

Stockholm den 15 augusti 2016

R-2016/0830

Till Justitiedepartementet

Ju2016/03162/DOM

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 19 april 2016 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian Nya regler för europeiska småmål – lättare att pröva tvister inom EU (Ds 2016:10).

### **Sammanfattning**

Advokatsamfundet har inga invändningar mot de föreslagna författningsändringarna i och för sig, men har invändningar som aktualiseras i samband med ändringarna av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 861/2007 av den 11 juli 2007 om inrättande av ett europeiskt småmålsförfarande (förordningen).

### **Höjning av tröskeln för europeiska småmål – artikel 2**

Förordningen om revidering av det europeiska småmålsförfarandet och det europeiska betalningsföreläggandet (Europaparlamentets och rådets förordning [EU] 2015/2414 av den 16 december 2015) innebär att tröskeln för vad som utgör ett europeiskt småmål höjs från 2 000 euro till 5 000 euro. Advokatsamfundet ställer sig kritiskt till en höjning av tröskeln samtidigt som rättegångsbalkens regler för förenklade tvistemål fortfarande ska tillämpas. Det innebär att mål som överstiger värdegränsen för förenklade tvistemål, men understiger 5 000 euro, kommer att handläggas som ordinära tvistemål om de inte är gränsöverskridande och handläggas som förenklade tvistemål om de är gränsöverskridande. Enligt Advokatsamfundet är detta varken en förutsebar eller en enhetlig ordning.

I samband med införandet av det europeiska småmålsförfarandet behandlades frågan om europeiska småmål, som överstiger gränsen för förenklade tvistemål, skulle handläggas som förenklade tvistemål eller ordinära tvistemål. Då ansågs en uppdelning av de europeiska småmålen i olika handläggningsformer vara en olägenhet, eftersom det finns ett betydande värde i att den som använder sig av det europeiska småmålsförfarandet på förhand är klar över vilka rättegångsbestämmelser som kommer att tillämpas av domstolen. Som handläggningsform valdes reglerna om förenklade tvistemål, eftersom de ansågs stå i överensstämmelse med förordningens syfte att förenkla och påskynda förfarandet (se prop. 2007/08:165 s. 14).

Någon djupare analys av hur valet av reglerna om förenklade tvistemål skulle komma att påverka parternas rätt till ersättning för rättegångskostnader, gjordes emellertid inte i samband med införandet av det europeiska småmålsförfarandet. Inte heller gjordes någon närmare analys av hur rätten till ersättning för rättegångskostnader enligt 18 kap. 8 a § rättegångsbalken förhåller sig till rätten till ersättning för kostnader enligt artikel 16 i förordningen. Det konstaterades bara att den närmare gränsdragningen mellan de olika bestämmelserna får överlämnas till rättstillämpningen.

I den aktuella departementspromemorian finns över huvud taget inte någon analys av hur rätten till ersättning för rättegångskostnader påverkas genom ändringen.

Artikel 16 i förordningen är enligt Advokatsamfundet mer generös vad gäller tillerkännandet av ersättning för rättegångskostnader jämfört med 18 kap. 8 a § rättegångsbalken. Advokatsamfundet tolkar därför 18 kap. 8 a § rättegångsbalken som en begränsning av parternas möjligheter att erhålla kompensation för rättegångskostnader enligt vad som följer av förordningen. Detta är inte motiverat med hänsyn till målens gränsöverskridande karaktär och skulle inte heller främja en ändamålsenlig handläggning. Tvisteföremålets värde och inslag av internationella förhållanden går ofta hand i hand med målets komplexitet. Möjligheten att få ersättning för rättegångskostnader blir därför enligt Advokatsamfundet alltför begränsad i de europeiska småmålen, när tröskeln nu höjs till 5 000 euro.

Det är oklart om 18 kap. 8 a rättegångsbalken och/eller artikel 16 i förordningen ska tillämpas vid bestämmandet av vilka rättegångskostnader som är ersättningsgilla. Att överlämna gränsdragningen mellan 18 kap. 8 a § rättegångsbalken och artikel 16 i förordningen till rättstillämpningen är, enligt Advokatsamfundets uppfattning, en mindre lämplig lösning. Det skulle göra att det blir svåröverskådligt för parterna att bedöma vilka kostnader som är ersättningsgilla, t.ex. ombudskostnader eller utredningskostnader, och således vilka åtgärder som bör vidtas. Därmed blir det även svårt för parterna att överväga processriskerna.

I departementspromemorian uppges att det får antas att antalet mål som påverkas av den höjda tröskeln är förhållandevis få. Det är ett antagande som enbart tycks grunda sig på att antalet europeiska småmål i svenska domstolar för närvarande är få. Det saknas dock en närmare utredning om antalet europeiska småmål, som förväntas öka i och med den höjda

värdegräsen. Det går därför inte att uttala sig om konsekvenserna av den höjda värdegräsen. Detta är en brist och något som enligt Advokatsamfundet bör utredas under den fortsatta lagstiftningsprocessen.

### **Rätten till muntlig förhandling – artikel 5.1**

Den reviderade artikeln 5.1a första meningen om muntlig förhandling i förordningen innebär att domstolen ska hålla en muntlig förhandling om den anser att det inte är möjligt att meddela dom på grundval av den skriftliga bevisningen, eller om en part begär det. I den ursprungliga artikeln skulle domstolen hålla muntlig förhandling om detta var nödvändigt eller om en part begärde det. Ändringen medför förvisso att det blir tydligare för den enskilda domaren att avgöra när en förhandling ska hållas och vad som ska beaktas vid en sådan bedömning.

Däremot innebär den reviderade artikeln 5.1a andra meningen att domstolen får avslå en sådan begäran om den anser att en muntlig förhandling med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet inte är nödvändig för en rättvis handläggning av målet. Enligt den tidigare formuleringen fick domstolen avslå en sådan begäran om den ansåg att det med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet är *uppenbart* att en muntlig förhandling inte är nödvändig för en rättvis handläggning av målet.

Advokatsamfundet anser det allvarligt att parternas rätt till en muntlig förhandling ytterligare inskränks genom ändringen. Det finns alltså en påtaglig risk för att parterna berövas sin rätt till en muntlig förhandling, vilket står i strid med artikel 6 i Europakonventionen.

Syftet med en muntlig förhandling är vanligen att parterna ska få möjlighet att muntligt lägga fram sin sak inför domstolen. Med hänsyn till att parterna sannolikt inte kommer att anlita juridiska ombud (särskilt med hänsyn till osäkerheten som råder om sådana kostnader är ersättningsgilla som rättegångskostnader, se ovan) och att sannolikt minst en av parterna inte behärskar det svenska språket, kan det finnas oklarheter i parternas talan som inte har kunnat klarläggas tillräckligt genom det skriftliga förfarandet. Sådana brister kan lättare avhjälpas vid en muntlig förhandling och med närvaro av tolk. Det torde därför finnas ett särskilt starkt behov av muntlig förhandling i dessa mål.

Begreppet ”nödvändigt” i artikeln 5.1 andra meningen i förordningen är mångtydigt, vilket är en brist som funnits redan vid inrättandet av förordningen. Begreppet kommer att tolkas olika av olika domare och olika i olika medlemsstater och därmed inte komma att tillämpas enhetligt i avsaknad av riktlinjer för bedömningen av vad som ska anses nödvändigt. Detta lämnar stort utrymme för de nationella domarnas diskretion, något som inte är förenligt med den allmängiltiga principen om lagstiftningens förutsägbarhet.

## **Bevisupptagning – artikel 9**

Artikel 9 om bevisupptagning i förordningen har också reviderats. Enligt den ursprungliga artikeln 9 andra stycket, fick domstolen uppta sakkunnigbevisning eller muntliga vittnesmål endast om det var nödvändigt för att meddela dom. I den reviderade artikeln 9 andra stycket, ska domstolen ta upp sakkunnigbevisning och muntliga vittnesmål endast om det inte är möjligt att meddela en dom på grundval av övriga bevis. Det har alltså skett ett förtydligande av när muntlig bevisning ska tas upp. Enligt Advokatsamfundets mening är det dock fortfarande oklart vad som avses med ”nödvändigt”. Som anförts ovan lämnar detta ett stort utrymme för godtycke, vilket kommer att leda till skiftande tillämpning av bestämmelsen.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg