



EUROPEISKA
KOMMISSIONEN

Bryssel den 31.1.2013
COM(2013) 37 final

GRÖNBOK

OM OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER I B2B-LEVERANSKEDJAN FÖR LIVSMEDEL OCH ICKE-LIVSMEDEL

(Text av betydelse för EES)

Innehållsförteckning

1.	INLEDNING	3
2.	DEFINITION AV OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER	6
2.1.	Begreppet otillbörliga affärsmetoder	6
2.2.	Exempel på otillbörliga affärsmetoder	7
2.3.	Potentiella effekter av otillbörliga affärsmetoder	8
3.	Lagstiftning om otillbörliga affärsmetoder	10
3.1.	Fragmenterade nationella rättsliga ramar	10
3.2.	Skydd mot otillbörliga affärsmetoder på EU-nivå	12
4.	Tillämpning av bestämmelser mot otillbörliga affärsmetoder	15
4.1.	Sanktionsmekanismer på nationell nivå	15
4.2.	Sanktionsmekanismer på EU-nivå	16
5.	TYPEN AV OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER.....	17
5.1.	Oklara avtalsvillkor	18
5.2.	Avsaknad av skriftliga avtal.....	18
5.3.	Ändringar av avtal i efterhand.....	18
5.4.	Orättvis överföring av kommersiell risk	18
5.5.	Otillbörlig användning av information.....	19
5.6.	Otillbörligt avslutande av en affärsrelation.....	19
5.7.	Territoriella begränsningar av leveranser.....	20
5.8.	Gemensamma egenskaper hos otillbörliga affärsmetoder	21
6.	ALLMÄNNA SYNPUNKTER	22
7.	Nästa steg	22

1. INLEDNING

Leveranskedjan för handel mellan företag (B2B) är en viktig del av den europeiska ekonomin. Den leder varor och tjänster från leverantörer till konsument och påverkar direkt ekonomisk tillväxt och sysselsättning. Detaljhandeln utgör 4,3 % av EU:s BNP, har 18,7 miljoner anställda vilket motsvarar 8,3 % av EU:s arbetstagare och utgör 17 % av EU:s små och medelstora företag¹. Genom detaljhandeln distribueras varor och tjänster från andra ekonomiska sektorer, som jordbruk, tillverkning, logistik och it-tjänster till konsumenterna.

Denna grönbok behandlar B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel, som är den kedja av transaktioner mellan företag eller mellan företag och offentliga myndigheter som leder till leverans av varor huvudsakligen till allmänheten. Varor som ska konsumeras eller användas personligt eller i hushållen. Leveranskedjan består av ett antal aktörer (tillverkare/förädlare/distributörer) som alla påverkar slutpriset i konsumentledet. Hur stor påverkan blir varierar beroende på vilken delsektor inom livsmedelssektorn och icke-livsmedelssektorn det rör sig om. En välfungerande B2B-leveranskedja för livsmedel och icke-livsmedel är avgörande för att den ekonomiska potentialen hos dessa sektorer ska förverkligas.

Under de senaste två decennierna har B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel förändrats avsevärt av ekonomiska, sociala och demografiska orsaker. Ökad koncentration och vertikal integration inom EU har lett till strukturella förändringar av B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel. Olika internationella allianser som köper upp detaljhandlare har dykt upp. Allianserna eftersträvar stordriftsfördelar genom större köpkraft. Utvidgningen av detaljhandlarnas egna märken har lett till att vissa handlare blivit direkta konkurrenter till sina leverantörer. Ett litet antal relativt starka aktörer i leveranskedjan verkar ha mycket god förhandlingsposition.

Dessa faktorer kan i vissa fall kan leda till otillbörliga affärsmetoder inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel. Otillbörliga affärsmetoder är metoder som starkt avviker från god affärssed och strider mot god tro och heder. Otillbörliga affärsmetoder påförs vanligtvis den svagare parten i en situation med ojämna styrkeförhållanden och förekommer från bägge håll i ett B2B-förhållande och i alla stadier i leveranskedjan.

På EU-nivå diskuterades otillbörliga affärsmetoder inom EU:s livsmedelssektor för första gången 2009 när konsumentpriserna steg beroende på pristoppar inom jordbrukssektorn. Bristen på marknadsinsyn, ojämna styrkeförhållanden i fråga om förhandlingsförmåga och konkurrensbegränsande metoder har enligt uppgift lett till snedvridningar som kan få negativa följder för livsmedelskedjans konkurrenskraft. Detta ledde fram till behovet att analysera hur livsmedelskedjan fungerar. Kommissionen ansåg att konsumenterna inte erbjöds tillräckligt rättvisa erbjudanden i fråga om produktsortiment och priser och att mellanhänder, livsmedelsindustrin och detaljhandeln pressade marginalerna för jordbruksproducenter². Hur väl livsmedelskedjan fungerar påverkar EU-medborgarnas dagliga liv, med tanke på att

¹ Eurostat, 2009.

² En bättre fungerande livsmedelsförsörjningskedja i Europa, KOM(2009) 591, 28.10.2009.

omkring 14 % av hushållens utgifter går till livsmedel³. Även ekonomiska sektorer som jordbruket, livsmedelsindustrin och detaljhandeln påverkas. Dessutom ökade de reala livsmedelspriserna med mer än 3 % under 2008⁴, vilket ledde till lägre köpkraft och försämrat konsumentförtroende. De stigande livsmedelspriserna har blivit en av de viktigaste inflationsorsakerna. Som motåtgärd inrättades 2010 en expertplattform för B2B-avtalsvillkor inom högnivåforumet för en bättre fungerande livsmedelskedja för att hitta en lösning på frågan. Under 2011 har expertplattformen avgett en uppsättning principer och exempel på rättvisa och orättvisa affärsmetoder i vertikala förbindelser i livsmedelskedjan. Principerna har undertecknats av elva organisationer som företräder olika intressen i EU:s livsmedelskedja⁵. Under 2012 arbetade plattformen för att ta fram en sanktionsmekanism. Trots de gemensamma ansträngningarna ledde det föreslagna ramverket inte till några effektiva åtgärder mot bristande efterlevnad och fick heller inget stöd från företrädare för hela livsmedelskedjan vid högnivåforumets tredje möte den 5 december 2012. Åtta av de elva organisationerna har dock tillkännagivit sin avsikt att i början av 2013 frivilligt börja tillämpa principerna om lojala handelsmetoder⁶. Samtidigt fortsätter arbetet mellan alla berörda parter för att hitta en kompromiss genom detta sektorsspecifika tillvägagångssätt. Kommissionen uppmuntrar alla aktörer att hitta en lösning inom de närmaste månaderna. Kommissionen har förlängt högnivåforumets mandat till och med den 31 december 2014⁷ och kommer att fortsätta övervaka utvecklingen inom livsmedelsleveranskedjan för att se vilka framsteg som gjorts.

Parallellt kommer kommissionen att inleda arbetet med en konsekvensbedömning av olika alternativ för att behandla frågan om otillbörliga affärsmetoder. I konsekvensbedömningen kommer man också att undersöka i vilken utsträckning problemet kan lösas lokalt eller om det behövs en lösning på EU-nivå. Genom denna strategi bevaras resultaten från högnivåforumet inom livsmedelssektorn samtidigt som alla möjliga lösningar beaktas, alltifrån självreglering till lagstiftning. Med detta som underlag kommer kommissionen att föreslå lämpliga steg under andra halvåret 2013.

Otillbörliga affärsmetoder har varit föremål för flera undersökningar och analyser i flera medlemsstater⁸. I en färsk rapport från Europeiska konkurrensnätverket (ECN) bekräftades att ett stort antal nationella konkurrensmyndigheter anger att otillbörliga affärsmetoder⁹ är ett problem i livsmedelssektorn.

Det hävdas dock att från ett vidare perspektiv kan otillbörliga affärsmetoder även förekomma i andra sektorer än livsmedelssektorn. Den här grönboken kommer att hjälpa till att samla

³ Eurostat, 2012.

⁴ Samma.

⁵ AIM, CEJA, CELCAA, Clitravi, Copa Cogeca, ERRT, EuroCommerce, Euro Coop, FoodDrinkEurope, UEAPME och Ugal.

⁶ AIM, CELCAA, ERRT, EuroCommerce, Euro Coop, FoodDrinkEurope, UEAPME och Ugal.

⁷ Kommissionens beslut av den 19 december 2012 om ändring av beslutet av den 30 juli 2010 vad gäller dess tillämplighet och sammansättningen för högnivåforumet för en bättre fungerande livsmedelsförsörjningskedja

(2012/C 396/06), EUT C 396, s. 17, 21.12.2012.

⁸ Bland andra i Bulgarien, Tjeckien, Finland, Frankrike, Tyskland, Irland, Italien, Litauen, Polen, Portugal, Rumänien, Slovenien, Spanien och Förenade kungariket.

⁹ ECN-rapport om konkurrenslagstiftningen samt marknadsövervakning som bedrivs av europeiska konkurrensmyndigheterna inom livsmedelssektorn, maj 2012, s. 116–120.

information om problemet, som kan kopplas till ett antal faktorer. För det första, utvecklingen av detaljhandelssektorn för livsmedel och icke-livsmedel mot ett ”blandat” format varigenom en övervägande majoritet av detaljhandlarna tillhandahåller livsmedel, hushållsartiklar och andra varor under samma förvaltning och på samma villkor. För det andra, det faktum att vissa av de största tillverkarna tillverkar livsmedel samt andra typer av varor, exempelvis tvättmedel, kosmetika, hygienprodukter, osv.. I kombination med vissa varumärkens betydelse, kan detta också påverka förhållandet mellan leverantören och detaljisten. I ett antal sektorer identifierades metoder, t.ex. inom möbel- och textilbranschen¹⁰. I konfektionssektorn pekade en rapport från 2007 om affärsförbindelser inom EU:s konfektionssektor ut nio otillbörliga metoder mellan tillverkare och detaljister. Det rör sig bl.a. om följande: automatisk fakturering av detaljistens reklamkostnader, återbetalningar, försenade betalningar, returnering av osålda varor, plötsligt avbrytande av affärsförbindelser och utnyttjande av innovativa idéer som ingår i provexemplar¹¹.

I kommissionens övervakning av detaljhandelsmarknaden¹² nämndes förekomsten av otillbörliga affärsmetoder i olika detaljhandelssektorer. Även Europaparlamentet har insett behovet av att granska mer än bara livsmedelsindustrin och uppmanat kommissionen att vidta åtgärder i detta avseende¹³. I inremarknadsakten I¹⁴ uttryckte kommissionen sin avsikt att lansera ett initiativ för att bekämpa otillbörliga affärsmetoder i affärsrelationer. Vid flera samråd som nyligen hållits med företag har detta problem bekräftats¹⁵.

Otillbörliga affärsmetoder kan skada EU:s ekonomi, framförallt B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel. De kan påverka företags, även de små och medelstora företagens, förmåga att investera och ägna sig åt innovation. Dessutom kan splittrade nationella regler vara ytterligare ett hinder för gränsöverskridande inköp och distribution på den inre marknaden.

Denna grönbok innehåller en preliminär bedömning av, och efterlyser ytterligare belegg för och åsikter om de eventuella problem som beror på otillbörliga affärsmetoder längs B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel och som är kopplade till kontroll av efterlevnaden av befintliga nationella bestämmelser som syftar till att bekämpa sådana affärsmetoder, samt hur de påverkar den inre marknaden. Syftet med grönboken är att inleda ett samråd med berörda parter i fråga om denna analys, att samla in uppgifter och, i förekommande fall, att identifiera eventuella åtgärder för att ta itu med frågan.

Att förbättra leveranskedjan skulle uppmuntra till större ekonomisk integration och åtgärder för att ta itu med allvarliga brister på den inre marknaden som beror på otillbörliga

¹⁰ *Business relations in the EU clothing chain: from industry to retail and distribution*. Bocconi University. ESSEC Business School. Baker & McKenzie. 2007, s. 124.

¹¹ *Business relations in the EU clothing chain: from industry to retail and distribution*, s.126.

¹² Övervakning av marknaden för handel och distribution ”Mot en mer effektiv och rättvis inre marknad för handel och distribution 2020”, KOM(2010) 355, 5 juli 2010.

¹³ Europaparlamentets resolution om en mer effektiv och rättvis marknad (2010/2109 (INI)) den 5 juli 2011.

¹⁴ Inremarknadsakt I Tolv åtgärder för att stimulera tillväxten och stärka förtroendet för inre marknaden – Gemensamma insatser för att skapa ny tillväxt, KOM(2011) 206 slutlig, 13.4.2011.

¹⁵ Medlemsstaternas undersökning om otillbörliga handelsmetoder. ECN-rapport om konkurrenslagstiftningen samt marknadsövervakning som bedrivs av europeiska konkurrensmyndigheter inom livsmedelssektorn, maj 2012, s. 117. Europeiska företagspanelen: Samråd om direktiv 2006/114/EG om vilseledande och jämförande reklam och om otillbörliga affärsmetoder som påverkar företag.

affärsmetoder och splittrade nationella bestämmelser som ska bekämpa sådana metoder. Detta skulle bidra till det mer övergripande målet för EU att bli en smartare, hållbarare och mer inkluderande ekonomi till 2020.

2. DEFINITION AV OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER

2.1. Begreppet otillbörliga affärsmetoder

Avtalsfriheten är en hörnsten i alla affärsrelationer i en marknadsekonomi och parter bör kunna utforma avtal som bäst passar deras behov. Detta rör särskilt otillbörliga affärsmetoder i förhandlingar inför ett avtal som sedan ingår i avtalsvillkoren. För att få ömsesidiga fördelar från denna avtalsfrihet, måste parterna ha ett sådant förhandlingsläge att de faktiskt kan förhandla om avtalsvillkoren. I vissa fall där en av de avtalsslutande parterna har en starkare förhandlingsposition, kan den dock ensidigt diktera villkoren för den svagare parten, och följaktligen i alltför hög utsträckning bestämma affärsrelationen så att den bara gynnar den starkare partens ekonomiska intressen. Framförallt kan den avtalsslutande parten använda kraftigt obalanserade villkor och genom sin förhandlingsposition inte förhandla om dem var för sig. I sådana situationer kanske den svagare parten inte har möjlighet att avvisa en sådan typ av ensidigt införda ofördelaktiga villkor på grund av risken för att avtalet inte ingås eller att företaget går i konkurs. Sådana ojämlika förhandlingspositioner kan bero på flera faktorer, t.ex. att parternas relativa storlek/omsättning skiljer sig kraftigt åt, ekonomiskt beroende eller betydande kostnader som inte kan återvinnas (*sunk costs*) från den ena partens sida (t.ex. stora initiala investeringar).

Otillbörliga affärsmetoder påförs vanligtvis den svagare parten i en situation med ojämna styrkeförhållanden. Den parten kan inte lämna det orättvisa förhållandet och byta till en annan affärspartner på grund av de kostnader det skulle medföra eller på grund av att det inte finns några alternativ. Det är viktigt att påpeka att obalansen kan finnas hos bägge parter i ett B2B-förhållande, eftersom både detaljister och leverantörer kan bli offer för otillbörliga affärsmetoder som kan förekomma var som helst i en B2B-leveranskedja. Sådana situationer kan uppstå exempelvis för jordbruksproducenter, som ofta har ett begränsat urval affärspartner för avsättningen av sin produktion och som på grund av produkternas egenskaper inte kan lagra dem under en längre tidsperiod för att få bättre köpvillkor.

Till sådana metoder hör underlåtelse att tillhandahålla tillräcklig information om avtalsvillkor, krav på betalningar för varor eller tjänster som är värdelösa för avtalsparten, retroaktiva ändringar av avtalsvillkoren eller ändringar från enbart ena parten, samt betalningar för påhittade tjänster, som hindrar avtalsparter att göra inköp från andra medlemsstater, vilket leder till territoriell uppdelning av den inre marknaden.

Otillbörliga affärsmetoder kan förekomma när som helst i ett B2B-förhållande. De kan användas vid avtalsförhandlingar, vara en del av själva avtalet eller kan införas efter ingående av avtalet (t.ex. retroaktiva ändringar av avtalet).

Efter det att ett avtal ingåtts, kan otillbörliga affärsmetoder bestå av att de oskäliga villkoren tillämpas. Men även om avtalsvillkoren verkar godtagbara för bägge parter, kan det fortfarande uppstå tvistefrön. I allmänhet täcker inte avtal alla aspekter av parternas beteende när de fullgör avtalet, eller också är de så komplicerade att parterna inte fullt ut förstår vad villkoren innebär i praktiken. Avtalsparterna förfogar kanske inte heller över samma

information om transaktionen, vilket kan leda till otillbörligt beteende från den starkare parten gentemot den svagare. I sådana fall har små och medelstora företag i allmänhet en svagare ställning jämfört med större motparter, eftersom de kan sakna de specialistkunskaper som krävs för att bedöma alla följder av de överenskomna villkoren.

På en marknad som fungerar optimalt, kan bristen på förtroende mellan parterna leda till byte till en annan affärspartner. Höga byteskostnader eller att det inte finns möjlighet att byta, kan leda till en fördelaktig förhandlingsposition som kan locka den starkare parten att uppträda på ett orättvist sätt.

Att det saknas möjlighet att byta till en annan affärspartner och avsluta det befintliga förhållandet är en av de viktigaste orsakerna till att det utvecklas otillbörliga affärsmetoder. Dessutom befärs ofta den svagare parten att affärsförhållandet kan sägas upp om den klagar. Denna farhåga ("fear factor") gör det mindre troligt att sådana klagomål görs och är därför en av de viktigaste frågor som måste granskas när man bedömer om en sanktionsmekanism är lämplig. Till exempel verkar 87 % av leverantörerna inte vidta någon åtgärd förutom att diskutera med kunden. Nästan två tredjedelar (65 %) av dessa vidtar inga åtgärder på grund av rädsla för repressalier och 50 % tvivlar på att myndigheternas åtgärder är effektiva¹⁶. Nyligen bjöds nästan samtliga leverantörer och producenter in till den irländska parlamentskommittén för förhållandet mellan detaljister och leverantörer på den irländska livsmedelsmarknaden för att diskutera sina förhållanden med detaljister. Dock avböjde nästan samtliga att medverka¹⁷. För att samla in relevant information valde kommittén direktkontakter, på konfidentiell basis.

Frågor:

- 1) *Håller ni med om ovannämnda definition av otillbörliga affärsmetoder?*
- 2) *Är konceptet "otillbörliga affärsmetoder" ett erkänt koncept i er medlemsstat? Om så är fallet, beskriv närmare.*
- 3) *Bör begreppet otillbörliga affärsmetoder begränsas till avtalsförhandlingar eller bör de även omfatta faserna före och/eller efter avtal?*
- 4) *I vilket skede av B2B-leveranskedjan kan otillbörliga affärsmetoder förekomma?*
- 5) *Vad tycker ni om begreppet "fear factor"? Delar ni den bedömning som görs ovan i den frågan? Beskriv närmare.*

2.2. Exempel på otillbörliga affärsmetoder

Otillbörliga affärsmetoder har varit föremål för flera undersökningar och analyser som ofta varit inriktade på livsmedelssektorn.

¹⁶ Dedicated Research, AIM-CIAA Survey on Unfair Commercial Practices in Europe, mars 2011, som finns på följande webbplats: <http://www.dlf.no/filestore/CIAAIMSurveyonUCP-Europe.pdf>

¹⁷ Parlamentsrapport om förhållandet mellan detaljister och leverantörer på den irländska livsmedelsmarknaden, kommittén för företag, handel och sysselsättning, mars 2010, s. 19.

2008 genomförde Storbritanniens konkurrenskommission en undersökning av livsmedelsleveranser i Storbritannien¹⁸. Enligt undersökningen fanns det 52 tillvägagångssätt av vilka 26 ”kunde leda till osäkerhet för leverantörer i fråga om deras intäkter eller kostnader som en följd av att leverantörer påfördes alltför stora risker eller oväntade kostnader”. Det rörde sig bland annat om retroaktiva prisjusteringar, retroaktiv reklamfinansiering, eller andra metoder som ledde till retroaktiv justering av tidigare överenskomna leveransvillkor.

I den spanska konkurrensmyndighetens rapport om förhållandet mellan leverantörer och detaljister i livsmedelssektorn¹⁹ identifierades 18 tillvägagångssätt mellan tillverkare och detaljister som delades in i tre kategorier: i) kommersiella betalningar (till exempel kostnader för att transportera produkter och släppa ut dem på marknaden), ii) bidrag till kompletterande verksamheter som utförs av detaljister (t.ex. reklambidrag), iii) atypiska betalningar (t.ex. sådana som tillverkare anser att detaljister ska stå för).

Rapporten från den irländska parlamentskommittén uppmärksammar påståenden om att vissa detaljister ägnar sig åt ”allvarliga försummelser”, ”mobbing och trakasserier” och även ”olagliga metoder” gentemot leverantörer. Vidare sägs att många leverantörer hade blivit utsatta för orimliga krav från detaljister på finansiella ”bidrag” om de inte följde detaljisternas krav²⁰.

2.3. Potentiella effekter av otillbörliga affärsmetoder

Otillbörliga affärsmetoder inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel kan påverka företag, vilket i sin tur kan leda till skador på hela ekonomin.

Det är svårt att mäta i vilken utsträckning otillbörliga affärsmetoder påverkar B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel, främst på grund av frågans art, men även på grund av mätningssvårigheter. Det hävdas dock att de potentiellt skadliga effekterna av otillbörliga affärsmetoder både på kort och lång sikt kan påverka investeringar och innovation²¹. Kommissionen inledde nyligen en undersökning om hur valmöjligheter och innovation i livsmedelsdetaljhandeln utvecklats i syfte att se i vilken utsträckning de har förändrats under de senaste åren som resultat av moderniseringen och koncentrationen av detaljhandeln i Europeiska unionen.

I kommissionens arbetsdokument som åtföljer rapporten om övervakning av marknaden för handel och distribution angavs som ett exempel UHT-mjölk i Frankrike där, enligt *Observatoire des prix et des marges* som drivs av *FranceAgrimer*, andelen av producenternas pris (inte marginalen) av det slutliga konsumentpriset för UHT-mjölk hade sjunkit från 32,2 % till 25,9 % under perioden 2005–2009. Detta skadar utan tvivel producenternas investeringsförmåga. I följedokumentet ”Analys av prisspridningen inom livsmedelsförsörjningskedjan i EU” till kommissionens meddelande ”En bättre fungerande

¹⁸ Konkurrenskommittén, slutrapport om livsmedelsleveranser i Storbritannien, 30 april 2008.

¹⁹ Comisión Nacional de la Competencia, rapport om förhållanden mellan tillverkare och detaljister inom livsmedelssektorn, oktober 2011.

²⁰ Se fotnot 15 ovan.

²¹ Detta stämmer överens med resultaten från undersökningen från Dedicated Research om leverantörers bild av situationen, som visar att otillbörliga affärsmetoder hade en negativ påverkan på kostnader, försäljning och innovation (för 83 %, 77 % respektive 40 % av de svarande). Se fotnot 15 ovan.

livsmedelsförsörjningskedja i Europa”²² sägs att under 2007–2009 var prisspridningen inom livsmedelsförsörjningskedjan tämligen låg och asymmetrisk från jordbruksproducenterna till konsumenterna på de analyserade marknaderna (t.ex. griskött och mejeriprodukter), vilket delvis kunde förklaras med eventuella obalanser i förhandlingsstyrka och/eller konkurrenshämmande förfaranden i livsmedelskedjan.

Många otillbörliga affärsmetoder kan hänföras till betalningsfrågor som är direkt kopplade till hur priser mellan leverantörer, mellanhänder och detaljister är strukturerade. Av en färsk undersökning från den finska konkurrensmyndigheten av dagligvaruhandeln framgår att 90 % av de företag som svarade hade betalat så kallade ”marknadsbidrag” som var kopplade till oklara fördelar. Ibland var sådana betalningar ett villkor för handel utan någon verklig kompensation²³.

Otillbörliga affärsmetoder kan inverka menligt på investeringar och innovation på grund av minskade intäkter och osäkerhet. Framförallt kan oskäligen villkor som införs i efterhand ge upphov till osäkerhet vad gäller affärsplanering och till lägre investeringar. Beräkningar av avkastningen på investeringar omfattar en bedömning av möjliga risker. Ändringar i efterhand eller ”orättvis” användning av information kan minska företagets förmåga att investera, vara innovativa, öka kapaciteten eller utveckla nya produktsortiment. Detta skulle vara fallet om osålda varor som returneras till leverantörer inte betalas även om avtalen säger att de ska betalas (t.ex. hushållsprodukter avsedda för en viss säsong eller produkter med begränsad hållbarhet). Detta innebär att leverantörer ådrar sig onödiga kostnader, kan skapa osäkerhet och få en dominoeffekt på investeringar. De skadliga effekterna av otillbörliga affärsmetoder drabbar alla aktörer inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel, men kan få oproportionerligt stor inverkan på små och medelstora företag, som ofta saknar specialistkunskaper om komplexa avtal, har högre omställningskostnader och färre handelsförbindelser, är mindre villiga att använda formella sanktionsmekanismer och har mindre motståndskraft mot mäktiga handelspartner.

Dessutom hävdas att otillbörliga affärsmetoder kan inverka negativt på den gränsöverskridande handeln och hindra den inre marknadens funktion. Leverantörer kan till exempel vara ovilliga att göra affärer med utländska detaljister av rädsla för att bli utsatta för otillbörliga affärsmetoder i en miljö med okänd lagstiftning. Detta är naturligtvis inte det enda hindret. Hur många gränsöverskridande avtal som sluts inom EU-leveranskedjan varierar mellan medlemsstaterna, beroende på förekomsten av stora vertikalt integrerade detaljhandlare, hur stor andel av säljare som är online, detaljistselsegmentet och grossisternas roll²⁴. Oberoende av dessa faktorer kan dock otillbörliga affärsmetoder hindra utvecklingen av gränsöverskridande förbindelser, främst på grund av svårigheten att tillämpa regler i ett gränsöverskridande sammanhang.

Frågor:

²² SEK(2009) 1450.

²³ Kilpailuviraston päivittäistavara-kauppaa koskeva selvityksiä i/2012, s. 119.

²⁴ Se ”The functioning of the food supply chain and its effect on food prices in the European Union”, *European Economy*, Occasional Papers 47, maj 2009.

- 6) *I vilken utsträckning och hur ofta används otillbörliga affärsmetoder i livsmedelssektorn enligt din mening? I vilket skede av en affärsrelation används de främst och på vilket sätt?*
- 7) *Förekommer otillbörliga affärsmetoder även i detaljhandeln för icke-livsmedel? Ge konkreta exempel, om det är fallet.*
- 8) *Har otillbörliga affärsmetoder en negativ påverkan i synnerhet på ert företags möjligheter att investera och vara innovativa? Ge konkreta exempel och kvantifiera så långt det är möjligt.*
- 9) *Påverkar otillbörliga affärsmetoder konsumenterna (t.ex. genom att påverka priser, produktval eller innovation). Ge konkreta exempel och kvantifiera så långt det är möjligt.*
- 10) *Påverkar otillbörliga affärsmetoder den gränsöverskridande handeln inom EU? Leder de till uppsplittring av den inre marknaden? Om ja, redogör för i vilken utsträckning otillbörliga affärsmetoder påverkar ert företags möjligheter till gränsöverskridande handel.*

3. LAGSTIFTNING OM OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER

3.1. Fragmenterade nationella rättsliga ramar

Under årens lopp har myndigheter i allt högre utsträckning uppmärksammat otillbörliga metoder mellan leverantörer och köpare som en viktig politisk fråga. Detta har lett till att flera medlemsstater har vidtagit åtgärder för att hantera frågan om otillbörliga affärsmetoder, vilket dock har skett på olika sätt. Därigenom skiljer sig skyddet mot otillbörliga affärsmetoder på nationell nivå kraftigt åt i fråga om nivå, art och rättslig utformning.

Utgångspunkten har ofta varit den analys som gjorts av nationella konkurrensmyndigheter för att kunna bedöma konkurrensen inom detaljhandeln och den roll som affärspraxis spelar i förhållandet mellan detaljister och leverantörer²⁵.

Förhållande mellan konkurrenslagstiftningen och lagstiftning om otillbörliga affärsmetoder

I detta sammanhang måste man skilja mellan konkurrenslagstiftningen och lagar avsedda att förhindra otillbörliga metoder. Regler om otillbörliga affärsmetoder har ett annat syfte än konkurrenslagstiftningen, då de styr avtalsmässiga förhållanden mellan företag genom att de

²⁵ Se bl.a., i fråga om Portugal, Autoridade da concorrência, rapport om handelsförbindelserna mellan de stora detaljhandelsgrupperna och deras leverantörer, oktober 2010. I fråga om Storbritannien, konkurrenskommissionens rapport om livsmedelsleveranser i Storbritannien, 30 april 2008, i fråga om Sverige, Konkurrensverket, Mat och marknad – från bonde till bord, april 2011. I fråga om Spanien, Comisión Nacional de la Competencia, av den 5 oktober 2011, Informe sobre el Código de prácticas de buenas distribución del automóvil och Informe sobre el anteproyecto de Ley de Contratos de distribución. I fråga om Finland, Kilpailuviraston päivittäistavarakauppaa koskeva selvityksiä. Andra studier nämns i Europeiska konkurrensnätverkets rapport som nämns i fotnot 8.

preciserar de villkor som, till exempel, leverantörer måste erbjuda distributörer, oavsett vilka faktiska eller förmodade följder de får på konkurrenssituationen. Detta gäller särskilt lagstiftning som förbjuder företag att påtvinga sina handelspartner villkor som är oberättigade, oproportionella eller utan vederlag eller försöker få dem utverka eller försöka utverka sådana villkor²⁶.

Konkurrenslagstiftningen kan fånga upp vissa otillbörliga affärsmetoder inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel. Den omfattar dock inte alla metoder, eftersom den syftar till att skydda konkurrensen på marknaden och vanligtvis är inriktad på situationer med marknadsdominans²⁷. I några medlemsstater finns konkurrensregler om ensidigt agerande som exempelvis innehåller förbud mot eller påföljder för orättvist utnyttjande av ekonomiskt beroende företag och/eller missbruk av överlägsen förhandlingsposition.

I den rapport som nyligen utarbetades av ECN, som består av nationella konkurrensmyndigheter och Europeiska kommissionen, drogs slutsatsen att vissa affärsmetoder som många aktörer uppfattar som otillbörliga inte omfattas av konkurrensreglerna på EU-nivå eller i de flesta medlemsstaterna²⁸.

Civil- och handelsrätt och otillbörliga affärsmetoder

När det gäller rättvisa i enskilda affärsförbindelser, ger de grundläggande principerna i civilrätt och/eller handelsrätt ett visst skydd mot otillbörliga affärsmetoder. I de flesta medlemsstater finns en allmän uppfattning om att använda rättvisa metoder. Den rör vanligtvis koncept som *contra bonos mores* (god affärssed), resultat/förhandlingar i enlighet med principerna om god tro, god moral, rättvisa eller lojalitet. Om dessa principer inte följs blir avtalet ogiltigt eller omöjligt att verkställa inför domstol.

Särskilda nationella ramverk om otillbörliga affärsmetoder

Vissa medlemsstater har utvidgat det skydd som civilrätten erbjuder för att ta itu med det ökande antalet fall av otillbörliga affärsmetoder²⁹. På så sätt har olika nationella instrument använts. Vissa medlemsstater föredrog att anta särskild lagstiftning på området³⁰, medan andra infört eller främjat uppförandekoder eller överväger att göra det³¹.

På samma sätt finns det stora skillnader i medlemsstaternas inställning till tillämpningsområdet för de relevanta lagstadgade eller självreglerande instrumenten. I vissa medlemsstater skyddar de mot otillbörliga affärsmetoder i detaljhandelns leverantörskedja eller i en viss detaljhandelssektor, medan reglerna gäller generellt i vissa andra. I t.ex.

²⁶ I skäl 9 i förordning nr 1/2003 görs uttryckligen en avgränsning mellan konkurrenslagstiftning (som inbegriper nationella regler för ensidigt agerande som är strängare än artikel 102) och lagstiftning om otillbörliga handelsmetoder.

²⁷ Dito.

²⁸ Se ECN-rapporten, punkt 26, anmärkning 8 ovan.

²⁹ Detta gjordes antingen inom ramen för civilrätt, exempelvis genom antagande av särskilda handelsrättsliga bestämmelser (t.ex. i Frankrike), eller enligt förvaltningsrätt.

³⁰ T.ex. Frankrike, Belgien, Italien och Spanien.

³¹ T.ex. Nederländerna, Portugal, Slovenien och Spanien.

Portugal³², Slovenien³³, Spanien³⁴, Belgien³⁵ och Förenade kungariket³⁶ finns uppförandekoder inriktade på leveranskedjan för dagligvaror³⁷, medan Nederländerna och Irland planerar att anta sådana koder. Tjeckien, Ungern och Italien har antagit lagar som omfattar otillbörliga affärsmetoder inom livsmedelssektorn. Inom motordetaljhandeln har självreglering prioriterats för att ta itu med sådana affärsmetoder. I motsats till det gäller fransk handelsrätts bestämmelser om otillbörliga affärsmetoder alla B2B-förbindelser.

Dessutom kommer förmodligen problemen på den inre marknaden, som beror på att lagarna är olika, att öka i takt med ökad användning av e-handel och den allmänna globaliseringen.

De skillnader i skydd mot otillbörliga affärsmetoder som detta leder till kan avskräcka företag från att starta verksamhet utanför sin ursprungsmedlemsstat. Situationen förvärras dessutom eftersom nationella regelverk ändras ofta, vilket tyder på att åtgärder för att bekämpa otillbörliga affärsmetoder inte alltid är framgångsrika, eftersom de måste följa utvecklingen av nya sådana affärsmetoder. I linje med detta framhåller företag som drabbas av otillbörliga affärsmetoder att det är svårt och dyrt att hålla reda på juridiska rättigheter i de olika medlemsstaterna. Problemet gäller framförallt små och medelstora företag.

I de medlemsstater som saknar särskilda ramverk för otillbörliga affärsmetoder är argumenten vanligtvis att den allmänna konkurrenslagstiftningen är tillräckligt effektiv för att åtgärda problemet (Tjeckien), eller att det finns ett visst motstånd mot att begränsa parternas avtalsfrihet (Förenade kungariket), i synnerhet när det inte begåtts något brott mot konkurrensreglerna³⁸. Ett mer allmänt argument framförs också ibland i fråga om effektivitet och behovet av lagstiftning om otillbörliga affärsmetoder och vilka konsekvenser den kan få, inklusive för priserna.

3.2. Skydd mot otillbörliga affärsmetoder på EU-nivå

Frågan om otillbörliga affärsmetoder har visserligen tagits upp i samband med ett antal initiativ på senaste tiden³⁹, men för tillfället finns inget specifikt EU-regelverk om sådana metoder inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel

³² Uppförandekod för god affärspraxis (1997), upprättad genom sammanslutningen för distributörer och branschkonferensen.

³³ Uppförandekod för god affärssed.

³⁴ Kod för god affärssed i sektorn för distribution av bilar undertecknad av ANFAC, ANIACAM och FACONAUTO y GANVAM den 10 juli 2011, och avtal av den 1 augusti 2007 mellan FIAB och ASEDAS om rekommendationen för affärssed för att förbättra förvaltningen inom värdekedjan och för att främja företagens samarbete, samt avtal av den 29 juli 2011 om god affärssed inom livsmedelskedjan i Katalonien.

³⁵ Uppförandekod för rättvisa förhållanden mellan leverantörer och inköpare i livsmedelskedjan av den 20 maj 2010.

³⁶ Groceries Supply Code of Practices (GSCOP).

³⁷ ECN-rapport om konkurrenslagstiftningen samt marknadsövervakning som bedrivs av europeiska konkurrensmyndigheterna inom livsmedelssektorn, maj 2012, s. 118.

³⁸ Se ICN:s specialprogram för den årliga Kyotokonferensen. Rapport om missbruk av överlägsen förhandlingsposition 2008.

³⁹ En bättre fungerande livsmedelsförsörjningskedja i Europa, KOM(2009) 591, 28.10.2009. En inre marknad för framtidens Europa, KOM(2007) 725, 20 november 2007, övervakning av marknaden för handel och distribution (se fotnot 11 ovan), inremarknadsakten (se fotnot 13 ovan).

EU:s konkurrenslagstiftning syftar till att bidra till att bygga upp och bevara den inre marknaden och förbättra konsumenternas välfärd⁴⁰. Den syftar till att fastställa villkor som gör att marknaden kan fungera väl och är inte i sig inriktad på rättvisa i enskilda affärsförbindelser, såvida inte dessa leder till att marknaden inte fungerar på grund av marknadsdominans. Som en följd av detta kan EU:s konkurrenslagstiftning ta itu med några, men inte alla otillbörliga affärsmetoder.

Andra sektorsövergripande EU-instrument syftar också till att ta itu med otillbörliga affärsmetoder inom handelsförbindelser. Direktivet om otillbörliga affärsmetoder⁴¹ täcker bara aspekten näringsidkare gentemot konsument, samtidigt som dock behovet av noggrann undersökning av nödvändigheten av EU-åtgärder på B2B-området erkänns⁴². Direktivet innebär en fullständig harmonisering av konsumentskyddet före, under och efter affärstransaktioner mot de metoder som strider mot god yrkessed och som kan påverka konsumenternas ekonomiska beteende. Det står medlemsstaterna fritt att låta reglerna även omfatta B2B-metoder, vilket några av dem gjort. Direktivet ska inte påverka avtalsrättslig lagstiftning, särskilt inte regler om avtals giltighet, ingående eller verkan. I fråga om marknadsföring innehåller direktivet om vilseledande och jämförande reklam⁴³ redan regler för minimiskydd i hela Europa och skyddar aktörer, både kunder och konkurrenter, mot vilseledande reklam. Nyligen presenterade kommissionen kommande åtgärder när det gäller vilseledande marknadsföringsmetoder mellan företag⁴⁴, som kommer att innebära skärpta efterlevanderegler och materiella regler som skyddar företag mot vilseledande kampanjer i Europa. Kommissionen tänker framförallt lägga fram en översyn av direktivet om vilseledande och jämförande reklam.

Dessutom finns direktivet om sena betalningar⁴⁵ som gäller den specifika frågan om betalningsvillkor. Förordningarna 593/2008 och 864/2007 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser respektive för utomobligatoriska förpliktelser innehåller å andra sidan en heltäckande uppsättning regler för att fastställa vilken lag som ska tillämpas på tvister som omfattar otillbörliga affärsmetoder i den mån dessa omfattar avtalsförpliktelser eller utomobligatoriska förpliktelser mellan parterna.

När det gäller sektorer har principer om rättvisa avtalsvillkor införts i mjölk-/mejerisektorn⁴⁶. Dessa omfattar bland annat obligatoriskt skriftligt avtal mellan jordbrukare och bearbetningsföretag och en skyldighet för köpare att erbjuda jordbrukare minimiavtalslängd.

⁴⁰ Se rapporten om konkurrenspolitiken 2010, KOM(2011) 328 slutlig, punkt 9.

⁴¹ Direktiv 2005/29/EG om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden.

⁴² Samma. I skäl 8 sägs följande: "...skyddas direkt konsumenternas ekonomiska intressen mot otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter. [...] Det finns naturligtvis andra affärsmetoder som, även om de inte skadar konsumenterna, kan skada konkurrenter och företagskunder. Kommissionen bör noggrant undersöka om gemenskapen behöver vidta åtgärder mot illojal konkurrens som sträcker sig utöver direktivets ram och om så krävs lägga fram ett lagförslag som omfattar även dessa aspekter av illojal konkurrens."

⁴³ Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/114/EG av den 12 december 2006 om vilseledande och jämförande reklam.

⁴⁴ Skydda företagen mot vilseledande marknadsföringsmetoder och genomdriva regelverket på ett effektivt sätt. Översyn av direktiv 2006/114/EG om vilseledande och jämförande reklam, (COM(2012) 702).

⁴⁵ Direktiv 2011/7/EU om bekämpande av sena betalningar vid handelstransaktioner.

⁴⁶ Förordning (EU) nr 261/2012 vad gäller avtalsvillkor inom sektorn för mjölk och mjölkprodukter.

Vissa självreglerande sektoriella lösningar har också undersökts på EU-nivå. Det bör noteras att endast konsumenter skyddas mot oskäligen villkor i avtal av direktivet om oskäligen villkor⁴⁷. Enligt det direktivet ska ett avtalsvillkor som inte förhandlats fram individuellt anses vara oskäligen, om det i strid med kravet på god sed medför en betydande obalans i parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet till nackdel för konsumenten. I fråga om lagstiftningsförslag för reformering av den gemensamma fiskeripolitiken har kommissionen också tagit flera sektorsinitiativ för att främja god sed i affärsrelationer på fiskeri- och vattenbruksområdet⁴⁸.

Vissa av de rättsliga bestämmelserna på EU-nivå kan delvis ta itu med otillbörligen affärsmetoder i affärsförbindelser. Detta kan emellertid skapa ett lappverk av regler som kan tillämpas beroende på vilken specifika metoder som avses eller om de företag som använder metoderna har en dominerande marknadsställning. Men fortfarande kan ett företag som utsätts för otillbörligen affärsmetoder av en affärspartner inte räkna med ett enhetligt skydd i EU. Att lagstiftningen är fragmenterad på den inre marknaden kan avskräcka eller hindra företag från att starta verksamhet utanför sin ursprungsmedlemsstat.

2011 föreslog kommissionen en enhetlig uppsättning köplagar som kan användas vid gränsöverskridande försäljning av lösöre och digitalt innehåll⁴⁹. Den gemensamma europeiska köplagen kommer att vara frivilligen. Avtalsparter kan följaktligen välja att använda den, men det är inget tvång. För att lagen ska kunna tillämpas i B2B-förhållanden, måste minst en av parterna vara ett litet eller medelstort företag. Den riktar sig särskilt till små och medelstora företag i syfte att skydda dem mot ensidigt ålagda ofördelaktigen villkor. Vissa regler kommer att vara standardregler. I köplagen sägs till exempel att om man inte uttryckligen enats om ett pris, ska det pris som normalt tas ut i jämförbara situationer gälla, eller att ett avtal som löper på obestämd tid, får sägas upp av endera parten endast med en skälig uppsägningstid. Vissa bestämmelser som garanterar en rimlig balans mellan bägge parternas intressen är så viktigen att de kommer att vara obligatoriska:

- Varje part är skyldigen att handla i enlighet med kraven på tro och heder.
- Avtalsvillkor som inte förhandlats individuellt i B2B-avtal ska betraktas som oskäligen om deras användning grovt avviker från god affärssed, i strid med kraven på tro och heder. De får bara åberopas mot den andra parten om den andra parten kände till dem eller om den parten vidtog skäligen åtgärder för att uppmärksamma den andra parten på dem.
- När en part har rätt att ensidigt fastställa priset och den partens bedömning är uppenbart oskäligen, ska priset ersättas med det pris som normalt tas ut.
- Ett kontrakt kan undvikas om en part utnyttjades orättvist, t.ex. är oerfaren och den andra parten kände till eller kunde förväntas ha känt till det och utnyttjande den förstnämnda partens situation genom att dra alltför stor nytta av det eller fick orättvisa fördelar. Parterna får inte förkorta den preskriptionstid som bygger på fakta eller antagen kännedom om fakta till mindre än ett år eller förlänga den till mer än tio år.

⁴⁷ Direktiv 93/13/EEG om oskäligen villkor i konsumentavtal.

⁴⁸ KOM(2011) 416 slutligen av den 13 juli 2011.

⁴⁹ Förslag till förordning om en gemensam europeisk köplag, KOM(2011) 635.

Frågor:

- 11) *Är de nationella regelverken/självregleringarna tillräckliga för att ta itu med otillbörliga affärsmetoder i vissa medlemsstater? Om inte, varför?*
- 12) *Är bristen på särskilda nationella regelverk/självregleringar för att ta itu med otillbörliga affärsmetoder ett problem i jurisdiktioner där de inte finns?*
- 13) *Påverkar åtgärder för att ta itu med otillbörliga affärsmetoder enbart inhemska marknader, eller även gränsöverskridande handel och tillhandahållande av tjänster? Om så är fallet, redogör för hur det påverkar möjligheterna för ert företag att bedriva gränsöverskridande handel. Gör skillnaderna mellan nationella regelverk/självregleringar att den inre marknaden fragmenteras?*
- 14) *Anser ni att ytterligare åtgärder bör vidtas på EU-nivå?*
- 15) *Om den finns, har regleringen om otillbörliga affärsmetoder haft gynnsamma effekter? Finns det eventuella nackdelar/farhågor kopplade till att införa reglering om otillbörliga affärsmetoder, t.ex. att den leder till omotiverade begränsningar av avtalsfriheten? Förklara närmare.*

4. TILLÄMPNING AV BESTÄMMELSER MOT OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER

4.1. Sanktionsmekanismer på nationell nivå

Skyddsnivån för den svagare parten i ett B2B-förhållande varierar mellan medlemsstaterna. Olika sanktionsmekanismer används på nationell nivå för att ta itu med otillbörliga affärsmetoder. Hit hör bl.a. rättslig prövning (i de flesta medlemsstaterna), möjliga åtgärder från konkurrensmyndigheter i enlighet med nationella regler för ensidigt agerande (t.ex. Spanien), administrativ prövning (t.ex. Frankrike) och ombudsmän (t.ex. Storbritannien).

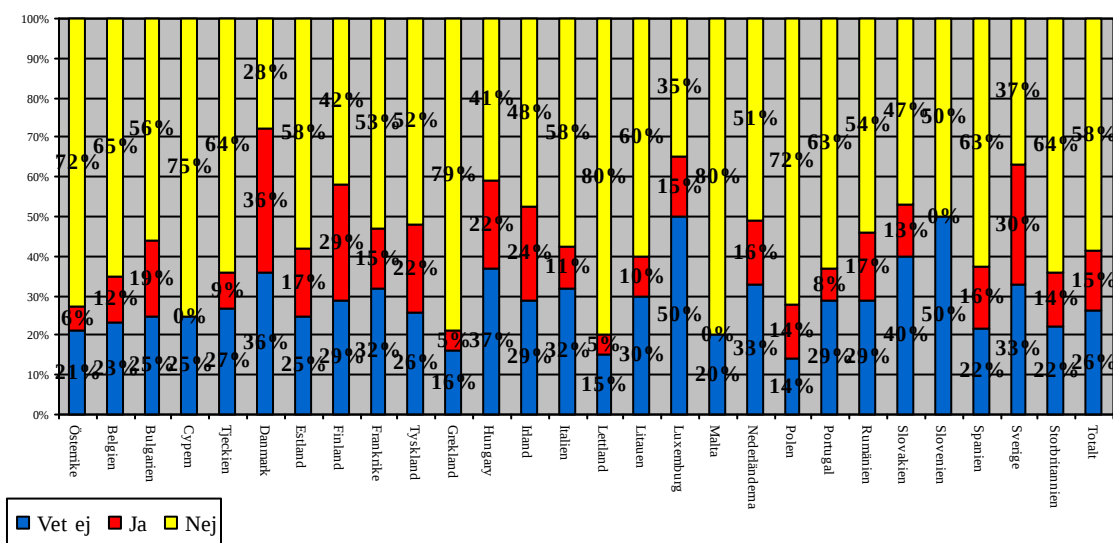
Tillsynsmyndigheternas befogenheter varierar beroende på vilket sanktionsinstrument som varje medlemsstat använder. Vissa organ godtar inte anonyma klagomål (t.ex. domstolar), medan andra inte kan skydda anonymiteten hos klagande under hela förfarandet (t.ex. konkurrensmyndigheter i vissa medlemsstater), medan en tredje kategori får inleda undersökningar endast på grundval av trovärdiga bevis (t.ex. "adjudicator" i Storbritannien enligt GSCOP eller franska ekonomiministeriet).

Att medlemsstaterna använder olika metoder för att ta itu med otillbörliga affärsmetoder kan leda till avsevärd fragmentering av den inre marknaden. Företag, särskilt små och medelstora, har svårt att identifiera de möjligheter till överklagande som finns i medlemsstaterna.

Och slutligen, förutom de olika metoder som medlemsstaterna använder, visade ett nyligen genomfört samråd med företag att dagens sanktionsmekanismer anses otillräckliga (se [figur 1 nedan](#)).

Figur 1:

Uppfattning om att sanktionsmekanismerna är tillräckliga. Angivelser per medlemsstat (Europeiska företagspanelen, 2012)



Enligt svaren på Europeiska företagspanelens undersökning hindras affärs- och handelsutvecklingen av bristen på adekvata sanktionsmekanismer, som skulle skydda svagare parter från otillbörliga affärsmetoder, särskilt i gränsöverskridande situationer. Detta får betydande följder för små och medelstora företag, som är minst troliga att förfoga över nödvändiga resurser för att täcka potentiellt höga kostnader för juridiska ombud med tanke på hur komplicerade sådana processer kan vara och bristen på kunskap om hur man kan hävda sina rättigheter med hjälp av tillgängliga rättsmedel.

4.2. Sanktionsmekanismer på EU-nivå

Som sägs i avsnitt 3.2 ovan finns för närvarande ingen särskild sanktionsmekanism mot otillbörliga affärsmetoder på EU-nivå. Det finns dock flera sektorsövergripande instrument som omfattar tvister i allmänhet och därmed också tvister om otillbörliga affärsmetoder⁵⁰.

När det gäller vilseledande marknadsföringsmetoder mellan företag angav kommissionen i sin översyn från 2012 av direktiv 2006/114/EG att den ska skapa en samarbetsmekanism för att

⁵⁰

Direktiv 2002/8 om rättshjälp (skapa en ram för att erhålla rättshjälp i gränsöverskridande tvister), direktiv 2008/52 om medling (säkerställa en smidig samordning mellan medling och rättegång) samt förordning nr 44/2001 om domstolars behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (fastställande av vilken domstol i EU som har behörighet att behandla en viss tvist och hur domar som har meddelats i en medlemsstat ska erkännas och verkställas i en annan medlemsstat – observera att denna förordning har omarbetats genom förordning 1215/2012, som kommer att avskaffa hela det intermediära förfarandet för erkännande och verkställighet). Förordningarna 1896/2006 och 861/2007 (som fastställer enhetliga förfaranden i EG-domstolen för obestridda fordringar och mindre värden), samt ovannämnda förordningarna 593/2008 och 864/2008 som skapar rättssäkerhet när det gäller tvister i Europa.

genomdriva regelverket⁵¹ för att stärka det gränsöverskridande samarbetet och sörja för bättre skydd mot de mest skadliga vilseledande marknadsföringsmetoderna.

Som nämns ovan har företrädare för aktörer inom livsmedelskedjan inom högnivåforumet för en bättre fungerande livsmedelsförsörjningskedja övervägt olika tvistlösningar för att tillämpa de fastställda principerna för goda rutiner. Det tillvägagångssättet är sektorsspecifikt, medan denna grönbok diskuterar otillbörliga affärsmetoder inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel ur ett sektorsövergripande perspektiv. Parallellt med det samråd som startas genom den här grönboken, kommer kommissionen att övervaka utvecklingen av livsmedelsförsörjningskedjan och inleda en konsekvensbedömning av olika alternativ för att få till stånd en rättvis och effektiv lösning på problemet med otillbörliga affärsmetoder.

Trots att det finns sektorsövergripande instrument som gäller otillbörliga affärsmetoder kan det behövas en gemensam uppsättning sanktionsprinciper i medlemsstaterna för att ta itu med de typer av metoder som nämns i avsnitt 5. Till de frågor som tas upp kunde höra en lämplig lösning på den "fear factor" som beskrivs ovan, t.ex. genom att man ger nationella behöriga myndigheter befogenhet att på eget initiativ inleda åtgärder och att godta anonyma klagomål. En sådan gemensam uppsättning sanktionsprinciper skulle också kunna ge behöriga myndigheter rätt att utdöma lämpliga påföljder. Det skulle kunna handla om möjligheten att besluta om överensstämmelse med god sed, kräva skadestånd, utdöma böter med avskräckande verkan och rapportera offentligt om sina resultat. Befintliga nationella bestämmelser kan fungera som exempel på de effektivaste sanktionsmekanismer som ska ingå i en sådan gemensam uppsättning sanktionsprinciper.

Frågor:

- 16) *Finns det stora skillnader i den rättsliga behandlingen av otillbörliga affärsmetoder mellan medlemsstaterna? Om så är fallet, hindrar skillnaderna gränsöverskridande handel? Ge konkreta exempel och kvantifiera påverkan så långt det är möjligt.*
- 17) *I vilken mån skulle ett gemensamt tillvägagångssätt inom EU i fråga om sanktioner kunna avhjälpa problemet, om det finns sådana hinder?*
- 18) *Bör relevanta tillsynsorganen få utredande befogenheter, t.ex. att inleda åtgärder på eget initiativ, ålägga sanktioner och godta anonyma klagomål?*

5. TYPER AV OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER

Resultaten av de undersökningar och analyser som beskrivs ovan visar att otillbörliga affärsmetoder uppfattas som ett gemensamt fenomen i B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel i många EU-medlemsstater. Nedan beskrivs olika typer av otillbörliga affärsmetoder som ringats in. Utifrån de principer och exempel på rättvisa och orättvisa metoder i vertikala relationer i livsmedelsförsörjningskedjan i det arbete som utfördes av högnivåforumet för en bättre fungerande livsmedelsförsörjningskedja och i det arbete som

⁵¹ COM(2012) 702 final.

utfördes av kommissionen inom B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel, har sju typer av otillbörliga affärsmetoder identifierats. De beskrivs närmare nedan, tillsammans med möjliga goda metoder som skulle kunna bidra till att komma tillrätta med dem.

5.1. Oklara avtalsvillkor

Den vanligaste formen av otillbörliga affärsmetoder (enligt de undersökningar och utredningar som nämns ovan) kommer från oklara avtalsvillkor som gör det möjligt att införa ytterligare skyldigheter för svagare avtalsparter.

Rättvisa metoder kan i praktiken innebära att avtalsparterna ska se till att rättigheter och skyldigheter, inklusive påföljder i avtal, presenteras tydligt, transparent och otvetydigt. Avtalsparterna bör lägga fram exakt och omfattande information om sina affärsrelationer. Informationen bör också omfatta att påföljder enligt avtalet bör vara proportionella mot skadan. Avtalen bör innehålla klausuler som anger omständigheterna och villkoren för när det är tillåtet att ändra kostnader för och priser på varor och tjänster.

5.2. Avsaknad av skriftliga avtal

De omständigheter under vilka otillbörliga affärsmetoder kan dyka upp måste beaktas. Det går lättare att använda otillbörliga affärsmetoder om det saknas skriftliga avtal, eftersom parterna då inte har bevis för vilka villkor som överenskommits.

Rättvisa metoder kan ta formen av att avtalsparter bör se till att avtalen finns i skriftlig form, om det inte är praktiskt omöjligt för någon av parterna eller bägge. Innehållet i muntliga avtal bör bekräftas skriftligen av minst en av de avtalsslutande parterna efter det att avtalen ingåtts.

5.3. Ändringar av avtal i efterhand

Ändringar i efterhand, till exempel avdrag på fakturabeloppet för att täcka reklamkostnader, ensidiga rabatter baserade på sålda mängder, listningsavgifter, etc., kan i förstounde verka rimliga, men de kan vara orättvisa om villkoren inte preciserats tillräckligt exakt i förhand.

Rättvisa metoder kan betyda att villkoren ska vara rättvisa för bägge parter. Avtal bör innehålla precisa villkor och detaljerade regler för hur parterna gemensamt kan ändra avtalsvillkoren i rätt tid och med rätt information som underlag. Detta ska omfatta förfarandet för att fastställa nödvändig kompensation för kostnaderna för avtalsändringar som en av avtalsparterna initierat.

5.4. Orättvis överföring av kommersiell risk

Vissa metoder bör granskas oavsett om de överenskommits i förväg eller inte.

En stor del av sådana metoder utgörs av överföring av risker till den andra parten, till exempel genom att ansvaret för stulna varor helt och hållet läggs på leverantören ("shrinkage fees"), trots att detaljisten vanligtvis har bäst möjligheter att kontrollera stöld eller försvinnande av varor i sina lokaler. När stöldrisken väl överförs till leverantören, minskar dock detaljistens incitament att vidta förebyggande åtgärder kraftigt. Övriga metoder i den här kategorin är bland andra finansiering av den andra partens affärsverksamhet (till exempel krav på

investeringar i nya butiker), krav på kompensation för den andre affärspartners förluster eller långa betalningsfrister.

En annan typ av otillbörliga affärsmetoder som bör uppmärksammas är missbruk av den så kallade "omkastade marginalen". Den modellen ingår i många moderna affärsmodeller för detaljister och består av att man kopplar inköp av varor till vissa ytterligare tjänster som detaljister erbjuder leverantörer mot en avgift (t.ex. reklam- eller transportavgifter, tjänster kopplade till användning av hyllutrymme, etc.). Sådana metoder är i de flesta fall legitima. I vissa fall kan de dock gå för långt och vara orättvisa: i vissa EU-jurisdiktioner (t.ex. Frankrike) har domstolar slagit fast att avgifter för att en vara blir uppförd är legitima enbart om avgifterna är kopplade till verkliga tjänster och att faktureringen är transparent.

Exempel på rättvisa metoder kan vara att avtalsparter bör komma överens om att bägge parter tar ansvar för sina egna risker och inte försöker överföra sina risker till andra parter. Avtalsparter bör komma överens om villkoren för sina bidrag till den andre partens affärsverksamhet och/eller reklamkampanjer. Avgifter för legitima tjänster bör motsvara deras värde. När avtalsparter kommer överens om listningsavgifter bör avgifterna vara proportionella mot risken. Avtalsparter bör aldrig kräva betalning för tjänster som inte utförts eller varor som inte levererats och bör aldrig kräva betalning som uppenbarligen inte motsvarar värdet på eller kostnaden för den utförda tjänsten.

5.5. Otillbörlig användning av information

Otillbörlig användning av information kan ingå i flera olika otillbörliga affärsmetoder. Det är visserligen berättigat att en part begär viss information om de varor som erbjuds, men sådan information får till exempel inte användas för att utveckla en egen konkurrerande produkt, som skulle beröva den svagare partens resultaten av innovationsansträngningar. Kommissionen har offentliggjort en undersökning av de ekonomiska och juridiska aspekterna kopplade till användningen och obehörigt tillägnande av och tvister rörande konfidentiell affärsinformation och affärshemligheter⁵². Övriga metoder kan handla om att vägra att underteckna sekretessavtal eller att sådana avtal inte följs.

Rättvisa metoder kan betyda att information som lämnas till en avtalspart i en affärsrelation måste användas korrekt, framförallt om inblandade affärspartners delvis är konkurrenter. Det kan också handla om att bägge avtalsparter bör vidta rimliga åtgärder för att se till att informationen till övriga parter är korrekt och inte vilseledande.

5.6. Otillbörligt avslutande av en affärsrelation

Plötsligt och omotiverat avslutande av en affärsrelation eller avslutande utan skälig uppsägningstid kan också vara en vanlig typ av otillbörlig affärsmetod. Att avsluta ett affärsförhållande är en naturlig del av affärslivet, men det ska inte användas för att trakassera en avtalspart genom att en part vägrar godta beslutet eller genom att inte följa det inom en skälig uppsägningsperiod.

⁵²

http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/trade_secrets/index_en.htm#maincontentSec1

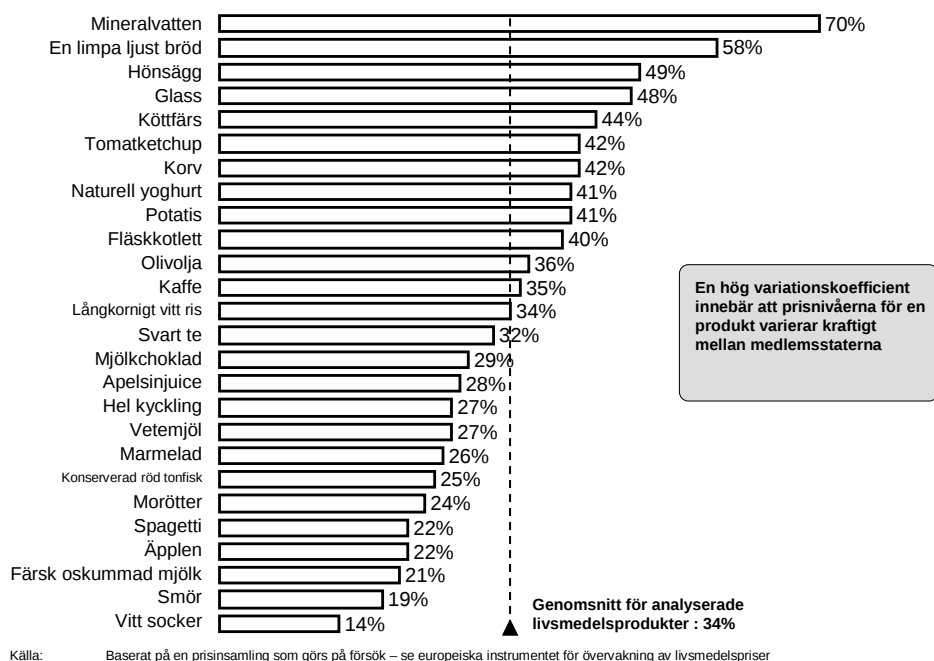
Rättvisa metoder kan vara att avtalsparter ser till att avtal avslutas korrekt. Avtal bör avslutas i enlighet med gällande avtalslagar, och den part vars avtal sägs upp bör få skälig uppsägningsperiod på sig för att kunna återvinna sin investering.

5.7. Territoriella begränsningar av leveranser

Territoriella begränsningar av leveranser som vissa multinationella leverantörer infört kan hindra detaljister från att centralt köpa in identiska varor gränsöverskridande och distribuera dem till andra medlemsstater⁵³. Större tillverkare av märkesvaror som kontrollerar logistik- eller grossistledet har inget direkt intresse av att sänka priserna utan strävar efter att framförhandla avtal på nationell nivå för att bibehålla prisskillnaderna. Å andra sidan försöker detaljister köpa in från grossister eller dotterbolag till leverantörer som erbjuder lägsta priser och sätta tryck på tillverkare genom att ha direktavtal med konkurrerande leverantörer för att kunna erbjuda varor under eget märke. Detaljister i små medlemsstater har låtit förstå att när de vill köpa in från utländska grossister eller direkt från leverantörer på närliggande marknader med lägre priser, hänvisas de till det dotterföretag som ansvarar för den särskilda geografiska marknaden eller sin nationella grossist som har territoriella avtal med leverantörerna. Den typen av begränsningar gör att marknaden segmenteras, vilket kan leda till kraftiga skillnader i grossistpriser mellan länderna.

I sitt meddelande från 2009 ”En bättre fungerande livsmedelsförsörjningskedja i Europa” analyserade kommissionen prisspridningen för några utvalda produkter i medlemsstaterna⁵⁴.

Prisvariationskoefficienter på utvalda livsmedelsprodukter i medlemsstaterna, juni 2008



⁵³ Observera att territoriella begränsningar av leveranser i det här sammanhanget definieras som förbud för leverantörer att sälja till återförsäljare, som försöker göra inköp från leverantören. Det anses inte föreligga en territoriell begränsning av leveranser om exempelvis en distributör som fått ensamrätt på en del av ett visst geografiskt område skyddas från andra distributörers aktiva försäljning till det området.

⁵⁴ KOM(2009) 591 slutlig.

Enligt information från ett möte i en irländsk parlamentskommitté i februari 2009 kan till exempel priserna för produkter som säljs i Irland och Storbritannien skilja sig åt med upp till 130 % och irländska detaljister är tvungna att göra sina upphandlingar på basis av den prislista som gäller för Irland. Medan faktorer som löner och sociala avgifter, energikostnader, skatter och logistik kan ligga bakom delar av skillnaderna i konsumentpriserna för varor av samma märke mellan olika marknader, kan territoriell begränsning av leveranser ha en skadlig påverkan. En liknande undersökning utfördes 2012 i Belgien⁵⁵.

Om de inte är motiverade av objektiva effektivitetsskäl (som logistik), kan sådana begränsningar av gränsöverskridande inköp leda till prisdiskriminering beroende på köparens etableringsland. Resultatet blir att konsumenter drabbas av högre priser och smalare produktutbud och inte kan dra nytta av lägre priser och den inre marknadens funktion. De tekniska skäl som leverantörer framfört, exempelvis märkning, kan i vissa fall vara relevanta, men gäller generellt sett inte för identiska varor.

5.8. Gemensamma egenskaper hos otillbörliga affärsmetoder

En gemensam nämnare för de flesta ovanstående otillbörliga affärsmetoder är överföring av kostnader och entreprenörskostnader till den svagare parten i ett affärsförhållande. Alltför högt tryck, inga möjligheter till ordentlig affärsplanering och bristande tydlighet i fråga om avtalens faktiska innehåll ligger i vägen för optimalt beslutsfattande, vilket leder till minskade marginaler, vilket i sin tur kan försämra företagets investerings- och innovationskapacitet.

Frågor

- 19) *Listas de viktigaste otillbörliga affärsmetoderna ovan? Finns det andra typer av otillbörliga affärsmetoder?*
- 20) *Skulle en förteckning över förbjudna otillbörliga affärsmetoder vara ett effektivt redskap för att ta itu med frågan? Skulle en sådan förteckning behöva uppdateras regelbundet? Finns det alternativa lösningar?*
- 21) *I fråga om varje otillbörlig affärsmetod och motsvarande rättvis metod som identifierats ovan:*
 - a) *Ange om ni delar kommissionens analys. Lämna ytterligare information, om det är tillämpligt.*
 - b) *Är otillbörliga affärsmetoder relevanta i er sektor?*
 - c) *Förklara om motsvarande rättvisa metod skulle kunna användas i olika sektorer. Bör otillbörliga affärsmetoder förbjudas i sig eller bör det ske en bedömning från fall till fall?*
- 22) *I fråga om territoriella begränsningar av leveranser:*
 - a) *Vad skulle vara ett objektiva effektivitetsskäl som motiverar att en leverantör inte levererar till en viss kund? Motivera. Vilka skulle fördelarna och nackdelarna vara med att förbjuda territoriella begränsningar av leveranser (enligt beskrivningen*

⁵⁵

SPF Economie, Etude sur les niveaux de prix dans les supermarchés, februari 2012.

ovan)? Vilka praktiska konsekvenser skulle ett sådant förbud få för hur företag upprättar sina distributionssystem i Europa?

23) Borde dessa rättvisa metoder ingå i ett ramverk på EU-nivå? Finns det några nackdelar med den lösningen?

24) Om ni anser att ytterligare åtgärder bör vidtas på EU-nivå, bör det ha formen av ett rättsligt instrument? Ett icke-bindande? Ett självreglerande initiativ?

6. ALLMÄNNA SYNPUNKTER

Fråga:

25) Denna grönbok behandlar otillbörliga affärsmetoder och rättvisa B2B-förbindelser i B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel. Anser ni att några viktiga frågor saknas eller inte behandlats i tillräcklig utsträckning?

7. NÄSTA STEG

Kommissionen är fast besluten att fortsätta att samarbeta med alla berörda parter och uppskattar alla bidrag från dessa som syftar till att förbättra och effektivisera B2B-leveranskedjan för livsmedel och icke-livsmedel.

Kommissionen uppmanar alla berörda parter att lämna sina synpunkter på ovanstående frågor. Synpunkterna bör lämnas till kommissionen senast den **30 april 2013** till följande e-postadress: **markt-retail@ec.europa.eu**.

Synpunkterna behöver inte täcka alla frågor som tas upp i denna grönbok. Ange tydligt vilka frågor synpunkterna avser. Ge gärna konkreta argument för eller emot de alternativ och förslag som presenteras i grönboken.

Som en uppföljning av grönboken och på grundval av de svar som mottagits kommer kommissionen att i **mitten av 2013** informera om nästa steg.

Alla synpunkter kommer att offentliggöras på internet. Det är viktigt att läsa den sekretesspolicy som medföljer grönboken som informerar om hur personuppgifter och inskickade synpunkter kommer att behandlas.