

Till:

Justitiedepartementet

Enheten för familjerätt och allmän förmögenhetsrätt

ju.remissvar@regeringskansliet.se

Diarienummer Ju2020/03115/L2

NENT Groups svar på betänkandet En ny lag om konsumentskydd vid köp och vissa andra avtal (SOU 2020:51)

Inledning

Nordic Entertainment Group ("**NENT Group**") - tidigare en del av Modern Times Group - är en av Nordens största mediekoncerner. Verksamheten innefattar huvudsakligen streamingtjänster, TV-kanaler, radio samt program- och drama-produktion.

NENT Group tackar för möjligheten att komma med synpunkter på rubricerat betänkande ("Betänkandet"); då koncernens tjänster riktar sig till konsumenter kommer det aktuella lagförslaget ha påverkan både på NENT Groups verksamhet och mediebranschen i stort. NENT Groups kommentarer följer nedan.

Lagens tillämpningsområde

I förslaget till Lag om konsumentskydd vid köp och vissa andra avtal 1 kap. 4 § konstateras – i likhet med direktiven – att lagen är tillämplig då konsument och näringsidkare har ingått ett avtal om tillhandahållande av digitalt innehåll/digital tjänst och konsumenten antingen betalar för sådant tillhandahållande eller tillhandahåller sina personuppgifter och det inte sker pga att näringsidkaren behöver behandla personuppgifterna på grundval av rättsliga krav, eller för att kunna uppfylla avtalet. Av betänkandet framgår emellertid inte tillräckligt tydligt vad som gäller i de fall där en konsument exempelvis inte uttryckligen accepterar villkor som reglerar det digitala innehållet/den digitala tjänsten, men där näringsidkaren i samband med och som en förutsättning för användande av det digitala innehållet/den digitala tjänsten samlar in och behandlar personuppgifter för till exempel marknadsföringsändamål via kakor eller på annat sätt. NENT Group menar att denna typ av situation bör falla utanför lagens tillämpningsområde då konsumenten och näringsidkaren inte har ingått ett avtal om tillhandahållande av det digitala innehållet/den digitala tjänsten.

Vidare är lagen inte tillämplig i de fall det finns ett avtal mellan konsument och näringsidkare, men där de personuppgifter som konsumenten lämnar inte används i något annat syfte än att tjänsten ska fungera. NENT Group menar att detsamma bör gälla då personuppgifterna enbart används för att förbättra kundupplevelsen genom

automatisk personalisering enbart med stöd av kakor. NENT Group menar att det vore önskvärt att detta tydliggörs.

Konsumentens agerande i förhållande till vilka typer av kakor denne accepterar (kakor tillämpliga enbart för tjänstens funktionalitet resp. kakor för marknadsföringsändamål) styr huruvida lagen blir tillämplig eller inte. Detta medför stora praktiska anpassningssvårigheter för näringsidkaren, eftersom konsumenten när som helst kan ändra sitt medgivande vad gäller kakor (medvetet eller omedvetet genom ändringar och uppdateringar av webbläsare) och därmed också påverka huruvida det digitala innehållet/den digitala tjänsten omfattas eller inte omfattas av lagen.

Särskilda svårigheter kan uppstå i situationer då konsumenten får tillgång till det digitala innehållet/den digitala tjänsten och accepterar allmänna villkor utan att krav ställs på att konsumenten uppger sin identitet eller kontaktuppgifter. Om sådana situationer omfattas av lagen medför det, i kombination med den skyldighet att informera konsumenter om ändringar i tjänsten som framgår av 10 kap. 18 §, att en näringsidkare tvingas samla in och behandla ytterligare personuppgifter enbart för att kunna uppfylla de nya lagkraven. Detta ligger inte i linje med den grundläggande principen om enskildas rätt till skydd av personuppgifter. NENT Group menar att det bör tydliggöras att med avtal i den nu aktuella meningen endast omfattar situationer där näringsidkaren och konsumenten är kända för varandra.

NENT noterar vidare att det i Betänkandet (s. 225) anges att lagen inte är tillämplig i en situation där konsumenten, utan att ha ingått ett avtal med en näringsidkare, exponeras för reklam uteslutande i syfte att få tillgång till digitalt innehåll eller en digital tjänst. NENT Group vill framhålla att lagen inte heller är tillämplig i en omvänd situation, dvs där avtal har ingåtts om tillhandahållande av digitalt innehåll eller digital tjänst och konsumenten, utan att erlägga betalning eller lämna ifrån sig personuppgifter, exponeras för reklam. Det är önskvärt att detta tydliggörs.

Fel

Rätt till senast tillgängliga version 4 kap. 3 §

I Betänkandet (s. 275) förs ett resonemang avseende tolkningen av 4 kap. 3 § om att en digital tjänst ska tillhandahållas i senaste versionen och att om en digital tjänst består i ett tillhandahållande av strömmad musik så måste utbudet i tjänsten under hela avtalsperioden innehålla just den musik som fanns när konsumenten ingick avtalet. Betänkandet anför även att en sådan regel kan strida mot hela idén med tjänsten. NENT Group instämmer att det skulle strida mot syftet med en digital tjänst om bestämmelsen skulle tolkas så att innehållet i en digital tjänst inte får ändras under avtalsperioden. Att innehållet varierar under avtalstiden är något som en konsument förväntar sig. NENT Groups uppfattning är att bestämmelsen istället ska förstås som att konsumenten under hela avtalstiden ska tillhandahållas den senaste tillgängliga versionen av den digitala tjänsten; bestämmelsen syftar med andra ord till att säkerställa att konsumenten inte erhåller en äldre version av tjänsten än vad som finns tillgängligt.

Uppdateringar 4 kap. 5 §

NENT Group motsätter sig förslaget i Betänkandet att säljare under en period om tre år ska vara ansvarig för att informera om och tillhandahålla uppdateringar vid kontinuerligt tillhandahållande av digitala delar i vara med digitala delar. NENT Group kan inte se att att en längre tid än två år - såsom varudirektivet anger - skulle vara motiverat. Mediemarknaden förändras i mycket hög takt, det gäller inte minst digitala tjänster för tillhandahållande av media. Varor av den typ som innehåller digitala delar saluförs ofta under flera år. Ett ansvar under alltför lång tid för digitala tjänster som ingår i sådana varor riskerar att hämma utvecklingen av de digitala tjänsterna och är till nackdel för konsumenten. Kopplingen mellan varan och de ingående digitala delarna är också ofta mycket svag; en och samma vara innehåller ofta ett mycket stort antal digitala tjänster. Ett krav på att tillhandahålla uppdateringar för samtliga digitala tjänster under tre år är omotiverat betungande för säljaren.

Avvikelser 10 kap. 1 § med hänvisning till 4 kap. 7 §

För att avvika från avtalet mellan en näringsidkare och en konsument i vissa avseenden krävs att näringsidkaren vid köpet har informerat konsumenten om avvikelser och att konsumenten uttryckligen och separat har godkänt dessa. Det föregående väcker frågor i förhållande till bestämmelsernas retroaktiva verkan. Enligt övergångsbestämmelsen i punkten 4 ska den nya lagen tillämpas på tillhandahållanden som äger rum från och med den 1 januari 2022, oavsett när avtalet ingicks mellan näringsidkare och konsument. För sådana äldre avtal som omfattas av bestämmelsen har näringsidkaren inte haft någon anledning att informera konsumenten vid avtalets ingående. En retroaktiv tillämpning skulle därför sätta näringsidkaren i en sämre position i förhållande till tidigare ingångna avtal än vid avtal ingångna efter lagens ikraftträdande. Näringsidkaren bör rimligen ges möjlighet att informera konsumenten i efterhand om avvikelser i sådana tidigare ingångna avtal.

Bevisbörda m.m. 10 kap. 5-7 §§

NENT Group konstaterar att utredningen samlat ett antal bestämmelser om bland annat bevisbörda under rubriken "Bedömningen av om fel föreligger". Dessa bestämmelser behandlar inte i någon del frågan om hur bedömningen av om fel föreligger ska göras. NENT Group menar att det vore önskvärt att justera rubriken för att underlätta förståelsen.

När det gäller presumtionsregeln i 10 kap. 6 § och konsumentens skyldighet att samverka enligt 10 kap. 7 §, är det NENT Groups uppfattning att det bör tydliggöras ytterligare vilka krav som i praktiken kan ställas på en konsument för att denne ska anses ha uppfyllt sina skyldigheter. I ljuset av att presumtionsregeln även gäller i situationer då konsumenten under lång tid underlåtit att reklamera ett fel som påstås ha förelegat under hela avtalsperioden, är det skäligt att ställa relativt höga krav på konsumenten i det här avseendet.

Den omvända bevisbördan medför även problem i det avseendet att det i praktiken krävs att bland annat loggfiler sparas under lång tid för att en näringsidkare ska kunna undersöka hur lång tid som ett påstått fel har förelegat. En konsument kan ha haft tillgång till en digital tjänst under många år. Det är tveksamt om det är tillåtet att spara information av denna typ under flera år och det finns även tekniska svårigheter. Därtill läggs en tung ekonomisk börda på näringsidkaren att hantera och analysera flera års material. En näringsidkare riskerar att få mycket svårt att kunna bevisa att fel inte förelegat under hela avtalsperioden för det fall en konsument gör gällande ett fel efter lång tid.

NENT Group menar vidare att det är oklart hur bevisbörderegler och konsumentens skyldighet att samverka förhåller sig till den grundläggande frågan om det överhuvudtaget föreligger ett fel. För att presumtionsregeln i 6 § ska vara tillämplig krävs - som anges i Betänkandet (s. 282) - att konsumenten först visat att det föreligger ett fel. I de situationer där konsumenten inte kunnat ta del av exempelvis innehållet i en digital tjänst och det beror på konsumentens egen utrustning, kan det knappast föreligga något fel. I sådana fall brister det inte i avtalsenlighet.

Påföljder vid fel

Verkningar av hävning 10 kap. 12 §

I de situationer där konsumenten har rätt att häva avtalet har konsumenten rätt att återfå betalning. Detta i kombination med att det inte finns krav på att konsumenten reklamerar inom viss tid, samt att fel ska anses föreligga under hela avtalsperioden, kan få mycket långtgående konsekvenser. En konsument kan till exempel under lång tid, medveten om att fel föreligger, ha nyttjat en digital tjänst och tagit del av omfattande innehåll och senare helt undkomma betalningsansvar. Detta är en orimlig konsekvens och kan knappast vara avsikten med bestämmelsen.

Vidare önskar NENT Group ett tydliggörande av att effekten av att en konsument häver ett avtal när konsumentens prestation bestått i att tillhandahålla personuppgifter är att avtalet och näringsidkarens användning av konsumentens personuppgifter upphör att gälla. Till skillnad från när konsumenten har betalat för tillhandahållande och då har rätt att få tillbaka erlagd ersättning, kan inte en konsument som enbart har tillhandahållit sina personuppgifter "få tillbaka" sina personuppgifter.

Ändring av tjänsten

Enligt 10 kap. 18 § får näringsidkare ändra en digital tjänst under vissa förutsättningar och konsumenten ska informeras om ändringen. Det framgår inte klart vad som avses med ändringar i det här sammanhanget. NENT Group menar att det inte utgör en ändring om innehåll i exempelvis en streamingtjänst förändras genom att om nytt innehåll tillkommer eller annat innehåll tas bort. Sådana förändringar sker dagligen och ligger i streamingtjänsternas natur och är något som konsumenten räknar med. En annan

tolkning skulle även medföra att konsumenterna skulle behöva ta emot väldigt mycket information om ändringar. Att förändringar av innehållet inte ska anses utgöra ändringar enligt bestämmelsen tycks också ha stöd i det som sägs i skäl 74 och 75 i direktivet om tillhandahållande av digitalt innehåll och digitala tjänster. Under alla förhållanden utgör ändringar av innehållet inte sådana förändringar som regleras i 2 st. Det stycket behandlar endast ändringar som försämrar konsumentens *tillgång till* eller *användning av* den digitala tjänsten. I dessa fall handlar det alltså tydligt inte om ändringar av innehållet på tjänsten. Det bör förtydligas.

Vid de fall en näringsidkare ändrar det digitala innehållet eller den digitala tjänsten i enlighet med de situationer som anges i 10 kap. 18 § ska näringsidkaren lämna information om ändringen i en handling eller i en annan läsbar och varaktig form. I Betänkandet (s. 293) görs gällande att konsumenten ska kunna spara informationen och att informationen exempelvis kan lämnas i en bifogad fil i ett e-postmeddelande. NENT Group menar att det vore önskvärt att det i sammanhanget förtydligades att även information som ges i ett e-postmeddelande som enbart består av text och inte bifogad fil uppfyller lagens krav, i linje med vad som framgår av skäl 76 i direktivet om tillhandahållande av digitalt innehåll och digitala tjänster.

Stockholm 18 November 2020

My Perrone
Group General Counsel