i bilagan till det aktuella direktivet.

I likhet med Solvens II-direktivet innehåller direktivet om försäkringsdistribution rörelse reglering, t.ex. villkor för att inleda och bedriva försäkringsdistribution samt regler om tillsyn. Även detta talar emot att direktivet ska tas med i bilagan. Under förhandlingarna bör det klargöras i vilken utsträckning kommissionen anser att direktivet om försäkringsdistribution ska omfattas av förslagets tillämpningsområde

och varför aktuella delar inte har preciserats i bilagan på samma sätt som har skett med Solvens II-direktivet.

Preskriptionsregleringen minskar förutsebarheten

Preskription syftar bl.a. till att skapa förutsebarhet. Förslagets bestämmelser om preskriptionsavbrott (artikel 11) tycks motverka detta i flera avseenden. Till att börja med förefaller preskriptionsavbrott inte förutsätta att krav på betalning av skadestånd framställs eller att skadeståndsfordran på annat sätt görs gällande i processen. Även en förbudstalan (t.ex. en marknadsrättslig åtgärd) förefaller nämligen ha preskriptionsavbrytande verkan i fråga om anspråk på skadestånd. En förbudstalan synes också få preskriptionsavbrytande verkan för samtliga gruppmedlemmar oavsett om de har intresse av skadeståndstalan eller inte. När det gäller förbudstalan är opt-in nämligen inte tillåtet (artikel 5.2). Förslagets utformning gör det svårare att veta när en överträdelse slutligt är reglerad. Enligt Svensk Försäkring är detta inte en ändamålsenlig reglering. För försäkringsbolagen vore det t.ex. negativt om avsättningar måste göras för oreglerade skador i större utsträckning än hittills.

Genomförandetiden är för kort

Den föreslagna genomförandetiden - 18 månader - är alltför kort för svenska förhållanden. En så kort tid innebär att det i praktiken blir omöjligt att tillgodose de beredningskrav som gäller i den svenska lagstiftningsprocessen. Svensk Försäkring vill erinra om att kraven, t.ex. när det gäller att inhämta beredningsunderlag, följer av grundlag och är väsentliga för att upprätthålla kvaliteten i lagstiftningen.

Dialog är viktigt i den fortsatta processen

Svensk Försäkring välkomnar att Finansdepartementet i ett tidigt skede bjudit in till möte om förslaget och vill understryka värdet av även fortsättningsvis erbjuda oss och andra berörda intressenter kontakt och dialog under förhandlingarna. Vi vill passa på att uppmärksamma att förslag om särskilda EU-beredningsgrupper har lämnats i utredningsbetänkandet EU på hemmaplan (SOU 2016:10), allt i syftet att åstadkomma en bättre insyn, delaktighet och inflytande.

Svensk Försäkring



Johan Lundström



Rickard Sobocki