

Några ord om bevisbördan för vem som är konsument

SVANTE O. JOHANSSON*

1 Inledning – hur vet vi när Stefan är en konsument

Stefan Lindskog har i under sin yrkesverksamma tid i första hand ägnat sig åt förmögenhetsrättsliga frågor. Detta märks särskilt tydligt i hans omfattande skriftliga produktion inom det associationsrättsliga området och i de väldiga fordringsrättsliga huvudverken om kvittning, preskription och betalning. Det förekommer alltemellanåt att han nämner tvingande lagstiftning och skyddslagstiftning. Däremot är det sällsynt att rent konsumenträttsliga diskussioner dyker upp i hans författarskap.¹ Nu när han ska dra sig tillbaka som pensionär på sin gård kanske dessa frågor blir mer aktuella. Möjligen kan man tänka sig följande scenario.

Stefan går på lagårdsbacken vid sin gård och försöker tänka ut hur han ska få ordning på trädgården. Till slut har han kommit på en snygg design och börjar arbeta med sin John Deere-minigrävare för glatta livet. Då kommer en återförsäljare för traktorer till gården för att se om det är möjligt att få Stefan att byta in någon gammal traktor i gårdens maskinpark. Detta visar sig dock vara svårt eftersom Stefan är ointresserad av nya traktorer när han är igång med trädgårdsarbetet. Försäljaren försöker då i stället få Stefan intresserad av diverse tillbehör. Också detta stöter på hårdnackat motstånd varför försäljaren får ta till sina allra bästa försäljningsknep. För att slippa försäljarens evinnerliga lovprisande av olika tillbehör faller Stefan slutligen till föga. Han köper en brandsläckare som han genast ställer till rätta på minigrävaren. Säljaren åker sin väg och Stefan kan med stor möda avsluta dagens arbete innan det mörknar. Väl inne i köket vid kvällsmaten kommer Stefan på att han redan har köpt ett antal brandsläckare till de stora maskinerna varför han inte behöver ytterligare en. Dagen därpå hör han av sig till återförsäljaren. Han meddelar att han ångrat sitt köp och att prestationerna ska gå tillbaka. Försäljaren skrattar förläget och säger: Men Stefan, du är väl ingen konsument.

* Justitieråd i Högsta domstolen.

¹ Lägg dock märke till behandlingen av konsumentbegreppet i Stefan Lindskog, *Preskription* (4 uppl. 2017) avsnitt 9.3.1.3.

Så är tvisten igång.

Det är i just situationer som den beskrivna som konsumentbegreppet ställs på sin spets. Ska en person kunna utnyttja sin rätt att ångra ett ingånget avtal måste den personen kvalificeras som konsument; är man inte konsument har man ingen laglig ångerrätt. Om parterna inte är överens huruvida en person är att betrakta som konsument kan bevisfrågor uppkomma. Dessa rör i främsta rummet vem som har bevisbördan för att någon har konsumentstatus. Även vilket krav man kan ställa på bevisningen i olika avseenden kan bli av betydelse. Mot den här skisserade bakgrunden ska i detta festskriftsbidrag analyseras frågor med anknytning till konsumentbegreppet och därtill anslutande bevisfrågor.

2 Konsumentbegreppet

2.1 Inledning

Konsumentbegreppet är inte entydigt. Det är möjligt att urskilja i vart fall ett vidare och ett snävare begrepp.²

När ekonomer talar om konsumenter, förstås i allmänhet alla förbrukare. Då inbegrips näringsidkare, bolag, offentliga organ och ideella organisationer som förvärvar varor eller tjänster för slutlig konsumtion. Detta vida konsumentbegrepp används i t.ex. konkurrensrätten.

Det snävare konsumentbegreppet anknyter till att de enskilda konsumenterna i allmänhet har en svagare ställning på marknaden i förhållande till företagen. De är därför i behovet av rättsligt skydd. Detta snävare konsumentbegrepp används framför allt i den förmögenhetsrättsliga konsumenträtten såsom konsumentköplagen, konsumenttjänstlagen och konsumentkreditlagen. Där förstås med konsument endast en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet. Det snävare konsumentbegreppet används också i marknadsföringslagen.

När det snävare konsumentbegreppet används inom unionsrätten,³ eller när det annars används i internationella konventioner, utformas det sällan

² Ulf Bernitz, *Svensk och europeisk marknadsrätt 1* (4 uppl. 2015) s. 29 f.

³ EU-domstolen har i en rad rättsfall behandlat begreppet konsument inom olika områden. Se dom i mål C-508/12, Vapenik, EU:C:2013:790 angående förordningen 805/2004 om införande av europeisk exekutionstitel för obestridda fordringar, där domstolen uttalar att förordningen inte är tillämplig på avtal som ingåtts mellan två personer som inte utövar affärs- eller yrkesverksamhet. Se även dom i målen C-110/14, Costea, EU:C:2015:538 och C-497/13, Faber, EU:C:2015:357. En rad rättsfall har rört tillämpning av Lugano- och Brysselssystemet för domsrätt och verkställighet av domar på privaträttens område som innehåller särskilda bestämmelser för konsumentmål. Det ska uppmärksammas att konsumentbegreppet där verkar ha fått en helt egen betydelse, se C-150/77, Ott, EU:C:1978:137;

på ett enhetligt sätt. Inte heller är begreppet enhetligt utformat i svensk lagstiftning.⁴

Ursprungligen formulerades tillämpningsområdet av konsumentskyddande regler så att lagarna skulle gälla rättshandlingar som utfördes ”åt konsumenter huvudsakligen för enskilt ändamål”.⁵

I samband med genomförandet av Rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal ersattes 1971 års avtalsvillkorslag⁶ med lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden (avtalsvillkorslagen). I förarbetena till denna lag⁷ togs frågan upp om hur konsumentbegreppet skulle definieras. Man valde att använda en annan metodik än den som dittills hade använts i lagstiftningen. Således infördes en från tillämpningsområdet fristående definition av konsumentbegreppet. Enligt denna avses med konsument en fysisk person som handlar ”huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet”. Motivet för att använda denna metodik för att fastställa konsumentbegreppet angavs vara dels intresset av att anpassa sig till den definition som kunde antas bli använd inom Europeiska Unionen även i framtiden, dels att det var ett väsentligt intresse med nordisk rättslikhet.⁸

Definitioner som påminner om den i nya avtalsvillkorslagen används i konsumenttjänstlagen (1985:716), konsumentköplagen (1990:932), produktansvarslagen (1992:18), lagen (2011:914) om konsumentskydd vid avtal om tidsdelat boende eller långfristig semesterprodukt, försäkringsavtalslagen (2005:104), lagen (2005:59) om distansavtal och avtal utanför affärslokaler och konsumentkreditlagen (2010:1846).⁹

Till stor del grundar sig nämnda definitioner på unionsrätten. Således bygger reglerna om konsumenträttigheter på denna definition.¹⁰ Det-

C-89/91, Shearson Lehmann Hutton mot TVB, EU:C:1993:15; C-269/95, Benincasa mot Dentalkit, EU:C:1997:337 och C-464/01, Gruber, EU:C:2005:32.

⁴ Se Jan Ramberg & Christina Ramberg, *Allmän avtalsrätt* (10 uppl. 2016) s. 40, Johnny Herre & Jan Ramberg, *Konsumentköplagen* (3 uppl. 2014) s. 51, Svante O. Johansson, *Konsumenttjänstlagen* (2013) avsnitt 1 a.4.1 och Svante O. Johansson, *Kommissionslagen* (2017) avsnitt 2.3.2. Jfr häremot Lindskog, *loc. cit.* som hävdar att begreppet som utgångspunkt borde (eller torde?) ha en enhetlig innebörd och Johan Bärlund, *Reklamation i konsumentavtal* (2002) s. 42, som hävdar att begreppet till skillnad från svensk och norsk rätt är enhetligt i dansk och finländsk rätt.

⁵ Se t.ex. 1 § första stycket konsumentköplagen (1973:877), 1 § första stycket konsumentkreditlagen (1977:981), 1 § första stycket konsumentförsäkringslagen (1980:38) och 1 § hemförsäljningslagen (1981:1361).

⁶ Lagen (1971:112) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden. Förarbetena till 1971 års lag finner man främst i prop. 1971:15.

⁷ Den nya lagens förarbeten finns i Ds 1994:29 och prop. 1994/95:17.

⁸ Prop. 1994/95:17 s. 30 f.

⁹ Prop. 1994/95:17 s. 30 f.

¹⁰ KOM 2008 (614) slutlig. Se numera artikel 2.1 Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/83/EU av den 25 oktober 2011 om konsumenträttigheter och om ändring av rådets

samma gäller för konsumentbegreppet i den gemensamma referensramen för en europeisk civilrättslagstiftning.¹¹ Den nya metodik som används för att definiera konsumentbegreppet har ansetts i sak motsvara den äldre modellen.¹² Den exemplifiering som används i äldre förarbeten kan således tjäna som vägledning också i dag. Däremot kan man behöva beakta de unionsrättsliga definitionerna och tillämpningen av dessa även för svenskt vidkommande.

2.2 De särskilda kännetecknen för begreppet konsument

Beträffande de närmare kännetecknen för konsumentbegreppet kan följande sägas. I begreppet konsument kan endast en *fysisk person* innefattas. Rättshandlingar som vidtas i förhållande till juridiska personer, exempelvis bolag, dödsbo, konkursbovilläggarföreningar, bostadsrättsföreningar eller ideella föreningar, faller således utanför lagens tillämpningsområde.

I det svenska konsumentbegreppet har det införts ett uttryckligt *huvudsaklighetskriterium*. Vid dess införande anfördes att officiella uttalanden från rådet och kommissionen visade att ett sådant rekvisit anses gälla också enligt EU-rätten¹³ Det ska här uppmärksammas att Europaparlamentet numera i samband med förhandlingarna avseende direktivet 2011/83 om konsumenträttigheter uttryckligen föreslog att definitionen av begreppet konsument skulle ändras på så sätt att det utvidgades till att omfatta "en fysisk person som ... huvudsakligen handlar för ändamål som faller utanför den egna närings- eller yrkesverksamheten".¹⁴ Under de följande förhandlingarna godtog Europaparlamentet att behålla definitionen av begreppet konsument och ta bort ordet "huvudsakligen". Detta dock bara under förutsättning att man i det skäl som syftade till att klargöra definitionen av begreppet konsument bytte ut ordet "marginell" mot ordet "övervägande".¹⁵

Mot bakgrund av de olika funktioner som begreppet konsument har i de olika regler och den slutsats som kan dras av förarbetena till de europeiska

direktiv 93/13/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/44/EG och om upphävande av rådets direktiv 85/577/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG. I Ds 2013:15 och prop. 2013/14:15 diskuteras vilka lagändringar som krävs för att direktivet ska kunna genomföras. Inga ändringar föreslås beträffande definitionerna. Det ska dock tilläggas att det i skäl 17 till direktivet görs en i förhållande till det svenska huvudsaklighetsrekvisitet en något annorlunda definition.

¹¹ Artikel I.– 1:105 DCFR.

¹² Ds 1994:29 s. 106.

¹³ Ds 1994:29 s. 37, 106, prop. 1994/95:17 s. 31 och prop. 1991/92:167 s. 10 f.

¹⁴ Betänkande om förslaget till Europaparlamentets och rådets direktiv om konsumenträttigheter, utskott för den inre marknaden och konsumentskydd av den 22 februari 2011, A7-0038/2011 s. 36, rättselse 59.

¹⁵ Rådets beslut 11218/11 av den 8 juni 2011 s. 5.

rättsakterna kan det hävdas att konsumentbegreppet inom den materiella rätten bygger på det dominerande ändamålet för avtalet.¹⁶ Detta gäller också för svensk rätt där det alltså gäller ett uttryckligt huvudsaklighetsrekvisit.

Att konsumenten ska handla för *ändamål* som faller *utanför näringsverksamhet* innebär att föremålet för inköpet eller tjänsten tillagts vikt för tillämpning. Att ändamålet har lyfts fram på detta sätt innebär en viktig precisering. Den centrala delen i begreppet konsument är därmed avgränsad till den ställning som avtalsparten har i rättshandlingen i fråga.¹⁷ Det ska också beaktas att det är med hänvisning till avtalsparternas ställning – det vill säga om de handlar för ändamål som har samband med näringsverksamhet – som unionsrätten definierar de avtal som är tillämpligt i konsumentförhållanden.¹⁸

EU-domstolens tolkning av begreppet konsument medför att begreppet synes vara både objektivt och funktionellt. Det rör sig således inte, med avseende på en viss bestämd person, om en naturgiven och oföränderlig kategori, utan om en egenskap som är beroende av den ställning som denne har i samband med en viss rättshandling eller transaktion. De personer som avses med begreppet tolkas inte abstrakt utifrån styrka eller kunskap, utan utifrån vad de konkret gör.¹⁹

Begreppet konsument är således i sista hand beroende av ett enda kriterium, nämligen huruvida rättshandlingen i det konkreta fallet har företagits utanför personens näring eller yrkesverksamhet. I olika uttalanden kring konsumentlagstiftning har också sagts att det är konsumentens avsikt som ska spela en avgörande roll.²⁰

Det har för konsumentbegreppets del inte uppställts något uttryckligt krav på att ändamålet ska vara *synbart för motparten*. Det framgår således varken av unionsrätt eller av svensk rätt att ändamålet varit uppfattbart för näringsidkaren. Trots detta uppvisar förarbetena till konsumentskyddslagstiftningen uttalanden som gör att det föreligger osäkerhet beträffande vad som krävs i detta avseende.²¹ För närvarande verkar det som om den övervägande uppfattningen är att något synbarhetskrav inte ska uppställas såvitt gäller egenskapen av att vara konsument.²²

¹⁶ Generaladvokatens förslag till avgörande i mål C-110/14, föredraget den 23 april 2015, punkten 43.

¹⁷ C-361/89, Di Pinto, EU:C:1991:118.

¹⁸ C-488/11, Asbeek Brusse, EU:C:2013:341 punkt 30.

¹⁹ Generaladvokatens förslag till avgörande i målet Di Pinto C-361/89, punkten 19.

²⁰ Prop. 2001/02:134 s. 81 och Lennart Grobgeld & Anders Norin, *Konsumenträtt. Regler till hjälp och skydd för konsumenterna* (15 uppl. 2013) s. 21 f. Även i unionsrätten gäller detta som framgår av bl.a. de referenser som finns i de närmast föregående noterna.

²¹ Herre & Ramberg, *op. cit.* s. 56 ff.

²² Herre & Ramberg, *op. cit.* s. 58, Johansson, *Konsumenttjänstlagen* avsnitt 1 a.4.6 och Johansson, *Kommissionslagen* avsnitt 2.3.2.

3 Den bevisrättsliga ramen

Begreppet konsument kräver att vi kvalificerar olika kännetecknen för att kunna bestämma om de faller innanför eller utanför begreppets omfattning; det är endast en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet som räknas dit. Det är därför inte möjligt att tala om bevisbördan för att någon är konsument. Däremot kan man ålägga parterna att bevisa de kännetecknen som ska kvalificeras under begreppet.

Inom juridiken talar vi inte om kännetecknen för ett begrepp. När det är fråga om en regel talar vi i stället om att det finns rekvisit som måste vara uppfyllda för att regeln ska kunna tillämpas. På det processrättsliga planet talar man om en omständighet av omedelbar betydelse för utgången.

Den omständigheten att någon är konsument är av omedelbar betydelse för att kunna tillämpa viss konsumentskyddande reglering. Bevisrättsligt talar man här om ett rättsfaktum. Men att avgöra om någon har status som konsument är en rättslig, inte saklig, bedömning. Därför kan begreppet konsument som sådant inte bli föremål för bevisning. Däremot kan andra omständigheter ge anledning till antagande om en viss slutsats om ett rättsfaktum. Dessa motsvaras inom bevisrätten av bevisfaktum, som till skillnad från ett rättsfaktum inte är förknippat med någon omedelbar rättsföljd. Det är dessa olika omständigheter som den ena eller andra parten kan åläggas bevisbördan för.

4 Olika synsätt på bevisbördan i rättstillämpningen och inom den juridiska litteraturen

I litteraturen finns det en del uttalanden om vem som har bevisbördan för att någon är konsument. I en tidig analys av EU-rättens konsumentbegrepp hävdades att bevisbördan för att de konsumentskyddande reglerna kunde tillämpas låg på konsumenten.²³ Denna analys grundades i stora delar på Lugano- och Brysselsystemet för domsrätt och verkställighet, som innehåller särskilda bestämmelser för konsumentmål. Det ska uppmärksammas att konsumentbegreppet vid tillämpning av Lugano- och Brysselsystemet har fått en helt egen betydelse. Dessa regler utgör undantag från systemets

²³ Wolfgang Faber, "Elemente verschiedener Verbraucherbegriffe i EG-Richtlinien, zwischenstaatlichen Übereinkommen und nationalem Zivil- und Kollisionsrecht" i *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 1989 s. 891.

allmänna behörighetsregler och ska därför tolkas restriktivt.²⁴ Några säkra slutsatser från dessa avgöranden till det materiella konsumentbegreppet kan därför knappast dras. Utvecklingen inom unionsrätten på senare år återkommer framställningen till strax.

För nordisk rätts del är bilden också splittrad. I finländsk rätt hävdas både i litteraturen och i nämndpraxis att det är näringsidkaren som har bevisbördan för att en person inte ska tillerkännas konsumentstatus.²⁵ I dansk rätt föreskrivs i de lagar där begreppet konsument förekommer, att näringsidkaren har bevisbördan.²⁶ För norsk och svensk rätts del är det svårare att hitta fasta hållpunkter beträffande bevisbördan. Utgångspunkten tycks dock vara att näringsidkaren har bevisbördan.²⁷

I den juridiska litteraturen verkar uppfattningen vara enhetlig såvitt gäller civilrättsliga konflikter. Här anges i regel att det är konsumenten som måste bevisa att han eller hon är konsument om det ifrågasätts av näringsidkaren.²⁸ Trots denna relativt omfattande enighet verkar rättstillämpningen ha gått åt motsatt håll. Det ska dock uppmärksammas att det är sällsynt med uttalanden i rättstillämpningen.

Ett nämndfall där frågan kom upp är ARN 2011-09001. En person köpte i fallet en brandsläckare av ett företag vid hemförsäljning. Några dagar senare ångrade sig personen. Han ville lämna tillbaka brandsläckaren enligt distans- och hemförsäljningslagen. Företaget hävdade dock att det inte förelåg någon ångerrätt eftersom släckaren hade köpts i personens jordbruksrörelse, dvs. för näringsverksamhet. Detta var också angett i en ordersedel. ARN anförde att i de fall en fysisk person påstår att ett avtal ingåtts för enskilt bruk anses näringsidkaren, för det fall denne har en annan uppfattning, ha bevisbördan för att det inte är fråga om ett konsumentköp. Att det stod i ordersedeln att den var för näringsverksamhet var inte nog. Eftersom det inte fanns någon annan bevisning ansåg nämnden att det var fråga om ett konsumentköp. Privatpersonen medgavs alltså ångerrätt.

Nämndens bedömning av bevisbördefrågan är kategorisk. Bedömningen innefattar ingen skillnad mellan olika omständigheter utan ser konsument

²⁴ Se t.ex. C-150/77, Ott, EU:C:1978:137; C- 89/91, Shearson Lehmann Hutton mot TVB, EU:C:1993:15; C-269/95, Benincasa mot Dentalkit, EU:C:1997:337 och C-464/01, Gruber, EU:C:2005:32.

²⁵ Thomas Wilhelmsson, *Konsumentskyddet i Finland* (1989) s. 98 och Bärlund, *op. cit.* s. 33, med hänvisningar till nämndpraxis. Läggs märke till att man i finländsk rätt laborerar med en hoppande bevisbörda som gör att det faktiska resultatet tycks sammanfalla med det i svensk rätt.

²⁶ Bärlund, *op. cit.* 37.

²⁷ Arnulf Tverberg, *Forbrukerkjøpsloven med kommentarer* (2008) s. 103 som utgår från att säljaren har bevisbördan i norska rätt.

²⁸ Lena Olsen, *Konsumentskyddets former* (1995) s. 23 f., Lindskog, *op. cit.* s. 462, Johansson, *Konsumenttjänstlagen* avsnitt 1 a.6 (Zeteo 2018) och Johansson, *Kommissionslagen* s. 94. Jfr dock Grobeld & Norin, *op. cit.* s. 22.

som ett rättsfaktum, om vilket det kan föras bevisning. Bevisbördan läggs då tungt på näringsidkaren. En så kategorisk bevisbörda kan dock sällan anses föreligga. Konsumentbegreppet är som tidigare påvisats alldeles för komplext för en tillämpning av enkla bevisregler.

Som tidigare antydde har EU-domstolen i rättstillämpningen utformat bevisbörderegler för Bryssel- och Luganosystemet för domstols behörighet och verkställighet av avgöranden. Här har domstolen tolkat reglerna restriktivt och mot denna bakgrund kommit fram till det enligt vanliga bevisbörderegler ankommer på den person som önskar åberopa de konsumentskyddande behörighetsreglerna att visa att förutsättningarna för tillämpning av dessa är för handen, samtidigt som motparten har rätt att bevisa motsatsen.²⁹

5 Från bevisbörda till materiell processledning

Mot bakgrund av att EU-domstolen vid tillämpning av Bryssel- och Luganosystemet så klart anger att konsumentreglerna i systemet är undantag från de allmänna behörighetsreglerna, får man vara försiktig med att generalisera slutsatserna till civilrättsliga konflikter. I senare domar som rört civila rättigheter för konsumenter har EU-domstolen framhållit också andra verktyg såsom materiell processledning som viktigare än bevisbördan för att bedöma konsumentstatus. Det är mer fråga om att kvalificera en person under reglerna än att fördela en bevisbörda. Några exempel på det sagda kan ges för att beskriva utvecklingen.

I dom i målet C-110/14, Costea, EU:C:2015:538, hade domstolen att bedöma ett kreditavtal där det inte var angivet för vilka ändamål som krediten hade beviljats. Domstolen anförde att en nationell domstol som prövar ett mål avseende ett avtal som kan omfattas av ett direktivs tillämpningsområde är skyldig att beakta all bevisning och bland annat avtalets lydelse för att undersöka huruvida låntagaren kan kvalificeras som konsument i den mening som avses i direktivet. För att kunna göra detta, fortsatte EU-domstolen, ska den nationella domstolen beakta samtliga omständigheter i det enskilda fallet.

Detta är ju gott och väl att få reda på, men det är väl närmast en truism. Det är självklart att en domstol ska beakta vad som i behörig ordning presenterats under en process. Men frågan är väl mer bestämt vem som ska föra fram utredning om de omständigheter som åberopas. Detta har EU-domstolen varit väldigt försiktig att uttala sig klart om. I stället har man

²⁹ Se C-464/01, Gruber, EU:C:2005:32, punkten 46.

tillämpat principerna om likabehandling och effektivitet för att få rimligt genomslag av EU-rätten.

Detta framgår klart av domen i målet C-497/13, Faber, EU:C:2015:357. I målet väckte en person talan mot en bilhandlare avseende en garanti. Tillsammans med ansökan om stämning gav hon in en avtalshandling med rubriken "Köpeavtal privatperson". Det preciserades dock inte huruvida hon hade ingått avtalet inom ramen för sin yrkesverksamhet eller inte.

Domstolen uttalade att på samma sätt som den nationella domstolen, inom ramen för de processuella reglerna i domstolens nationella rättsordning, måste göra en kvalificering av de rättsliga och faktiska omständigheter som parterna har åberopat – och vid behov genom att be dessa om ytterligare preciseringar – för att fastställa vilken nationell regel som är tillämplig, så har den nationella domstolen också en skyldighet enligt likvärdighetsprincipen att gå till väga på samma sätt för att avgöra huruvida en viss unionsbestämmelse är tillämplig. Detta skulle kunna vara fallet om domstolen själv förfogar över ett "indicium" som i det förevarande fallet där en handling med rubriken "Köpeavtal privatperson" fanns. Under sådana förhållanden ska domstolen genom materiell processledning ålägga parterna att precisera vissa påståenden eller att ge in vissa handlingar. Detta är då inte att se som ett agerande *ex officio* av domstolen.

Vidare har EU-domstolen *de facto*, med stöd av effektivitetsprincipen och trots nationella regler med motsatt innehåll, krävt att nationella domstolar ska tillämpa vissa bestämmelser i unionens direktiv på konsumentskyddsområdet *ex officio*.³⁰

Slutsatsen blir alltså att en domstol som prövar ett mål är, så snart den har tillgång till de uppgifter om de faktiska eller rättsliga omständigheter som är nödvändiga eller kan få tillgång till dem genom en enkel begäran om klarläggande, skyldig att undersöka huruvida personen kan kvalificeras som konsument, även om han eller hon inte uttryckligen har åberopat en ställning som konsument.³¹

6 Processledning ger en tolkningsram som begränsar betydelsen av bevisbördans placering

Efter dessa exempel kan undersökningen gå vidare med några korta slutsatser.

³⁰ Se dom, C-168/05, Mostaza Claro EU:C:2006:675, punkten 28, och där angiven rättspraxis, och dom C-429/05, Rampion och Godard, EU:C:2007:575, punkten 65.

³¹ Dom i målet C-497/13, Faber, EU:C:2015:357, punkten 48.

Tidigare i framställningen konstateras att begreppet konsument har ett mångfacetterat omfång; med konsument förstås endast en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet. Det tillämpas inom en rad olika områden. Det är då naturligt att det får anläggas olika synsätt på begreppet beroende på den situation där det används. Det har stor betydelse om det är fråga om konsumentskydd i mera allmän mening eller om det är fråga om konsumenters civila rättigheter.

När begreppet förekommer i t.ex. marknadsföringssammanhang är det fråga om en legitimation för att en myndighet ska kunna vidta åtgärder till konsumentens skydd. Om reklam granskas så är det fråga om att ta till vara både konsumentens och näringsidkarens intresse. I produktsäkerhetslagen behandlas risken för att en farlig vara släpps ut på marknaden. I sådana sammanhang måste begreppet konsument ges en relativt vid innebörd och man kan knappast tala om att det föreligger en bevisbörd i sådana sammanhang.

På motsvarande sätt måste saken förhålla sig när det gäller vem som ska få ett ärende anhängiggjort hos Allmänna reklamationsnämnden. Enligt förordningen (2015:739) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden, ska nämnden ta emot anmälningar och pröva tvister som gäller konsumenters klagomål. Konsumentbegreppet beskrivs också enligt den allmänna svenska definitionen. Under sådana förhållanden är det följdriktigt att i princip bara ansökan om behandling av ett ärende är nog för att nämnden ska ta upp ärendet. Den får uppfattas som ett påstående om att det är fråga om en konsument.

När det sedan gäller själva den civilrättsliga tvisten kan en annan bedömning behöva göras. Det är på detta sätt konsumentbegreppet blir mer en tolkningsram än en omständighet som är föremål för bevisning. Tolkningsramen kan också utvecklas genom processledningen.

Utifrån den givna tolkningsramen ska domstolar och andra myndigheter – innan de avvisar en talan eller tar ställning i sak – ha processlett parterna i sådan mån att det finns underlag för ett välgrundat beslut i frågan om konsumentskyddande regler ska tillämpas; det är alltså inte nog att bara konstatera att någon part har bevisbördan och att denne inte har infört utredning i målet.

Först sedan dessa inledande utredningsstadier är genomförda och det alltjämt inte går att kvalificera om en person ska tilläggas konsumentstatus, som det blir aktuellt att luta sig mot bevisbördans placering. Om det blir aktuellt att placera bevisbördan är det också viktigt att detta görs på ett nyanserat sätt utefter de omständigheter som kan kvalificera någon som konsument, dvs. en *fysisk person* som handlar *huvudsakligen* för *ändamål* som faller *utanför näringsverksamhet*.

7 Avslutning – bevisbördan placeras i huvudsak på Stefan

För att konkretisera hur bevisbördan slutligen ska placeras kan vi återvända till Stefan Lindskogs i inledningen beskrivna köp av en brandsläckare. Låt oss tänka oss den situationen att Stefan har stämt in återförsäljaren för att få fastställt att han har rätt att ångra sig och få tillbaka köpeskillingen. Återförsäljaren bestrider att Stefan har rätt till detta, eftersom han inte är konsument. Domstolen får då till en början titta på i vilket avseende återförsäljaren menar att Stefan inte kvalificerar som konsument.

Om vi antar att Stefan driver jordbruksrörelsen i bolagsform kan tänkas att en invändning rör att Stefan inte gjort köpet som *fysisk person* utan i bolaget. Då krävs utredning beträffande denna fråga. Rättsläget är sådant att det föreligger en presumtion för att en person rättshandlar för egen person.³² Det får då anses ankomma då den som påstår något annat att bevisa detta. Beträffande detta får alltså återförsäljaren föra bevisning. Sådan bevisning kan t.ex. röra sig om ett avtal mellan säljaren och det bolag som säljaren påstår att försäljningen skett till och i vilken egenskap en person undertecknat avtalet.

Rör återförsäljarens invändning i stället vilket *ändamål* som förvärvet skett för blir saken något mer komplicerad. Till ändamålet är nämligen kopplat huvudsaklighet och näringsverksamhet. Som tidigare påpekats är begreppet konsument emellertid i sista hand beroende av ett enda kriterium, nämligen huruvida rättshandlingen i det konkreta fallet har företagits för ändamål utanför personens näringsverksamhet. Det är konsumentens avsikt som spelar den avgörande rollen.

Återförsäljaren har dock knappast någon möjlighet att ta fram utredning om Stefans avsikt med köpet. Bevisbördan för vilket ändamål köparen hade med köpet får därför anses ligga på köparen.³³

Genom att beskriva hur minigrävaren används på gården, t.ex. att rusta upp trädgården som är ovanligt stor på gården, ges gott underlag för bedömningen. Om vi antar att grävaren är intagen som ett inventarium i bolaget som Stefan driver verksamheten i, kan det å andra sidan tala för att också brandsläckaren inköptes för ändamål som ligger inom näringsverksamheten. Om vi i stället antar att jordbruksrörelsen drivs som enskild firma får det anses vila på köparen att beskriva användningen och varför inköpet skedde. Det lär då inte bli särskilt svårt för Stefan att föra fram att ändamålet var att använda den i samband med att den privata trädgården gjordes i ordning.

En omständighet av betydelse är också om återförsäljaren normalt har uppsökande verksamhet eller inte. Hemförsäljning sker ju normalt bara i

³² Jfr t.ex. NJA 2014 s. 978.

³³ Se för ett resonemang i linje med detta Lindskog *op. cit.* s. 462 och Johansson *Konsumenttjänstlagen* avsnitt 1a.6 (Zeteo 2018).

konsumentledet. Om säljaren brukar göra hembesök även till näringsidkare kan det bli svårare för Stefan att visa vilken hans avsikt i det konkreta fallet var.

Huvudsaklighetskravet spelar också in i detta sammanhang. Om tanken med förvärvet var att använda släckaren på minigrävaren kan det hävdas att det huvudsakliga ändamålet går utöver trädgårdsarbetet. Minigrävaren med den nya brandsläckaren kan ju användas för annat i jordbruksverksamheten. Det är då upp till Stefan att förklara att minigrävaren till övervägande del *de facto* används i arbete som ligger utanför jordbruksverksamheten.

Slutsatsen av genomgång här innebär alltså att en domstol eller en nämnd bör vara aktiv för att klarlägga olika omständigheter som kan klargöra en persons ställning. Detta krävs också för att underlätta avgörandet om personen kan kvalificeras som en konsument enligt den aktuella lagens mening. Om det återstår några oklarheter spelar de inhemska bevisreglerna givetvis till sist in. Eftersom det i konsumenträttslig lagstiftning har lagts så stor vikt vid ändamålet med avtalet, och då särskilt den enskilda personens avsikt vid rättshandlandet, kan man inte lägga bördan på näringsidkaren; det är ju inte möjligt för denne att bevisa motpartens avsikt. Snarare får konsumenten anses ha ett tungt ansvar för att klargöra vilka avsikter han eller hon haft med rättshandlingen. Om jag känner Stefan rätt lär han säkerligen komma på ett sätt att bevisa detta till slut och på så sätt få framgång i tvisten.