

**KLAGANDE**

Everfresh AB, 556247-1572

Ombud: Advokaterna [REDACTED] och [REDACTED] samt
biträdande juristerna [REDACTED] och [REDACTED]

MOTPART

Konkurrensverket

ÖVERKLAGAT BESLUT

Konkurrensverkets beslut 2023-10-26, se bilaga 1

SAKEN

Förbud mot otillbörliga handelsmetoder vid köp av jordbruks- och
livsmedelsprodukter

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Konkurrensverket beslutade den 26 oktober 2023 att Everfresh AB (Everfresh eller bolaget) ska betala en sanktionsavgift om 5 miljoner kr för överträdelse av förbudet mot sena betalningar i 5 § första stycket 1 lagen (2021:579) om förbud mot otillbörliga handelsmetoder vid köp av jordbruks- och livsmedelsprodukter (LOH). Enligt Konkurrensverket har Everfresh mellan den 1 november 2021 och den 17 januari 2022 tillämpat avtalsvillkor som föreskriver längre betalningsfrister än vad LOH tillåter, vilket medfört att leverantörer fram t.o.m. åtminstone den 24 februari 2022 erhållit betalning senare än vad som följer av nämnda förbud. Skälen för beslutet anges i övrigt i bilaga 1.

Everfresh yrkar i första hand att Konkurrensverkets beslut upphävs. Bolaget yrkar i andra hand att förvaltningsrätten väsentligen sätter ned den beslutade sanktionsavgiften.

Everfresh för fram bl.a. följande. Everfresh medger att bolaget genom att inte i tid ha justerat sina villkor för betalningar har överträtt 5 § LOH. Ett ingripande från Konkurrensverkets sida i detta fall borde dock ha skett genom ett motiverat avskrivningsbeslut eller ett föreläggande att upphöra med överträdelsen. En sanktionsavgift är varken lämplig eller nödvändig för att åstadkomma efterlevnad av 5 § LOH.

Everfreshs överträdelse har sin grund i att den svenska lagstiftaren, vid implementeringen av Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/633 av den 17 april 2019 om otillbörliga handelsmetoder mellan företag i jordbruks- och livsmedelskedjan (UTP-direktivet), valde att inte implementera en sådan övergångsbestämmelse som skulle ha inneburit en övergångsperiod om 12 månader efter lagens ikraftträdande. Inom denna period skulle äldre avtal ha kunnat anpassas till det nya rättsliga regelverket (artikel 1.4 i UTP-direktivet).

Det är inte fråga om någon uppsåtlig överträdelse, vilket Konkurrensverket borde ha beaktat vid valet av ingripande.

Överträdelsen ägde vidare rum inom tre månader från den aktuella lagstiftningens ikraftträdande och självrättelse genomfördes inom en månad från det att Konkurrensverket kontaktat Everfresh. Det framstår inte som sannolikt att Everfresh i framtiden kommer att agera i strid med 5 § första stycket 1 LOH. En kortvarig överträdelse orsakad av misstag i direkt anslutning till en ny lags ikraftträdande medför som utgångspunkt en grad av ursäktlighet.

Konkurrensverkets beslut brister i förutsebarhet och likabehandling. Konkurrensverket har konsekvent uttalat publikt att tillsynsarbetet under en inledande period efter lagens ikraftträdande skulle komma att bestå i vägledning med ett fokus på självreglering. Detta har bl.a. kommit till uttryck i media och på Konkurrensverkets hemsida. Till skillnad från vad Konkurrensverket gör gällande i beslutet utgör denna typ av uttalanden en omständighet som måste beaktas vid bedömningen av lämpligheten i att påföra en sanktionsavgift, liksom sanktionsavgiftens storlek.

Sedan LOH trädde i kraft har Konkurrensverket, utöver beslutet avseende Everfresh, fattat totalt 17 beslut. Samtliga dessa ärenden har avslutats utan åtgärd. Konkurrensverket har anfört att vissa andra ärenden som skrivits av inte avsett lika allvarliga eller tydliga överträdelser som Everfreshs, men har inte redovisat några relevanta skillnader. Konkurrensverket har inte heller redovisat de jämförelser eller överväganden avseende likabehandling som faktiskt ägt rum inför de olika besluten, om några sådana nu har gjorts.

De aktuella transaktionerna har vidare nästan uteslutande avsett mycket små belopp, vilket inte framgår av beslutet. Totalt har 699 av 828 betalningar under den aktuella perioden avsett fakturabelopp under 5 000 kr. Viktat utifrån

fakturabeloppens värde är den genomsnittliga förseningen 11,88 dagar, vilket inte kan anses allvarligt. Fakturabeloppet ligger sammanlagt på omkring 2,8 miljoner kr, vilket i sammanhanget är lågt. Det rör sig om en mycket liten potentiell ekonomisk skada för leverantörerna och den ekonomiska vinstagerandet kan ha gett upphov till för Everfresh är också mycket liten. Det är alltså fråga om en bagatellartad överträdelse.

Någon proportionalitetsbedömning redovisas inte i beslutet och har troligen inte genomförts. Beslutet bör upphävas redan på denna på denna grund. Det saknas anledning att anta att Everfresh skulle återuppta de ifrågasatta betalningsrutinerna, eftersom de konstaterats ha byggt på ett missförstånd och fördröjningar i omställningsarbetet. Korrigering och individualprevention har således redan uppnåtts och påförandet av en sanktionsavgift kan inte väntas tillföra något i det avseendet. Ett ingripande med en sanktionsavgift är därför inte lämpligt.

Påförandet av en mycket repressiv sanktion i detta ärende kan visserligen antas få en allmänpreventiv effekt på andra företag som tillämpar betaltider som överstiger 30 dagar. Åtgärden är emellertid inte nödvändig för att uppnå detta syfte. Ett beslut varigenom Konkurrensverket klargör principerna för beräkningen av sanktionsavgifter för framtida fall kan fattas oavsett om en betydande sanktion påförs Everfresh. Åtgärden går utöver vad som är nödvändigt för att säkerställa tillsynens effektivitet och avskräckande verkan. Inte heller sanktionsavgiftens belopp är förenligt med proportionalitetsprincipen. Det är uppenbart ogrundat att påstå att stora företag inte kommer att avskräckas från att bryta mot förbudet mot sena betalningar vid sanktionsavgifter lägre än 5 miljoner kr.

Konkurrensverket har också felaktigt fastställt sanktionsavgiften med utgångspunkt i Everfreshs omsättning. Det framstår som att Konkurrensverket inte endast har beaktat köparens omsättning som en omständighet bland flera,

utan närmast uteslutande låtit köparens omsättning ligga till grund för beräkningen av sanktionsavgiften, när en överträdelse väl konstaterats. Utifrån hur 22 § LOH är formulerad framgår det tydligt att sanktionsavgiftens storlek huvudsakligen ska styras av omständigheter kopplade till överträdelsen som sådan. Köparens omsättning nämns inte. Konkurrensverkets tillvägagångssätt vid beräkningen är oförenligt med 22 § LOH och lagens förarbeten. Överträdelsen är inte allvarlig såvitt avser art, varaktighet och omfattning.

Storleken på den sanktionsavgift Konkurrensverket beslutat i detta ärende står också i skarp kontrast till hur ett antal andra näraliggande medlemsstater, exempelvis Litauen, bedömt straffvärdet av den aktuella överträdelseypen. Detta ger uttryck för en gängse ekonomisk förståelse av betalningsförseningars skadlighet och allvarlighet. Att straffskalan i många länder börjar vid mycket låga belopp talar för att lägre belopp skulle utdömas för nu aktuell överträdelse.

En handläggningstid om 22 månader hos Konkurrensverket är oförsvarligt lång och utgör en kränkning av artikel 6.1 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). Särskilt bör beaktas att handläggningen omfattar minst åtta månader av inaktivitet, fördelat över två perioder om fyra månader. För det fall förvaltningsrätten skulle finna att sanktionsavgiften inte ska sättas ned helt, måste avgiftens belopp i vart fall sänkas på denna grund.

Konkurrensverket anser att överklagandet ska avslås och för fram bl.a. följande.

Vad gäller det Everfresh har anfört om skillnader mellan LOH och motsvarande lagstiftningar i andra medlemsstater och att bolaget inte uppmärksammat dessa skillnader, kan detta inte frånta Everfresh ansvar för överträdelser av lagen.

Vad gäller det Everfresh anført om att Konkurrensverket genom vissa uttalanden skulle ha gett bolaget förväntningar om att verket inte skulle ingripa mot överträdelser av LOH under lagens första år, har de aktuella uttalandena inte haft en sådan innebörd. Det är fråga om generella uttalanden avseende myndighetens initiala fokus efter LOH:s ikraftträdande. De aktuella uttalandena kan inte förstås på så sätt att Konkurrensverket därigenom skulle avstå från att ingripa med sanktionsavgift mot samtliga överträdelser av LOH.

Det stämmer att de beslut som Konkurrensverket hade fattat i andra ärenden innan det överklagade beslutet meddelades var beslut om avskrivningar. En omständighet som skiljer Everfreshs ärende från dessa andra ärenden är att bolagets leverantörer själva hade försökt uppmärksamma bolaget på att betalfristerna i avtalen stred mot LOH. När Everfresh valde att inte rätta sig fick Konkurrensverket ett anonymt klagomål. Konkurrensverket kontaktade Everfresh en första gång den 4 januari 2022. Överträdelserna löpte fr.o.m. LOH:s ikraftträdande den 1 november 2021 t.o.m. den 24 februari 2022. Everfresh fortsatte alltså att tillämpa för långa betalfrister i avtal med leverantörer även efter klagomål direkt från bolagets leverantörer. I sammanhanget ska även noteras att de övriga ärendena, som Konkurrensverket hade skrivit av vid tidpunkten för beslutet i det här ärendet, avsåg förfaranden som hade upphört innan en formell utredning påbörjats eller inte lika tydligt utgjorde överträdelser av LOH. Dessa omständigheter, tillsammans med överträdelsernas allvar i det här ärendet, gör att Everfresh inte kan ha haft berättigade förväntningar på att ärendet skulle skrivas av eller på annat sätt avslutas utan sanktionsavgift.

Everfresh har anført att Konkurrensverket inte har gjort någon proportionalitetsbedömning, eller att någon sådan bedömning under alla omständigheter inte framgår av beslutet. En sådan bedömning ligger dock i de överväganden som görs vid bedömningen av vad som är en rimlig konsekvens av överträdelserna. Konkurrensverket har i beslutet redovisat de överväganden och

omständigheter som har legat till grund för bedömningen av sanktionsavgiftens storlek och har hänvisat till den bedömningen som grund för att det beslutade beloppet är proportionerligt.

Att en rättelse har skett, och att det inte framstår som sannolikt att Everfresh i framtiden kommer att regelmässigt bryta mot bestämmelsen om betalfrister, medför inte att en sanktionsavgift är överflödigt. Följden av att bedöma sanktionsavgiften i enlighet med det resonemanget skulle bli en möjlighet för företag att regelmässigt bryta mot bestämmelserna i LOH fram till dess att Konkurrensverket börjar utreda saken. Det är inte enbart den enskilda överträdelsen som ska beaktas vid valet av åtgärd, utan regelsystemets integritet som sådant.

Everfreshs omsättning uppgår till ca 4,77 miljarder kr, vilket ger ett takbelopp för sanktionsavgiften på omkring 47,7 miljoner kr. Det beslutade beloppet utgör således endast lite mer än 10 procent av takbeloppet, eller drygt en promille av Everfreshs omsättning. Redan av detta skäl måste påståendet om att den beslutade sanktionsavgiften är oproportionerlig anses vara ogrundat.

Everfresh har vidare anfört att den faktiska skadan är liten. Det som ska beaktas är dock inte den faktiska skadan i varje enskilt fall. Som framgår av beslutet ska någon skadebedömning normalt inte göras, utan överträdelser av betalfristen enligt LOH är till sin art allvarliga. Bedömningen av överträdelsens omfattning kan inte göras enbart mot den ekonomiska skadan i det enskilda fallet eller den förmodade vinsten för köparen. Detta i synnerhet eftersom en sådan skadebedömning skulle innebära en bedömning av effekten på varje enskild leverantörs ekonomi. Det framgår också av såväl UTP-direktivet som förarbetena att bestämmelserna bl.a. syftar till att upprätthålla en viss levnadsstandard samt konkurrenskraften och innovationskraften inom

livsmedelsindustrin. Även om den faktiska skadan i ett enskilt fall är förhållandevis liten, måste således den risk som överträdelserna generellt anses medföra för branschen som helhet beaktas.

Konkurrensverket vidhåller att bolagets ekonomiska situation ska beaktas vid bestämmandet av sanktionsavgiftens storlek. Vid bestämmandet av en sanktionsavgift enligt LOH ska Konkurrensverket beakta dels omständigheter hänförliga till överträdelserna, dels omständigheter hänförliga till företaget som begått överträdelserna.

Konkurrensverkets handläggningstid har inte varit oskäligt lång och det har inte skett någon kränkning av artikel 6.1 i EKMR. Ungefär en tredjedel av handläggningstiden har ägnats åt inhämtande av sådan information från Everfresh som har varit nödvändig för att utreda ärendet. Omkring en femtedel av handläggningstiden har gått åt till antingen förlängning av svarsfrister som Everfresh har begärt eller, när sådan frist inte har funnits, till den tid som passerat innan svar har kommit in. Konkurrensverket har i övrigt inte varit inaktivt i ärendet. Den information som har kommit in har varit omfattande och betydande tid har gått åt till att sammanställa och analysera denna. Det är fråga om en ny lagstiftning med begränsad vägledning där mycket, bl.a. i fråga om sanktionsavgiften, har lämnats till rättstillämpningen att avgöra. Detta är det första ärendet där Konkurrensverket har haft anledning att närmare överväga på vilket sätt en eventuell sanktionsavgift ska fastställas.

Förvaltningsrätten har den 7 maj 2024 hållit muntlig förhandling i målet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser i LOH

LOH syftar enligt 1 § LOH till att skydda leverantörer av jordbruks- och livsmedelsprodukter mot vissa otillbörliga handelsmetoder.

Av 2 § första stycket 1 LOH framgår att lagen gäller vid köp av jordbruks- och livsmedelsprodukter om köparen eller leverantören är etablerad i Sverige och köparen har en årsomsättning som motsvarar mer än två miljoner euro.

Av 5 § första stycket 1 LOH följer att det är förbjudet för en köpare av jordbruks- och livsmedelsprodukter att betala senare än 30 dagar efter den tidpunkt som anges i 6 eller 7 §.

I 7 § första stycket 2 LOH anges att för ett avtal som inte innebär att jordbruks- och livsmedelsprodukter ska levereras regelbundet börjar betalningsperioden om 30 dagar löpa från dagen då det belopp som ska betalas fastställs, om denna dag infaller senare än leveransdagen.

Tillsynsmyndigheten får enligt 19 § första stycket 1 LOH förelägga en köpare att upphöra med att tillämpa en sådan handelsmetod som är förbjuden enligt 5 § första stycket.

Enligt 20 § första stycket LOH får tillsynsmyndigheten besluta att en köpare som har tillämpat en sådan handelsmetod som är förbjuden enligt 5 § första stycket ska betala en sanktionsavgift. I bestämmelsens andra stycke anges att en sanktionsavgift inte ska beslutas i ringa fall.

Av 22 § LOH framgår att sanktionsavgiften inte får överstiga en procent av omsättningen föregående räkenskapsår för den som beslutet riktas mot. När sanktionsavgiftens storlek fastställs ska särskild hänsyn tas till överträdelsens art, varaktighet och omfattning. Hänsyn ska också tas till om den som beslutet riktar sig mot tidigare har överträtt förbudet och vilka förutsättningar som finns för att betala avgiften.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan om det finns grund för sanktionsavgift

Förvaltningsrätten konstaterar initialt att det är ostridigt att Everfresh är etablerat i Sverige och har en årsomsättning som överstiger 2 miljoner euro. Everfresh har därutöver inte ifrågasatt vad Konkurrensverket har angett i det överklagade beslutet om att betalningsperioderna som är aktuella i målet ska beräknas enligt 7 § första stycket 2 LOH, dvs. från fakturadatum. Det är vidare ostridigt att bolaget har tillämpat betalningsperioder på över 30 dagar från fakturadatum vid köp av jordbruksprodukter under den period som Konkurrensverket har angett i det överklagade beslutet.

Förvaltningsrätten finner inte skäl för någon annan bedömning i dessa delar. Everfresh har alltså använt sig av en handelsmetod som är förbjuden enligt 5 § första stycket 1 LOH. Det finns därmed grund för att besluta om en sanktionsavgift.

Denna slutsats innebär dock inte nödvändigtvis att det finns fog för att besluta om en sanktionsavgift. Förvaltningsrätten har härnäst att ta ställning till om så är fallet eller om det är en alltför ingripande åtgärd med hänsyn till omständigheterna i fallet. Om förvaltningsrätten kommer fram till att en sanktionsavgift är befogad, återstår att pröva om det finns skäl att sätta ned den avgift som Konkurrensverket har beslutat.

Frågan om det finns fog för att besluta om en sanktionsavgift

LOH är en förhållandevis ny lagstiftning som har tillämpats i begränsad omfattning hittills. Förvaltningsrätten konstaterar att närmare vägledning avseende frågorna som aktualiseras i detta avsnitt främst finns i UTP-direktivet samt lagens förarbeten. Förvaltningsrätten behandlar först frågan om det finns

fog för att besluta om en sanktionsavgift enligt 20 § LOH eller om det rör sig om en sådan förseelse som borde ha lett till en lindrigare påföljd.

När det gäller den rättsliga regleringen i denna del kan särskilt följande hållas fram. Enligt artikel 1.4 i UTP-direktivet ska leveransavtal som ingåtts före datumet för offentliggörandet av de bestämmelser som införlivar direktivet i enlighet med artikel 13.1 första stycket anpassas till direktivet inom en övergångsperiod på tolv månader efter datumet för offentliggörande. Av artikel 9.1 i UTP-direktivet följer att medlemsstaterna inte är skyldiga att genomföra övergångsregeln.

Av utredningen i målet framkommer bl.a. följande. Konkurrensverket fick den 17 december 2021 ett tips om att Everfresh använde sig av betalningsperioder som översteg 30 dagar och inledde därefter den utredning som resulterade i det överklagade beslutet. Konkurrensverket tog kontakt med Everfresh den 4 januari 2022 genom ett föreläggande, i vilket det bl.a. angavs att det pågick en utredning om bolagets i målet aktuella betaltider stod i strid med 5 § första stycket 1 LOH. Everfreshs betaltider utreddes genom att Konkurrensverket begärde in uppgifter och handlingar om åtta leverantörer. I sju avtal fann Konkurrensverket att Everfresh använt sig av betaltider om 40 dagar efter att LOH trätt i kraft den 1 november 2021. Enligt Konkurrensverkets utredning betalade Everfresh sex av de åtta leverantörerna sent vid i vart fall 612 tillfällen mellan 1 november 2021–24 februari 2022. Det rör sig om förseningar på mellan 4 och 23 dagar senare än 30 dagar efter fakturadatum under den ovan nämnda perioden. De sena betalningarna uppgår till ett belopp om ungefär 2 837 000 kr. Everfresh har haft avtalsvillkor som föreskrivit betaltider på mer än 30 dagar med sammanlagt 290 leverantörer.

Bolaget har i denna del bland annat framfört invändningar kopplade till att den svenska lagstiftaren valde att inte utnyttja den möjlighet till en övergångsperiod efter att de materiella reglerna offentliggjordes, som alltså ges i UTP-direktivet.

Bolaget pekar på att överträdelsen ägde rum i nära anslutning till att lagen trädde i kraft. Bolaget har också anfört ett antal omständigheter i sak som enligt bolagets mening gör att en sanktionsavgift inte är en befogad åtgärd i detta fall.

Förvaltningsrätten kan först konstatera att den svenska lagstiftaren efter överväganden beslutade att inte utnyttja den möjlighet till övergångsreglering som ges i UTP-direktivet. Det var alltså ett medvetet val från lagstiftarens sida. Skälen för det valet redovisas relativt utförligt i förarbetena. LOH trädde i kraft den 1 november 2021. Handelsmetoder som innebär överträdelser av lagen är förbjudna sedan ikraftträdandet, men sådana handelsmetoder som har tillämpats före ikraftträdandet omfattas inte av lagen (se prop. 202/21:134 s. 90–91).

Det kan vidare konstateras att sanktionsavgifter enligt LOH är en administrativ sanktion som bygger på strikt ansvar. Det krävs varken att köparen har agerat med uppsåt eller oaktsamhet för att en avgift ska kunna påföras. Det är tillräckligt att det objektivt går att konstatera att en i lagen angiven otillbörlig handelsmetod har använts för att en sanktionsavgift ska kunna påföras. Att det är så anges även särskilt i förarbetena. En sanktionsavgift får dock inte påföras i ringa fall. Enligt förarbetena kan det handla om situationer där överträdelsen framstår som bagatellartad eller försumbar. Det kan också vara fråga om situationer där överträdelsen framstår som ursäktlig, exempelvis då en för sen betalning beror på att köparen är på obestånd (se prop. 2020/21:134 s. 72 och 117).

Förvaltningsrätten konstaterar slutligen att det som Everfresh har anfört om att det rör sig om en överträdelse av LOH nära i anslutning till att lagen trädde i kraft visserligen stämmer. Bolaget har dock inte ifrågasatt de uppgifter om själva överträdelsen som framgår av utredningen och som har redovisats ovan.

Till skillnad från vad Everfresh har gjort gällande anser förvaltningsrätten att det agerande som sålunda kan läggas bolaget till last innebär en allvarlig överträdelse av LOH, som inte kan anses som ringa.

I fråga om överträdelsens karaktär fäster förvaltningsrätten särskild vikt vid att det rör sig om en klar överträdelse av förbudet i 5 § första stycket 1 LOH och över 600 betalningar som har betalats för sent till flera leverantörer. Detta får anses som ett mycket stort antal sena betalningar. Domstolen bedömer också det sammanlagda beloppet för fakturorna som högt i sammanhanget. Det noteras också att överträdelsen pågick i över en månads tid efter det att Konkurrensverket skickade ett föreläggande till bolaget med information om att det pågick en utredning om de aktuella betalningsperiodernas förenlighet med LOH. Enligt förvaltningsrätten borde det vid denna tidpunkt ha varit uppenbart för bolaget att agerandet i fråga utgjorde en klar överträdelse av förbudet i 5 § första stycket 1 LOH.

Vidare råder det alltså strikt ansvar beträffande överträdelsen i fråga. Det finns inte och har inte heller funnits några otydligheter från lagstiftarens sida om när LOH skulle träda i kraft och konsekvenserna av detta. Förvaltningsrätten konstaterar att det är Everfreshs eget ansvar att hålla sig uppdaterat avseende förändringar i lagstiftningen. Det förhållandet att bolaget, enligt vad det har uppgett, av misstag inte gjorde det är ingen giltig ursäkt för bolagets agerande och är inte någon förmildrande omständighet i sammanhanget.

Det är förvisso önskvärt att Konkurrensverket är tydligt i sin kommunikering i samband med denna typ av förändringar av det rättsliga regelverket. Som också regeringen är inne på i förarbetena (prop. 2020/21:134 s. 76) framstår det exempelvis som lämpligt att Konkurrensverket efter hand, när förutsättningar för det finns, tydliggör vilka bedömningsgrunder myndigheten tillämpar när den beslutar om sanktionsavgifter. De publika uttalanden från Konkurrensverket om myndighetens prioriteringar i det inledande skedet av lagens

tillämpning, som bolaget har hänvisat till, kan dock inte ligga till grund för slutsatsen att bolagets överträdelse skulle vara att betrakta som ringa eller mindre allvarlig. Uttalandena har inte heller med fog kunnat tolkas av bolaget som att Konkurrensverket skulle ha gett marknads aktörer ett mandat att fritt bryta mot lagens föreskrifter på vilket sätt som helst under den första tiden av lagens tillämpning, utan någon risk för sanktionsavgift – vilket skulle vara den yttersta konsekvensen av bolagets resonemang i denna del.

Förvaltningsrätten finner att ett beslut om sanktionsavgift i detta fall är fullt proportionerligt och helt i enlighet med LOH. Domstolen anser avslutningsvis i denna del inte att det finns tillräckligt konkret stöd för att Everfresh skulle ha behandlats mindre fördelaktigt än andra bolag, som har begått liknade förseelser och som har varit aktuella för ärenden hos Konkurrensverket till följd av detta. Konkurrensverket har således haft fog för att besluta om en sanktionsavgift.

Frågan om det finns skäl att sätta ned avgiften

Frågan blir därmed om det finns skäl för att sätta ned Konkurrensverkets beslutade sanktionsavgift om 5 miljoner kr.

När det gäller den rättsliga regleringen av den frågan kan särskilt följande noteras.

Enligt skäl 1 i UTP direktivet syftar direktivet bl.a. till att införa en minimiskyddsnivå inom unionen mot otillbörliga handelsmetoder för att minska förekomsten av sådana metoder som kan komma att få en negativ inverkan på jordbruksbefolkningens levnadsstandard.

Av artikel 6.1 andra stycket UTP-direktivet framgår att sanktionsavgifter som fastställs av tillsynsmyndigheten alltid ska vara effektiva, proportionella och

avskräckande. I 22 § LOH anges att särskild hänsyn ska tas till överträdelsens art, varaktighet och omfattning när sanktionsavgiftens storlek bestäms.

Med ”överträdelsens art” avses enligt förarbetena (prop. 2020/21:134 s. 75) den typiska risk som handelsmetoden kan medföra med hänsyn tagen till lagens syften. Hänsyn ska också tas till hur handelsmetoden har tillämpats i den enskilda situationen med avseende på varaktighet, upprepning och omfattning. Uppräkningen är inte uttömmande.

Sanktionsavgifter kan vara utformade som på förhand bestämda belopp eller vara kopplade till årsomsättning i näringsverksamhet. I förarbetena övervägde regeringen vilket av de två alternativen som skulle väljas i LOH. Regeringen konstaterade att om ett högsta och lägsta belopp ska fastställas måste det högsta beloppet sättas väldigt högt för att uppnå en tillräckligt avskräckande effekt för de största företagen. Regeringen kom till slutsatsen att för att sanktionen ska framstå som tillräckligt effektiv, proportionerlig och avskräckande lämpar sig ett system som är relaterat till årsomsättning bättre. Detta för att sanktionsavgifterna ska ha en handlingsdirigerande verkan för såväl små som stora köpare (se a. prop. s. 75).

Av 22 § LOH framgår vidare att, när sanktionsavgiften bestäms, hänsyn även ska tas till vilka förutsättningar som finns för att betala avgiften. Gällande detta rekvisit sägs i förarbetena (a. prop. s. 118) att det innebär att hänsyn ska tas till den ekonomiska situationen för den som beslutet riktas mot. Här kan, sägs det, exempelvis vara fråga om att höja avgiften för ett ekonomiskt starkt företag i syfte att avgiften ska få en avhållande och avskräckande effekt.

I det aktuella fallet finner förvaltningsrätten, när det gäller överträdelsens art, varaktighet och omfattning, att överträdelsen får anses kunna medföra sådana risker för leverantörer av jordbruksprodukter som LOH är avsedd att stävja och att den är allvarlig till sin art. Detta i synnerhet eftersom överträdelsen har

direkt bäring för leverantörers likviditet (jfr bl.a. 1 § LOH och skäl 1 i UTP-direktivet). Överträdelsen varaktighet mellan den 1 november 2021 och den 24 februari 2022 kan enligt rättsens mening inte anses som betydande men inte heller som försumbar. Vidare får det anses röra sig om en överträdelse som är allvarlig med beaktande av dess omfattning. I denna del finns det skäl att åter särskilt beakta det stora antalet sena betalningar och att det rör sig om flera leverantörer som har drabbats av överträdelsen.

Förvaltningsrätten finner vidare att det saknas stöd för att Konkurrensverket skulle ha beaktat Everfreshs omsättning på ett felaktigt sätt vid bestämmandet av sanktionsavgiftens storlek. De uttalanden som har gjorts i förarbetena till LOH visar tvärtom att den svenska lagstiftarens avsikt är att köparens omsättning, och även köparens ekonomiska situation i stort, alltid ska vara en av de faktorer som ska vägas in vid bestämmande av sanktionsavgiftens storlek – på så sätt som Konkurrensverket också har gjort i det här fallet. Det är enligt förvaltningsrätten tydligt att den svenska lagstiftaren har gett tillsynsmyndigheten, dvs. Konkurrensverket, detta mandat i avsikt att den svenska lagstiftningen ska möta det unionsrättsliga kravet i artikel 6 i UTP-direktivet om att varje sanktionsavgift som beslutas enligt LOH ska vara effektiv, proportionell och avskräckande. Det kan tilläggas att förvaltningsrätten för sin del inte har något att invända mot de bedömningar av unionsrättsens innebörd som den svenska lagstiftaren har grundat denna ordning på.

Everfresh har när det gäller omständigheterna i sak pekat på att bolagets vinst respektive den ekonomiska skadan för leverantörerna till följd av de försenade betalningarna båda är marginella, enligt bolagets beräkningar. Bolaget menar att detta måste beaktas när avgiften bestäms. Förvaltningsrätten instämmer i denna del i vad Konkurrensverket har anfört om att det inte är den faktiska skadan i varje enskilt fall som ska beaktas när avgiften bestäms, och ansluter sig till de argument som myndigheten har fört fram för detta. Förvaltningsrätten noterar också att det i förarbetena till LOH anges uttryckligen att lagen

inte syftar till att reglera civilrättsliga förhållanden mellan köpare och leverantörer (se prop. 2020/21:134 s. 102).

Hur andra medlemsstater som har införlivat UTP-direktivet går till väga vid bestämmandet av sanktionsavgifter är vidare av begränsat intresse i sammanhanget. Det ligger i ett EU-direktivs natur att det kan variera hur medlemsstaterna väljer att implementera det i sina respektive rättsordningar. Vilka lösningar som skilda medlemsstater väljer beror i sin tur på en mängd olika faktorer. Förvaltningsrätten stannar här vid att konstatera att det inte finns något som tyder på att Konkurrensverkets tillvägagångssätt vid handläggningen av det aktuella ärendet står i strid med LOH eller det bakomliggande UTP-direktivet.

Med beaktande av utredningens omfattning och komplexitet samt att det rör sig om förhållandevis ny lagstiftning framstår slutligen tidsåtgången för Konkurrensverkets ärendehandläggning också som rimlig. Det föreligger därför inget avsteg från artikel 6.1 i EKMR.

Förvaltningsrättens sammantagna bedömning – överklagandet ska avslås

Sammantaget finner förvaltningsrätten att den sanktionsavgift om 5 miljoner kr som Konkurrensverket har beslutat om har fog för sig, är väl avvägd och att det saknas skäl att sätta ned den. Sanktionsavgiften är tillräckligt effektiv och avskräckande och den är också proportionerlig. Vad Everfresh har anfört medför ingen annan bedömning. Det kan avslutningsvis tilläggas att förvaltningsrätten anser att det framgår av Konkurrensverkets beslut att proportionalitetsprincipen har beaktats i alla behövliga avseenden.

Överklagandet ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 2 (FR-03).

Jonatan Wahlberg

Rådman

Nämndemännen Hans Beckerman, Ann-Katrin Jorborn och Gunnar Vagerstam har också deltagit i avgörandet.

Jakob Franzén har varit föredragande.



Hur man överklagar

FR-03

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av det skriftliga beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För en part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) räknas tiden alltid från den dag domstolen meddelade beslutet.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om du exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Så här gör du

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att kammarrätten ska

ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).

3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.

4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.

5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten. Du hittar adressen i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer hittar du på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.