

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2022-10-05

Närvarande: F.d. justitierådet Martin Borgeke samt justitieråden Leif Gäverth och Eric M. Runesson

Genomförande av tillgänglighetsdirektivet

Enligt en lagrådsremiss den 25 augusti 2022 har regeringen (Socialdepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om tillgänglighet till vissa produkter och tjänster.

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av ämnessakkunniga Anna Renman, biträdd av Karin Bergh som är handläggare med särskilda arbetsuppgifter.

Förslaget föranleder följande yttrande.

Förslagets innebörd

I lagrådsremissen lämnas förslag till en ny lag om tillgänglighet till vissa produkter och tjänster. Lagen genomför Europaparlamentets

och rådets direktiv (EU) 2019/882 av den 17 april 2019 om tillgänglighetskrav för produkter och tjänster (tillgänglighetsdirektivet).

Lagen innebär att vissa produkter och tjänster – exempelvis läsplattor, självbetjäningautomater, banktjänster och e-böcker – ska uppfylla krav på tillgänglighet. Lagen innehåller också bestämmelser om CE-märkning, marknadskontroll och tillsyn.

Förslagen i remissen grundar sig på direktivet och på ett betänkande av Utredningen om genomförandet av tillgänglighetsdirektivet (se SOU 2021:44). Det syftar främst till att undanröja hinder på den inre marknaden genom att öka produkters och tjänsters tillgänglighet framför allt visavi personer med funktionsnedsättning. Den nya lagen föreslås träda i kraft den 28 juni 2025.

Allmänt om förslaget

Som angivits innebär förslaget ett genomförande av ett EU-direktiv, tillgänglighetsdirektivet. Utrymmet för egna svenska lösningar på de problem som lagförslaget behandlar är därför begränsade. Det hindrar emellertid inte att den nya lagstiftningen så långt möjligt anpassas till svensk lagstiftningstradition. Förslagen i remissen skulle också vinna på en bearbetning i begriplighetsfrämjande syfte.

Förhållandet till grundlag

I remissen föreslås regler som innebär att den som tillhandahåller vissa produkter och tjänster riktade till konsumenter ska se till att produkterna och tjänsterna uppfyller kraven enligt tillgänglighetsdirektivet. När det gäller krav på vissa av tjänsterna uppkommer frågor om förslagets grundlagsenlighet. Detta gäller tjänster som avser tillhandhållande av e-böcker (4 § första stycket 6 och 27 §), tjänster som ger åtkomst till audiovisuella medietjänster, dvs. företrädesvis tv-sändningar och beställ-tv (4 § första stycket 2), och

e-handelstjänster bl.a. på webbplatser och i mobilappar (4 § första stycket 7).

I yttrandefrihetsgrundlagen regleras bl.a. rätten att sprida information m.m. i form av vissa sändningar och andra tillhandahållanden till allmänheten som görs genom radio, tv och olika slag av andra överföringar som sker över t.ex. internet, samt genom filmer, videogram och andra tekniska upptagningar. Enligt 3 kap. 1 § har varje svensk medborgare och svensk juridisk person rätt att sända program genom tråd (s.k. etableringsfrihet). Detta innebär bl.a. en rätt att utan krav på särskilt tillstånd sända program genom t.ex. det fasta nätet för telefoni, eller genom nät för kabel-tv eller ip-telefoni. Det finns dock inskränkningar i etableringsfriheten för bl.a. den som sänder tv-program. Dessa innebär att den som sänder tv-program ska se till att programmen görs tillgängliga för personer med funktionsnedsättning. Detta ska ske genom textning, tolkning, uppläsning av text eller med hjälp av liknande teknik (3 kap. 2 § 4). Någon sådan inskränkning i etableringsfriheten finns däremot inte för den som tillhandahåller e-böcker.

I 1 kap. 4 § yttrandefrihetsgrundlagen finns den s.k. databasregeln. Den innebär att yttrandefrihetsgrundlagens föreskrifter om sändning av program under vissa angivna förutsättningar ska tillämpas också när information ur databaser tillhandahålls allmänheten med hjälp av elektromagnetiska vågor (dvs. i förekommande fall radiovågor). En förutsättning för att databasregeln ska vara tillämplig är att innehållet i databasen kan ändras endast av den som bedriver verksamheten. Databasregeln tillämpas bland annat på databaser med s.k. frivilligt grundlagsskydd. Med detta avses databaser för vilka utgivningsbevis har meddelats efter ansökan. Beställ-tv och beställradio, s.k. play-tjänster, omfattas också av regeln. Databasregeln är i allmänhet tillämplig även i de fall e-böcker (och ljudböcker) tillhandahålls från en databas som tillhör ett bokförlag eller ett massmedieföretag. En

e-bok beskrivs i lagrådsremissen som en samling av information som är lagrad för automatisk behandling.

I 1 kap. 6 § tryckfrihetsförordningen anges att en digital publikation som tillhandahålls med samma innehåll som en tryckt förlaga under vissa förutsättningar ska ses som en bilaga till den tryckta skriften. Detta har till följd att den omfattas av bestämmelserna i tryckfrihetsförordningen.

Av det anförda följer att en e-bok kan omfattas av yttrandefrihetsgrundlagens databasregel om den tillhandahålls av ett traditionellt massmedieföretag eller om frivilligt grundlagsskydd har erhållits. I de fall e-boken har en tryckt förlaga kan den i stället komma att omfattas av tryckfrihetsförordningen.

De krav som föreslås i lagrådsremissen på den som tillhandahåller tjänsten e-bok (enligt texten i föreslagna 27 § på den som ansvarar för innehållet i en e-bok; se mera om detta i det följande) är att denne ska säkerställa att e-boken under hela den tid som tjänsten tillhandahålls uppfyller de krav på tillgänglighet som följer av direktivet. En brist i fråga om uppfyllande av tillgänglighetskraven kan medföra en sanktionsavgift.

Liknande krav föreslås gälla för den som tillhandahåller audiovisuella medietjänster. Sådana tjänster kan tillhandahållas via webbplatser, webbaserade applikationer, digitalboxar, nedladdningsbara applikationer eller tjänster för mobila enheter, inklusive mobila applikationer och dithörande mediaspelare, samt internetanslutna televisionstjänster. När det gäller anpassning av e-handelstjänster som riktar sig till konsumenter bl.a. på webbplatser och i mobilappar ställs också krav på tillgänglighet. Även beträffande bristande tillgänglighet till audiovisuella medietjänster och e-handelstjänster kan sanktionsavgifter påföras.

Enligt Lagrådet kan de föreslagna kraven på de som tillhandahåller de nämnda tjänsterna utgöra en begränsning i den grundlagsfästa tryck- och yttrandefriheten. Problematiken har även lyfts fram i utredningens betänkande och av regeringen i lagrådsremissen. Flera remissinstanser, bl.a. Justitiekanslern och Statskontoret, har framfört att det innan lagstiftningen träder i kraft bör utredas i vilken mån grundlagsändringar erfordras. Regeringen har emellertid inte velat ta ställning till om det finns ett sådant utredningsbehov utan nöjer sig med att konstatera, att för de tjänster som omfattas av grundlagskydd enligt tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen ska den nya lagen inte tillämpas.

En domstol eller en myndighet får enligt 11 kap. 14 § respektive 12 kap. 10 § regeringsformen inte tillämpa en föreskrift som strider mot grundlag.

Eftersom ett genomförande av de nämnda delarna av direktivet synes strida mot nuvarande grundlagsreglering, innebär förslaget närmast en underförstådd uppmaning till domstolar och myndigheter att utföra normprövning vid tillämpning av den nya lagen. En sådan lagstiftningsmetod är inte lämplig. Det är sin sak att det vid rättstillämpningen ibland kan uppkomma ett behov av normprövning. Men det är en helt annan sak att lagstiftaren genom utformningen av en ny lag med öppna ögon bygger in ett behov av en sådan prövning. Lagrådet kan inte tillstyrka att lagen utformas på detta sätt.

En lösning skulle kunna vara att genomföra direktivet även i nu aktuella delar, men att undanta tillämpningen av de ifrågasatta bestämmelserna i avvaktan på en översyn av grundlagsbestämmelserna. Detta skulle i så fall kunna ske genom en reglering i form av ikraftträdande- och övergångsbestämmelser.

Med detta sagt övergår Lagrådet till att lämna synpunkter på vad som föreslås konkret.

Lagförslaget

Inledningsvis sätter Lagrådet ett frågetecken för den föreslagna lagens rubrik. Språkligt sett skulle det vara bättre att kalla lagen för "lag om vissa produkters och tjänsters tillgänglighet".

5 §

Paragrafen har fått en svårtillgänglig språklig utformning. Det som är avsett att komma till uttryck kan formuleras tydligare. Lagrådet noterar att en liknande bestämmelse finns i 9 § lagen (2018:1937) om tillgänglighet till digital offentlig service (9 § första stycket 2 och 3 samt andra stycket). Det är förstås en fördel om man här skriver lagtexten på ett sätt som, så långt möjligt, motsvarar den text som finns i den lagen. Följande utformning kan vara ett alternativ.

Denna lag är inte tillämplig på innehåll på sådana webbplatser och mobila applikationer som utgörs av

1. kartor som inte är avsedda för navigering, eller
2. kartor som är avsedda för navigering, om väsentlig information tillhandahålls på ett tillgängligt digitalt sätt.

Lagen är inte heller tillämplig på innehåll på webbplatser och mobila applikationer som kommer från tredje part och som varken finansieras eller utvecklas eller står under kontroll av den berörda ekonomiska aktören.

Lagrrådet noterar att i 9 § lagen om tillgänglighet till digital offentlig service talas det endast om kartor, men att avsikten är att detta ska omfatta även "karttjänster" (jfr DS 2017:60 s. 77 f.).

7 §

I paragrafen anges i första stycket att ett tillgänglighetskrav inte gäller om kravet innebär en större förändring av en produkts eller en tjänsts grundläggande karaktär (punkt 1) eller om det medför en oproportionerligt stor börda för den berörda ekonomiska aktören (punkt 2). Dock avser, enligt andra stycket, undantaget i fråga om "oproportionerligt stor börda" inte det fallet att den ekonomiska

aktören har fått externa medel för att förbättra den berörda produktens eller tjänstens tillgänglighet. Det rör sig här alltså om ett undantag från undantaget.

Bestämmelsen väcker flera frågor.

En är hur kriteriet "grundläggande karaktär" ska uppfattas. I författningskommentaren lämnas ingen förklaring alls. Eftersom den föreslagna lagen grundar sig på ett EU-direktiv är väl tanken att vad som utgör "grundläggande karaktär" får utvecklas i rättstillämpningen. Det vore dock en fördel om det i kommentaren kunde lämnas åtminstone någon ledtråd för bedömningen.

Det som nu har sagts gäller på motsvarande sätt i fråga om kriteriet "oproportionerligt stor börda".

Undantaget från undantaget enligt första stycket punkt 2, som anges i andra stycket, aktualiserar spørsmålet om en aktör som erbjudits sådana medel kan neka (eller välja att låta bli att ansöka om medel som anslagits, t.ex. allmänna medel) och därmed fortsatt kan åberopa undantag enligt första stycket. En annan fråga är om det för tillämpning av andra stycket räcker med att aktören har fått externa medel även om dessa inte räcker för en tillräcklig förbättring av tillgängligheten. Och uttrycket "förbättra tillgängligheten" blir också svårförståeligt; det kan väl inte räcka med även en ganska obetydlig "förbättring"? Ytterligare en fråga är om syftet med medeltilldelningen (det skrivs i förslaget till lagtext "för att") ska tillmätas någon betydelse.

Som framgått är paragrafen krångligt skriven och skulle vinna på en översyn i syfte att öka dess begriplighet. Det bör då, som Lagrådet ser det, framgå att tillämpningen av andra stycket måste bygga på en i förslaget uttalad skälighetsbedömning. Detta bör alltså tas med i lagtexten.

Beträffande utformningen av andra stycket föreslår Lagrådet följande.

Trots första stycket 2 ska ett tillgänglighetskrav tillämpas om den ekonomiska aktören har tagit emot externa medel för att förbättra den berörda produktens eller tjänstens tillgänglighet och ett undantag från tillgänglighetskravet därför skäligen inte bör gälla.

Att Lagrådet här använder samma uttryckssätt som i förslaget ska inte uppfattas så, att Lagrådet släpper den kritik mot lagtexten som i flera hänseenden har uttalats i det föregående.

8 §

Det bör i lagtexten anges inte bara att aktören ska dokumentera sin bedömning, utan också att den dokumenterade bedömningen ska bevaras.

10 §

I förslaget anges inledningsvis att ett mikroföretag som tillhandahåller tjänster inte behöver uppfylla tillgänglighetskraven. Det är emellertid knappast det som avses, dvs. att mikroföretaget inte behöver uppfylla krav. En formulering som träffar mera rätt och som är bättre även i övrigt är denna:

Tjänster som tillhandahålls av mikroföretag behöver inte uppfylla tillgänglighetskraven.

Ett mikroföretag som hanterar produkter behöver inte dokumentera sin bedömning av om förutsättningarna för undantag enligt 7 § är uppfyllda. Inte heller behöver företaget underrätta behörig marknads kontrollmyndighet om att undantag med stöd av 7 § åberopas. Om marknads kontrollmyndigheten begär det, ska företaget dock lämna de uppgifter som är relevanta för bedömningen av om det finns förutsättningar för undantag.

11 §

Även här bör det, i lagtextens första stycke, sägas att dokumentationen ska bevaras (jfr 8 §). Vidare bör tredje stycket ges följande utformning.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om förfarandet enligt första stycket samt om rutiner enligt andra stycket.

14 §

Paragrafen innehåller en upplysning om att en tillverkare genom skriftlig fullmakt får utse en representant att utföra de uppgifter som anges i fullmakten. Av författningskommentaren framgår emellertid att det finns en inskränkning i vilken behörighet som representanten kan ges. Till henne eller honom får varken delegeras skyldigheten enligt 11 § att kontrollera produktens överensstämmelse med tillgänglighetskraven eller att utarbeta teknisk dokumentation. Denna inskränkning bör framgå direkt av lagtexten.

De tre sista orden i andra stycket kan med fördel strykas eftersom de rimligen inte fyller någon funktion; det är uppenbart att bestämmelsen avser just sådana fullmakter som paragrafen handlar om.

19 §

I paragrafen anges att om en tillverkare eller importör anser eller har anledning att anta att en produkt som denne har släppt ut på marknaden inte överensstämmer med tillgänglighetskraven, så ska denne omedelbart vidta åtgärder av närmare angivet slag. Som Lagrådet uppfattar det är det underförstått att det också rent faktiskt måste vara fråga om bristande överensstämmelse. Lagtexten bör omformuleras så att detta framgår. Även i övrigt föreslår Lagrådet en justering av texten. Paragrafen kan inledas på följande vis.

Om det föreligger bristande överensstämmelse och en tillverkare eller en importör antar eller har skälig anledning att anta att ...

Att ordet "antar" används i stället för "anser" har bl.a. den fördelen, att de båda subjektiva kraven i bestämmelsen beskrivs på ett mer ensartat sätt.

20 §

Förslaget till 20 § har samma svagheter som 19 §. Lagtexten bör omformuleras så att den blir kongruent med det som Lagrådet föreslår för 19 §.

21 §

Även förslaget till 21 § bör justeras enligt vad som sägs vid 19 §.

Paragrafens andra stycke innehåller en föreskrift om att tillverkare och importörer ska föra ett register över produkter som brister i överensstämmelse med tillgänglighetskraven och över klagomål som har gjorts med anledning av sådan bristande överensstämmelse. Som texten är skriven förutsätts det att klagomålen avser sådant som faktiskt utgör en "bristande överensstämmelse". Någon skyldighet att föra register över alla klagomål mot en produkt skulle därmed inte finnas. I direktivtexten anges i detta avseende "tillhörande klagomål".

För Lagrådet står det inte klart att "tillhörande klagomål" ska ges en på detta vis inskränkt betydelse. Ett inte ovanligt fall kan för övrigt bli att klagomål framförs innan det är klarlagt att produkten inte överensstämmer med kraven. Det vore därför bättre att ange att register ska föras över klagomål som har gjorts med *åberopande av* bristande överensstämmelse; dvs. där bristande överensstämmelse påstås och läggs till grund för klagomålet. Det bör också anges att det ska vara fråga om klagomål som har *mottagits* av tillverkaren eller importören.

Slutligen ifrågasätter Lagrådet om inte föreskriften i andra stycket bör utgöra en egen paragraf, alternativt flyttas till 19 §.

22 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om skyldigheter för tillverkare, representanter, importörer och distributörer att samarbeta med marknadskontrollmyndigheter.

Enligt Lagrådets uppfattning kan paragrafens första stycke lämpligen inledas så här:

Tillverkare, representanter, importörer och distributörer ska på begäran av en marknadskontrollmyndighet lämna all information som den berörda ekonomiska aktören har och som behövs för bedömningen av om en produkt uppfyller tillgänglighetskraven.

Det bör också i tredje stycket göras ett förtydligande genom att lagtexten avslutas med orden ... ”lämnas till den svenska kontrollmyndigheten”.

I författningskommentaren bör lämpligen beröras hur paragrafen förhåller sig till reglerna om edition i 38 kap. rättegångsbalken.

26 §

Lagtexten i första stycket kan hellre lyda:

Tjänsteleverantören ska på begäran av en tillsynsmyndighet lämna all information som behövs för bedömningen av om en tjänst uppfyller tillgänglighetskraven.

27 §

I bestämmelsens första stycke anges att den som ansvarar för innehållet i en e-bok ska säkerställa att tillgänglighetskraven uppfylls även om denne inte är tjänsteleverantör. I författningskommentaren anges att e-böcker omfattas av bl.a. tryckfrihetsförordningen och

yttrandefrihetsgrundlagen och att dessa regelverk pekar ut författaren eller utgivaren som i första hand ansvarig för innehållet i böckerna. Detta skulle alltså innebära att en författare ska säkerställa att tillgänglighetskraven uppfylls.

I skäl 41 i direktivet talas det emellertid i detta sammanhang inte om författare utan om "utgivare och andra ekonomiska aktörer". Enligt Lagrådet, som här vill hänvisa till det som Lagrådet tidigare har uttalat under rubriken Förhållandet till grundlag, kan inte gärna kravet på tillgänglighet rikta sig mot författaren utan bör i stället ta sikte på den som tillhandahåller innehållet i en e-bok. Lagtexten bör omformuleras i enlighet med detta och motsvarande ändringar göras i författningskommentaren.

37 §

Bestämmelsen handlar om i vilka fall en marknadskontrollmyndighet och en tillsynsmyndighet får ålägga en ekonomisk aktör att betala sanktionsavgift. Det är när aktören har "överträtt" vissa närmare angivna bestämmelser i lagen, bl.a. 6 § andra stycket. Det stycket innehåller emellertid ett bemyndigande för regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer att meddela föreskrifter om vissa tillgänglighetskrav. Det är alltså inte möjligt för en ekonomisk aktör att "överträda" den bestämmelsen. Inte heller hänvisningen i paragrafen till 7 § andra stycket förefaller träffa rätt. Det stycket beskriver ju ett fall där ett undantag från ett undantag från tillgänglighetskrav inte gäller. Också hänvisningen till 28 § andra stycket 6 kan ifrågasättas, eftersom de bestämmelser som avses primärt ger handlingsregler för marknadskontrollmyndigheten och bara indirekt för den ekonomiska aktören.

I övrigt kan här sägas att det genomgående rör sig om underlåtenheter att uppfylla vad som föreskrivs i lagen. Ett bättre uttryck än "överträdelse" är därför "åsidosättande".

39 §

Som andra stycket är formulerat kan det ifrågasättas om det inte blir möjligt att sätta ned avgiften bara delvis fastän det skulle vara oskäligt att ta ut en avgift. En bättre formulering är därför:

Om det finns särskilda skäl eller om det annars är påkallat med hänsyn till omständigheterna får sanktionsavgiften sättas ned helt eller delvis.

I författningskommentaren kan det lämpligen förtydligas att det är en skälighetsbedömning som ska göras.

40 §

Sedan den 1 september 2022 gäller nya regler för verkställigheten av förvaltningsmyndigheters beslut om betalningsskyldighet (se prop. 2021/22:206). Detta kräver överväganden rörande behovet av att den föreslagna lagen innehåller särskilda bestämmelser på området.

Övergångsbestämmelser m.m.

Lagrådet ifrågasätter om det är möjligt att i p. 2 behandla produkter och tjänster på samma sätt. Till skillnad från produkter tillhandahålls tjänster löpande och kan därmed knappast sägas ha släppts ut på marknaden vid en viss tidpunkt, underförstått att de även efter den tidpunkten finns kvar på marknaden.