

Nefndarsvið Alþingis
b.t. Allsherjar- og menntamálanefndar
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Umsögn Öldu, félags um sjálfbærni og lýðræði,
um mál 63, lagt fram á 148. löggjafarþingi -- lögbann á miðlun fjölmiðils

Reykjavík, 22. janúar 2018

Stjórn Öldu, félags um sjálfbærni og lýðræði, tekur heilshugar undir það frumvarp til laga sem hér er sett fram.

Mat stjórnarinnar er það, að það sé ekki sjálfsagt mál að sýslumenn geti takmarkað tjáningarfrelsi fjölmiðla, enda er hlutverk fjölmiðla mjög mikilvægt í lýðræðissamfélagi, og þá sér í lagi eftirlitshlutverk þeirra með bæði framkvæmdavaldinu og löggjafarvaldinu. Í því ljósi eiga fjölmiðlar almennt og yfirleitt að geta starfað án truflana frá fulltrúum framkvæmdavaldsins.

Virðingarfyllist,

f.h. stjórnar Öldu

Guðmundur D. Haraldsson,
stjórnarmaður

Nefndarsvið Alþingis
bt. Allsherjar- og menntamálanefnd
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Reykjavík, 18. jan. 2018

Umsögn Blaðamannafélags Íslands um:

Frumvarp til laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl. 63. mál

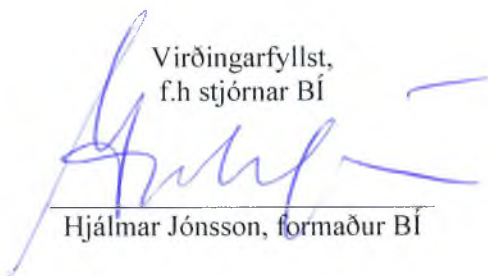
(Lagt fyrir Alþingi á 148. löggjafarþingi 2017–2018.)

Stjórn Blaðamannafélags Íslands þakkar allsherjar- og menntamálanefnd Alþingis fyrir að hafa fengið tækifæri til þess að veita umsögn um ofangreint mál.

Blaðamannafélag Íslands styður heils hugar umræddar breytingar á lögum um kyrrsetningu, lögbann o. fl. og fagnar því að frumvarp þessa efnis sé komið fram. Það er fráleitt að sýslumenn, sem eru hluti framkvæmdavaldsins, hafi vald til þess að leggja hömlur á umræðu í lýðfrjálsu landi. Til þess ætti ávalt að þurfa tilhlutan dómstóla og þá eingöngu ef mjög ríkar ástæður eru til þess að setja hömlur á tjáningarfrelsið.

Óski Allsherjar- og menntamálanefnd eftir frekari rökstuðningi fyrir afstöðu BÍ er fulltrúi félagsins að sjálfsögðu reiðubúinn að koma fyrir nefndina.

Virðingarfyllst,
f.h stjórnar BÍ



Hjálmar Jónsson, formaður BÍ



FJÖLMÍÐLANEFND

Allsherjar- og menntamálanefnd
Alþingi v/Austurvöll
101 Reykjavík

Reykjavík, 26. janúar 2018
Mál nr. 2018 – 1657 / 0.4

Umsögn um frumvarp til laga um breytingu á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl.

Vísað er til erindis frá allsherjar- og menntamálanefnd Alþingis, frá 28. desember 2017, þar sem óskað var umsagnar fjölmiðlanefndar vegna frumvarps til laga um breytingu á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl. (þingskj. 65 – 63. mál). Var þess óskað að undirrituð umsögn bærist eigi síðar en 24. janúar.

Samkvæmt frumvarpinu er gert ráð fyrir því að ekki verði unnt að leggja lögbann á miðlun fjölmiðla án undangengins úrskurðar héraðsdóms. Tilgangur frumvarpsins er að tryggja að ekki verði mögulegt að stöðva miðlun fjölmiðils á efni án aðkomu dómstóla. Lagt er til í frumvarpinu að gerðarbeiðendur í slíkum málum þurfi að höfða mál á hendur þeim sem þeir telja að hafi brotið eða muni brjóta gegn lögvörðum rétti þeirra með athöfnum sínum.

Sjónarmið fjölmiðlanefndar

Tjáningarfrelsi er einn af hornsteinum lýðræðissamfélags og er sérstaklega mikilvægt þegar fjölmiðlar og blaðamenn eiga í hlut, þar sem réttur fjölmiðla til tjáningar tengist rétti almennings til upplýsinga. Þá er tjáningarfrelsi nátengt fjölmiðlafrelsi en án frjálsra fjölmiðla hefði almenningur takmarkaðan aðgang að upplýsingum og frjálsri, lýðræðislegri umræðu.

Tjáningarfrelsi fjölmiðla er þó ekki ótakmarkað og getur m.a. takmarkast af rétti þeirra sem um er fjallað í fjölmiðlum til friðhelgi einkalífs. Allar takmarkanir á tjáningarfrelsi verða að uppfylla þrjú skilyrði sem fram koma í 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, þ.e. slíkar takmarkanir verða að byggja á lögum, þjóna lögmætu markmiði og uppfylla skilyrði um brýna nauðsyn og meðalhóf. Ákvörðun um lögbann á miðlun fjölmiðla kallar þannig á flókið hagsmunamat sem krefst sérþekkingar á mörkum tjáningarfrelsis og heimildum til takmörkunar á því.

Lögbann er í eðli sínu bráðabirgðagerð sem ætlað er að hindra ólögmætar athafnir með skjótvirkum hætti en dómstólar hafa endanlegt úrskurðarvald um lögmæti lögbannsgerða.

Eins og fram kom á opnum fundi stjórnskipunar- og eftirlitsnefndar Alþingis 19. október 2017 er fjölmiðlanefnd þeirrar skoðunar að til greina komi að sú tálmun á tjáningarfrelsi fjölmiðla, sem felst í lögbanni á miðlun þeirra á fyrsta stigi, verði einnig ákvörðuð af dómstólum í stað sýslumanna, vegna sérstöðu fjölmiðla og mikilvægis tjáningarfrelsis þeirra í sérhverju lýðræðissamfélagi. Í öllu falli telur fjölmiðlanefnd brýnt að ákvarðanir um lögbann á miðlun fjölmiðla á fyrsta stigi taki mið af sjónarmiðum um lýðræðis- og upplýsingahlutverk fjölmiðla og uppfylli lögbundin skilyrði um brýna nauðsyn og meðalhóf við takmarkanir á tjáningarfrelsi þeirra. Það er mat fjölmiðlanefndar að þær breytingar sem lagðar eru til í frumvarpinu geti orðið til þess að styrkja stjórnarskrárvarið tjáningarfrelsi fjölmiðla og þar með upplýsingarétt almennings.

Fjölmiðlanefnd telur jafnframt mikilvægt að við útfærslu lagafrumvarpsins verði sérstaklega gætt að því að hraða meðferð máls með það í huga að ríkir almanna- eða einkahagsmunir eða aðrir hagsmunir, sem kunna að búa að baki réttmætri lögbannsbeiðni, fari ekki forgörðum. Með tilliti til eðlis og tilgangs lögbannsgerða og þeirra hagsmuna sem slíkum gerðum er ætlað að vernda telur fjölmiðlanefnd koma til greina að héraðsdómari geti kveðið upp úrskurð um lögbann samdægurs eða allt að tveimur dögum eftir að lögbannsbeiðni kemur fram, án þess að mál séu sótt og varin munnlega.

Fjölmiðlanefnd telur auk þess koma til greina að víkka gildissvið frumvarpsins með þeim hætti það taki einnig til annars konar takmarkana á tjáningarfrelsi. Vel geti farið á því að allar ákvarðanir um bráðabirgðagerðir, sem takmarka tjáningarfrelsi á sviði fjölmiðla, bókmennta og lista, verði í höndum héraðsdómara.

Fyrir hönd fjölmiðlanefndar,

Halldóra Þorsteinsdóttir
Varaformaður

Elfa Ýr Gylfadóttir
Framkvæmdastjóri



6.1.2018

Efni: Umsögn Hagsmunasamtaka heimilanna um 63. mál á 148. löggjafarþingi

Frumvarp til laga um breytingu á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl. ...

Hagsmunasamtök heimilanna eru í meginatriðum hlynnt þeim tilgangi frumvarps þessa að efla vernd fjölmiðlafrelsis, án þess þó að tekin hafi verið sérstök afstaða til þeirrar útfærslu sem kemur fram í frumvarpinu eða hvort aðrar leiðir gætu verið til þess fallnar að ná sama markmiði.

Aftur á móti vilja samtökin mælast til þess að gerð verði ákveðin breyting eða viðbót við frumvarpið, en tillaga þess efnis er á meðfylgjandi fylgiskjali. Þar er um að ræða ákvæði sem lagt er til að bætist við lög nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl. í því skyni að skýra nánar tiltekin atriði varðandi framkvæmd þeirra laga sem fram að þessu hafa staðið í vegi fyrir því að lögbann til að vernda heildarhagsmuni neytenda samkvæmt lögum nr. 141/2001 geti náð fram að ganga.

Þegar reynt hefur á lögbannssúrræði til að vernda heildarhagsmuni neytenda fyrir dómstólum, hefur slíkum kröfum hingað til verið hafnað með vísan til 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990, þar sem dómstólar hafa talið að réttur einstakra neytenda til skaðabóta vegna brota gegn hagsmunum þeirra sé nægilega tryggður. Með því er hins vegar farið þvert gegn þeim meginatilgangi tilskipana 98/27/EB og 2009/22/EB, að stöðva og hindra áframhaldandi brot gegn reglum á sviði neytendaverndar.

Samtökin telja því brýnt að árétta skilvirka framkvæmd umræddra tilskipana, og kveða skýrt á um það í lögum nr. 31/1990 að ákvæði 3. mgr. 24. gr. þeirra og þar með einstaklingsbundinn réttur neytenda til skaðabóta, standi ekki í vegi fyrir því að lagt verði á lögbann til að stöðva og hindra áframhaldandi háttsemi sem brýtur gegn þeim reglum sem ætlað er að vernda heildarhagsmuni neytenda. Nánari skýringar við þessa tillögu samtakanna koma fram í meðfylgjandi gögnum.

- o -

Virðingarfyllst,
f.h. Hagsmunasamtaka heimilanna,

Ásthildur Lóa Þórsdóttir, formadur@heimilin.is

Guðmundur Ásgeirsson, erindreki@heimilin.is

- Fylgiskjöl:**
1. Breytingartillaga við frumvarpið ásamt greinargerð
 2. Greinargerð um aðildarhæfi félaga og samtaka um neytendavernd (IFRI 2012-003)
 3. Dómur Evrópudómstólsins í sameinuðum málum C-154/15, C-307/15 og C-308/15 (ísl. þýð.)

148. löggjafarþing 2017–2018.

skjal ____ — 63. mál.

Breytingartillaga

við frumvarp til laga um breytingu á lögum nr. 31/1990, um kyrrsetningu, lögbann o.fl.,
með síðari breytingum (lögbann á miðlun fjölmiðils).

Flm. _____

Á eftir 1. gr. frumvarpins komi ný grein svohljóðandi:

Við 24. gr. laganna bætist ný málsgrein svohljóðandi:

Skilyrði 3. mgr. eiga þó ekki við um lögbann til verndar heildarhagsmunum neytenda samkvæmt lögum nr. 141/2001.

Athugasemdir við breytingartillögu þessa.

Tilgangur breytingartillögu þessarar er að skerpa á tilteknu ákvæði í umræddum lögum sem hefur vegna rangrar túlkunar þess staðið í vegi fyrir skilvirkri framkvæmd þeirra reglna sem tilskipanir 98/27/EB og 2009/22/EB kveða á um, í samræmi við skuldbindingar Íslands samkvæmt EES-ssamningnum.

Tilskipun Ráðsins 93/13/EBE

Í formála tilskipunar 93/13/EBE um óréttmæta skilmála í neytendasamningum kemur fram að teljist einstaklingar eða samtök eiga réttmæta hagsmuni í neytendaverndarmáli samkvæmt lögum aðildarríkis verði þessir aðilar að eiga kost á því að leita réttar síns í málum út af skilmálum sem ætlað sé að standa almennt í neytendasamningum, einkum óréttmætum skilmálum, annaðhvort fyrir rétti eða stjórnvaldi þar til bæru að kveða upp úrskurði um kvartanir eða málarekstur. Þá segir þar að dómstólar og stjórnvöld aðildarríkjanna verði að eiga tiltækar réttar og árangursríkar leiðir til að hindra áframhaldandi notkun óréttmætra skilmála í neytendasamningum.

Meðal þess sem 7. gr. tilskipunarinnar kveður á um er að aðildarríkin skuli tryggja, í þágu neytenda og samkeppnisaðila, að til séu réttar og árangursríkar leiðir til að hindra áframhaldandi notkun óréttmætra skilmála í samningum seljenda eða veitenda við neytendur. Þar á meðal ákvæði sem einstaklingar eða samtök, með réttmæta hagsmuni samkvæmt landslögum til að vernda neytendur, geti nýtt sér til aðgerða landslögum samkvæmt fyrir dómstólum eða þar til bærum stjórnsýslustofnunum til að fá úr því skorið hvort skilmálar, sem eru ætlaðir til almennrar notkunar, eru óréttmætir, og geti þannig beitt videigandi og árangursríkum leiðum til að hindra áframhaldandi notkun slíkra skilmála. Eins og áréttað er í 5. tölulið ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins í máli E-25/13, verður jafnframt að túlka 1. mgr. 6. gr. tilskipunarinnar þannig, að aðildarríkjum beri að tryggja að óréttmætir skilmálar séu ekki skuldbindandi fyrir neytendur.

Tilskipanir Evrópuþingsins og ráðsins 98/27/EB og 2009/22/EB

Auk ákvæða tilskipunar 93/13/EBE kveður tilskipun 98/27/EB um að setja lögbann til verndar hagsmunum neytenda, á um sérstök úrræði til að ná framangreindum markmiðum. Í formála hennar eru þeir sameiginlegu hagsmunir sem henni er ætlað að vernda skilgreindir sem þeir hagsmunir sem ekki eru uppsafnaðir hagsmunir einstaklinga sem hafi orðið fyrir skaða vegna brots, og að þeir hafi ekki áhrif á lögsókn af hálfu einstaklinga sem hafa orðið fyrir skaða vegna brots. Til þess að ná markmiðum um vernd þeirra hagsmuna skuli sá möguleiki vera fyrir hendi að veita samtökum sem gæta sameiginlegra hagsmuna neytenda þann rétt til lögsóknar sem greint sé frá í tilskipuninni, í samræmi við skilyrði í landslögum.

Samkvæmt 1. gr. tilskipunarinnar er tilgangur hennar sá að samræma lög og stjórnsýslufyrirmæli aðildarríkjanna er varða lögbannsaðgerðir sem miða að verndun sameiginlegra hagsmuna neytenda, sem fjallað er um í þeim tilskipunum sem skráðar eru í viðauka hennar og varða neytendavernd, með það fyrir augum að tryggja snurðulausa starfsemi innri markaðarins.

Samkvæmt 2. gr. tilskipunarinnar skulu aðildarríkin tilnefna til þess bæra dómstóla og yfirvöld á sviði stjórnsýslu til þess að úrskurða um dómsmál, sem stofnað sé til af viðurkenndum stofnunum og samtökum sem leita eftir úrskurði þar sem krafist er stöðvunar eða banns við hvers konar broti og sem samkvæmt 3. gr. hafa þann tilgang að verja þá sameiginlegu hagsmuni sem fyrr getur um í 1. gr.

Samkvæmt því sem kemur fram í formála tilskipunar 2009/22/EBE hafði hinni upphaflegu tilskipun 98/27/EB þá nokkrum sinnum verið breytt í veigamiklum atriðum og til glöggvunar og hagræðingar bæri því að kerfisbinda hana. Ekki voru þó gerðar teljandi efnislegar breytingar á þessum reglum með hinni nýju tilskipun, heldur er að mestu leyti um tæknilega endurnýjun að ræða, og aðallega uppfærslur á númerum sem vísa til ýmissa annara tilskipana á sviði neytendaverndar.

Lög nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda

Samkvæmt athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 141/2001 var tilgangur þeirra að innleiða í íslensk lög ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins nr. 98/27/EB um að setja lögbann til verndar hagsmunum neytenda. Meðal þess sem kemur þar fram er að leitað hafi verið álits réttarfarsnefndar, sem hafi talið nauðsynlegt að setja sérlög um þetta efni hér á landi, einkum vegna þess að með tilskipuninni væri stefnt að því að vernda heildarhagsmuni neytenda, en ekki aðeins samanlagða hagsmuni þeirra, sem brot hafi beinst gegn, en að baki eldri ákvæðum einkamálaréttar um aðildarhæfi búi áskilnaður um að félög eða samtök, sem láti mál til sín taka, hafi innan vébanda sinna félagsmenn, sem sjálfir hafi lögvarða hagsmuni af úrlausn þess. Í þessu ljósi yrði að telja verulegan vafa leika á því að íslensk lög veittu að óbreyttu þau úrræði sem krafist væri með tilskipun 98/27/EBE.

Einnig kemur fram í athugasemdum með frumvarpinu að tilskipunin geri þær lágmarkskröfur til aðildarríkjanna að þau veiti aðgang að þeim stjórnvöldum og dómstólum sem séu bærir til þess með skjótum hætti að stöðva brot á tilskipunum sem taldar eru upp í viðauka með henni. Aðildarríkjum sé einnig skylt að tilnefna fyrir sitt leyti og viðurkenna með gagnkvæmum hætti þau stjórnvöld eða samtök sem hafi heimild til þess að teljast bær um að höfða dómsmál, að undangengnu lögbanni ef þörf krefji, gegn ólögmatum athöfnum og þar með brotum á ákvæðum þeirra tilskipana sem frumvarpið taki til.

Á grundvelli laga nr. 141/2001 hefur innanríkisráðherra tilnefnt þau stjórnvöld og samtök sem hafa heimild til að leita lögbanns eða höfða dómsmál, með núgildandi auglýsingu nr. 1320/2011.

Framkvæmd reglna um lögbann til að vernda heildarhagsmuni neytenda

Frá setningu laga nr. 141/2001 hefur aðeins tvisvar reynt á framkvæmd þeirra fyrir Hæstarétti Íslands (mál nr. 636/2012 og 519/2013) þar sem í bæði skiptin var leitað lögbanns við beitingu tiltekinna skilmála neytendalána sem áður hafði verið skorið úr um að hefðu brotið í bága við lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Í fyrra málinu komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu, meðal annars í ljósi áðurnefndrar auglýsingar nr. 1320/2011, að ekki gæti orkað tvímælis að sóknaraðilar væru til þess bærir til að bera upp hér á landi kröfu um lögbann til að vernda heildarhagsmuni neytenda eftir ákvæðum laga nr. 141/2001. Á hinn bóginn yrði að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms að ákvæði 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., stæðu því í vegi að lögbann geti náð fram að ganga. Í seinna málinu hélt sóknaraðili því fram að fyrrnefnd ákvæði ættu ekki við um slíkar kröfur, en á það féllst Hæstiréttur ekki og taldi ákvæðið eiga við líkt og í fyrra málinu.

Samkvæmt umræddum 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 verður lögbann ekki lagt við athöfn ef talið verður að réttarreglur um refsingu eða skaðabætur fyrir röskun hagsmuna lögbannsbeiðanda tryggi þá nægilega. Burtséð frá einstökum málsatvikum virðist því svo sem skaðabótaréttur einstakra neytenda standi beinlínis í vegi fyrir því að lögbann verði lagt við brotum gegn heildarhagsmunum þeirra. Leiða má að því líkur að einstakir neytendur eigi oftast en ekki rétt á skaðabótum þegar brotið hefur verið gegn réttindum þeirra, og er því vart útlit fyrir að lögbann til verndar heildarhagsmunum þeirra geti þá náð fram að ganga nema í tilfellum þar sem ekkert tjón hefur orðið. Vandséð er að þetta hafi verið raunverulegur tilgangur lagasetningarinnar, enda eru svo þröng og nánast ófyrstíganleg skilyrði fyrir lögbanni til verndar heildarhagsmunum neytenda varla til þess fallin að tryggja skilvirka framkvæmd þessara reglna.

Einnig hefur reynt á framkvæmd úrræða samkvæmt lögum nr. 141/2001 á vettvangi Neytendastofu og áfrýjunarnefndar neytendamála (mál nr. 5/2013). Meðal þess sem reyndi á í því tilviki var það álitaefni hvort félagasamtök gætu byggt málsaðild í stjórnsýslumáli á tilnefningu samkvæmt lögum nr. 141/2001, en áfrýjunarnefndin komst að þeirri niðurstöðu að þar sem úrlausn málsins hefði ekki áhrif á þau samtök yrði að vísa því frá nefndinni. Þannig virðist sú leið að beina erindum eða kvörtunum til Neytendastofu ekki heldur vera greiðfær til þess að ná fram banni til verndar heildarhagsmunum neytenda.

Í 1. gr. laga nr. 141/2001 er kveðið á um að stjórnvöld eða samtök, sem tilnefnd hafi verið á grundvelli þeirra, geti leitað lögbanns eða höfðað dómsmál til að vernda hagsmuni neytenda þótt hvorki þau sjálf né félagsmenn í samtökum hafi orðið fyrir röskun réttinda, enda snúi beiðni um aðgerðirnar að því að stöðva eða koma á annan hátt í veg fyrir háttsemi sem hefur afleiðingar hér á landi eða í öðru ríki á Evrópska efnahagssvæðinu og þykir stríða gegn tilteknum tilskipunum sem þar gilda, eins og þær hafa verið leiddar inn í íslensk lög. Af þessu er má ráða að megintilgangur lögbanns samkvæmt lögnum sé að stöðva og koma í veg fyrir háttsemi sem brýtur gegn gildandi reglum sem hafa þann tilgang að vernda neytendur sem heild á allsherjarréttarlegum grundvelli, frekar en að miðast við einkaréttarlega hagsmuni einstakra neytenda, enda er sérstaklega tekið fram að það sé ekki skilyrði að samtök sem höfða slíkt mál hafi sjálf, né félagsmenn í þeim, orðið fyrir röskun á sérgreinanlegum réttindum sínum.

Í skýrslu framkvæmdastjórnarinnar um beitingu tilskipunar 98/27/EB (COM/2008/0756) segir í 5. málsgrein að tilgangur lögbannssúrræðisins sé sá að gera kleift að stöðva ólögmæta viðskiptahætti til að vernda heildarhagsmuni neytenda, án tillits til þess hvort og hvaða tjón hefði orðið af völdum þeirra. Í skýrslu framkvæmdastjórnarinnar um innleiðingu tilskipunar 2009/22/EB (COM/2012/0635 FINAL) segir jafnframt í kafla 3.3 að lögbannssúrræði samkvæmt reglum tilskipunarinnar sé óháð réttindum einstakra neytenda sem hafi orðið fyrir tjóni til þess að sækja sér skaðabætur fyrir það tjón. Sambærileg afstaða kom einnig fram dómi Evrópudómstólsins í sameinuðum málum C-154/15, C-307/15 og C-308/15. Er því ljóst að lögvarin réttindi einstakra neytenda mega ekki hindra lögbann til verndar heildarhagsmunum þeirra, heldur þarf einnig að vera hægt að grípa til slíkra úrræða á allsherjarréttarlegum grundvelli.

Markmið og tilgangur

Vegna þeirra hnökra í dómaframkvæmd sem staðið hafa í vegi fyrir skilvirkri beitingu ákvæða tilskipunar 98/27/EBE og 2009/22/EB sbr. 7. gr. tilskipunar 93/13/EBE hér á landi, er nauðsynlegt til glöggvunar og skýringar á viðhlítandi reglum um lögbann til verndar heildarhagsmunum neytenda að kveða skýrar á um að einkaréttarlegir hagsmunir skuli ekki standa í vegi fyrir því að slíkt lögbann nái fram að ganga, þegar markmið þess er að stöðva brot gegn reglum sem ætlað er að vernda neytendur almennt. Tilgangur þessarar tillögu er að kveða með ótvíræðum hætti á um skilvirka framkvæmd umræddra tilskipana og uppfylla þannig skuldbindingar Íslands samkvæmt EES-samningnum.

Vinnuskjal nr. 12-003 / Working paper no. 12-003

Aðildarhæfi félaga og samtaka um neytendavernd
samkvæmt lögum nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál
til að vernda heildarhagsmuni neytenda

Guðmundur Ásgeirsson

Desember 2012



www.IFRI.is – ifri@ifri.is



Guðmundur Ásgeirsson

Aðildarhæfi félaga og samtaka um neytendavernd

samkvæmt lögum nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál
til að vernda heildarhagsmuni neytenda

Þann 31. desember 2001 gengu í gildi lög um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda.¹ Þessari samantekt er ætlað að varpa ljósi á þá þætti lagasetningarinnar sem snúa sérstaklega að álitenum varðandi aðildarhæfi frjálsra félagasamtaka að málaferlum gagnvart innlendum aðilum á grundvelli laganna. Færð eru rök fyrir því að með lögnum og tilnefningu samtaka á grundvelli þeirra hafi viðkomandi samtök öðlast mun víðtækara aðildarhæfi til beitingar réttarfarsúrræða, heldur en samkvæmt almennari lögum um lögbann og meðferð einkamála.

Aðild Íslands að samningnum um evrópska efnahagssvæðið var staðfest með lögum nr. 2/1993, en á grundvelli þeirra hvílir svo innleiðing tilskipana Evrópuþingsins og -ráðsins á þeim sviðum sem samningurinn nær til.² Um EES-samninginn sjálfan verður hinsvegar ekki fjallað hér sérstaklega.

Tilskipun ráðsins nr. 98/27/EB

Þann 19. maí 1998 gáfu Evrópuþingið og -ráðið út tilskipun nr. 27 um að setja lögbann til verndar hagsmunum neytenda.³ Tilskipuninni er ætlað efla úrræði til að stöðva háttsemi á hinum sameiginlega innri markaði sem brýtur gegn tilskipunum um neytendavernd sem tilgreindar eru í viðauka með tilskipuninni, og breytingum sem orðið hafa á þeim lista með tilkomu nýrra tilskipana á sviði neytendaverndar. Tilskipunin ber það greinilega með sér að þetta er ekki síst talið eiga við þegar um viðskipti milli ríkja er að ræða. Þess vegna er talið mikilvægt að samræma þessi úrræði þannig að hægt sé að grípa til þeirra í því landi þar sem áhrifa háttseminnar gætir. Eða eins og segir í 6) lið inngangskafila tilskipunarinnar:

Þessir viðskiptahættir ná oft út fyrir landmærin milli aðildarríkjanna. Því er áriðandi að samræma sem fyrst innlend ákvæði sem myndu binda enda á framangreint form ólöglegs athæfis, án tillits til þess í hvaða landi hið ólöglega athæfi hefur áhrif.

Hvergi í tilskipuninni kemur þó beinlínis fram að hún útiloki jafnframt beitingu slíkra úrræða innan landamæra milli aðildarríkjanna. Þvert á móti er sérstaklega kveðið á um að ekki eigi að skipta neinu mál í hvaða landi hið ólöglega athæfi hefur áhrif. Í 9) tölulið inngangskafila tilskipunarinnar er útskýrt hvernig aðildarríkjum sé ætlað að framfylgja þessum markmið, meðal annars:

Annar möguleiki skal felast í ráðstöfunum, sem veita samtökum, sem gæta sameiginlegra hagsmuna neytenda þennan rétt, í samræmi við skilyrði sem mælt er fyrir um í landslögum.

Ekki verður séð að gerð sé nein sérstök undantekning frá þessum rétti þó áhrifanna gæti fyrst og fremst í heimaríki þeirra samtaka sem hafi slíkan rétt, enda hljóti það þrátt fyrir allt að falla undir þá skilgreiningu að vera aðildarríki og hluti af innri markaðnum. Kæmi aftur á móti til álíta hvort

¹ Lög nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda, þskj. 576, 127. löggj.

² Lög um nr. 2/1993 Evrópska efnahagssvæðið, þskj. 593, 116. löggj.

³ Tilskipun 98/27/EB um að setja lögbann til verndar hagsmunum neytenda



Þjóðerni rétthafa komi í veg fyrir að þeir fái beitt sömu úrræðum og sambærilegir aðilar í öðrum aðildarríkjum, hlyti jafnframt að þurfa að skoða hvort það fengi staðist hin almennu sjónarmið EES-réttar um bann við mismunun á grundvelli þjóðernis. Í 11) tölulið inngangskafans er jafnvel áréttað sérstaklega að umræddur réttur skuli einmitt eiga við í heimalandi félagasamtaka:

Við brot innan bandalagsins skal meginreglan um gagnkvæma viðurkenningu gilda um þessar stofnanir og/eða samtök. Aðildarríkin skulu, samkvæmt fyrir-mælum sinna innlendu stofnanna/samtaka, tilkynna framkvæmdastjórninni nöfn og tilgang **innlendra stofnanna/samtaka** sem eru til þess bærar eða bær að **bera fram kæru í heimalandi sínu** í samræmi við ákvæði tilskipunarinnar.

Megintilgangur tilskipunarinnar er skilgreindur í 1. gr. hennar þannig:

Tilgangurinn með þessari tilskipun er að samræma lög og stjórnsýslufyrirmæli aðildarríkjanna er varða lögbannsaðgerðir sem um getur í 2. gr. og miða að verndun sameiginlegra hagsmuna þeirra neytenda, sem fjallað er um í þeim tilskipunum sem skráðar eru í viðaukanum, með það fyrir augum að tryggja snurðulausa starfsemi innri markaðarins.

3. gr. tilskipunarinnar hefur yfirskriftina “Aðilar sem geta hafið málsókn” en þar segir:

Í þessari tilskipun merkir „viðurkennd stofnun/samtök“ hverja þá stofnun eða samtök sem eru stofnuð formlega í **samræmi við lög aðildarríkisins**, sem hafa lögmætra hagsmuna að gæta við að tryggja að þeim ákvæðum sem vísað er til í 1. gr. sé hlítt, einkum þegar um er að ræða:

a) eina eða fleiri óháðar opinberar stofnanir, sérstaklega ábyrgar fyrir því að verja þá hagsmuni sem vísað er til í 1. gr., í þeim aðildarríkjum þar sem slíkar stofnanir eru til og/eða

b) **samtök sem hafa þann tilgang að verja þá hagsmuni sem um getur í 1. gr., í samræmi við þær viðmiðanir sem mælt er fyrir um í landslögum.**

Ekki fæst séð annað en að hér sé átt við landslög í heimaríki viðkomandi samtaka. Þeir hagsmunir sem vísað er til í 1. gr. eru sem fyrr segir “*sameiginlegir hagsmunir þeirra neytenda, sem fjallað er um í þeim tilskipunum sem skráðar eru í viðaukanum*”. Í 4. gr. tilskipunarinnar er svo fjallað um brot innan bandalagsins og viðurkenningu á rétthæfi samtaka til að vísa máli til dómstóls o.fl.:

1. Hvert aðildarríki skal, ef brot á sér stað í því aðildarríki, gera þær ráðstafanir sem nauðsynlegar eru til að tryggja að hver viðurkennd stofnun eða samtök frá öðru aðildarríki, þar sem brotið hefur áhrif á hagsmuni sem stofnunin eða samtökin eiga að verja, geti vísað málinu til dómstóls eða stjórnsýslufirvalds sem um getur í 2. gr. með því að framvísa skránni sem kveðið er á um í 3. mgr. **Dómstólar eða stjórnvöld skulu viðurkenna skrána sem sönnun á rétthæfi stofnunarinnar eða samtakanna** án þess að það hafi áhrif á rétt þeirra til að rannsaka hvort tilgangur viðurkenndu stofnunarinnar/samtakanna réttlæti að þau gripi til aðgerða í tilteknu tilviki.

Athygli vekur að þarna er í fyrsta sinn getið sérstaklega um samtök frá “öðru” aðildarríki. Aftur á móti er kveðið skýrt á um að formleg skráning eða tilnefning samtaka eigi sem slík að teljast fullnægjandi sönnun fyrir aðildarhæfi í slíkum málum. Þannig virðist dómstólum og öðrum stjórnvöldum ekki leyft neitt svigrúm til að leggja frekara mat á aðildarhæfi, heldur en samkvæmt fyrirbyggjandi tilnefningu og opinberri skráningu viðkomandi samtaka. Af því leiðir að í málum sem höfðuð eru á grundvelli



rétthæfis samkvæmt þeirri skráningu hefur það mögulega úrslitapýðingu um aðildarhæfi hvort orðalag um samtök frá “öðru” aðildarríki teljist þar með útiloka að ákvæðið geti jafnframt átt við um samtök frá “sama” aðildarríki og brot á sér stað og áhrifa þess gætir. Hlýtur þá aftur að þurfa að líta til grundvallarsjónarmiða EES-samningsins um bann við mismunun á grundvelli þjóðernis. Loks hlýtur að þurfa að líta til þess sem segir í 7. gr. um “frekari aðgerðir”:

Þessi tilskipun skal ekki hindra aðildarríkin í að setja eða halda í gildi ákvæðum sem **veita hæfum stofnunum/samtökum** og hverjum þeim öðrum sem málið varðar **viðtækari réttindi til að hefja málsókn innanlands**.

Af þessu má einna helst ráða að tilskipunin útiloki alls ekki að hægt sé að heimila opinberlega tilnefndum samtökum að hefja málsókn innanlands, burt séð frá því hvort það teljist fela í sér viðtækari réttindi en þau lágmarksskilyrði sem tilskipunin kveður á um. Þvert á móti virðist beinlínis vera gert ráð fyrir þeim möguleika, enda samræmist það megintilgangi tilskipunarinnar.

Innleiðing með lögum nr. 141/2001

Þann 24. september 1999 kvað sameiginlega EES-nefndin upp ákvörðun sína nr. 121/99⁴ um að fella inn í EES-samninginn tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 98/27/EB. Þann 4. apríl árið 2000 var svo lögð fram á Alþingi tillaga til þingsályktunar um staðfestingu ýmissa ákvarðana sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingar á viðaukum og bókunum við EES-samninginn. Töluliður 3.13 í greinargerð með tillögunni fjallar um ákvörðun nr. 121/99 og tilskipun nr. 98/27/EB, en þar kemur fram eftirfarandi skilgreining á hugtakinu *heildarhagsmunir* eins og það á við um neytendur:

Með „heildarhagsmunum“ er átt við að unnt sé að verja hagsmuni án þess að þeir hagsmunir sem verja á séu samnefnari fyrir ákveðinn fjölda einstaklinga sem telja sig hafa orðið fyrir tjóni.

Jafnframt er fjallað um hvernig aðildarríkjum beri að tilnefna samtök sem eiga rétt til að vernda *heildarhagsmuni* neytenda og óska eftir að bann verði lagt við athöfnum sem telja má brot á lögum sem tilskipunin tekur til. Ekkert kemur þar fram um að réttur til slíkrar verndar geti ekki átt við innan sama ríkis, enda hafa þingsályktanir hvort eð er takmarkað gildi nema einmitt innan íslenskrar lögsögu. Þingsályktun samkvæmt tillögunni var samþykkt á Alþingi þann 8. maí 2000.⁵

Ríflega ári eftir að þingsályktunin um staðfestingu ákvörðunar sameiginlegu EES-nefndarinnar var samþykkt eða þann 11. október 2001, var lagt fyrir Alþingi frumvarp til laga um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda.⁶ Í athugasemdum með frumvarpinu er vísað til bréfs réttarfarsnefndar, dags. 16. des. 1999, þar sem segir m.a. að nauðsynlegt sé að setja sérlög um þetta efni hér á landi, einmitt vegna þess viðtæka aðildarhæfis sem tilskipunin kveði á um:

Er það einkum vegna þess að með tilskipuninni er sem áður segir stefnt að því að vernda heildarhagsmuni neytenda, en ekki aðeins samanlagða hagsmuni þeirra, sem brot hafi beinst gegn,

⁴ Ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 121/99

⁵ Þingsályktun nr. 12/125 um staðfestingu ýmissa ákvarðana sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingar á viðaukum og bókunum við EES-samninginn, þskj. 1191, 125. löggj.

⁶ Frumvarp til laga um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda, þskj. 150, 127. löggj.



en að baki umræddri 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 býr áskilnaður um að félög eða samtök, sem láta mál til sín taka, hafi innan vébanda sinna félagsmenn, sem sjálfir hafi lögvarða hagsmuni af úrlausn þess. Í þessu ljósi **verður að telja verulegan vafa leika á því að íslensk lög veiti að óbreyttu þau úrræði, sem krafist er með tilskipun 98/27.**

Vegna þess, sem að framan greinir, telur réttarfarsnefnd að ástæða sé til að setja sérstök lög til að fullnægja þeim kröfum, sem gerðar eru með umræddri tilskipun.”

Í athugasemdum kemur fram um tilgang tilskipunarinnar að hann sé að:

...auðvelda hlutaðeigandi yfirvöldum í öðrum aðildarríkjum að krefjast dómsúrskurðar eða lögbanns gegn ólögmætum athöfnum í því ríki þar sem varnarping fremjanda brotsins er.

Hinsvegar segir þar jafnframt að:

Aðildarríkjum er **einnig skylt að tilnefna fyrir sitt leyti og viðurkenna með gagnkvæmum hætti þau stjórnvöld (eða samtök)** sem önnur aðildarríki hafa veitt heimild og tilnefnt vegna lögleiðingar þessarar tilskipunar til þess að teljast bær um að höfða dómsmál, að undangengnu lögbanni ef þörf krefur, gegn ólögmætum athöfnum og þar með brotum á ákvæðum þeirra tilskipana sem frumvarp þetta tekur til.

Þarna kemur fram sá skilningur að megintilgangur tilskipunarinnar sé að auðvelda yfirvöldum í öðrum ríkum að krefjast dómsúrskurðar og lögbanns hér á landi, en hins vegar segir ekkert til um að það sama eigi endilega við um samtök. Aftur á móti segir þar um samtök, að aðildarríkjum sé skylt að tilnefna þau og viðurkenna með gagnkvæmum hætti. Af þessu fæst þó ekki með góðu móti séð að tilgangur tilskipunarinnar feli í sér takmarkanir á heimild samtaka til að teljast bær um að höfða dómsmál innan landamæra þess ríkis sem þau hafa sjálf ríkisfang. Reyndar er vandséð að slík takmörkun myndi samræmast þeim meginsjónarmiðum um neytendavernd sem liggja til grundvallar tilskipunum sem heimildin á að vernda, eða almennum jafnræðissjónarmiðum.

Í athugasemd um 1. gr. frumvarpsins segir:

Ákvæði þessa frumvarps eiga við þegar íslensk fyrirtæki eða viðskiptaaðilar framkvæma athafnir sem brjóta gegn áðurnefndum lagaákvæðum ef afleiðingar brotsins koma fram í öðru EES-ríki enda meginmarkmið þessa frumvarps að styrkja framkvæmd laga þegar um er að ræða viðskipti yfir landamæri á Evrópska efnahagssvæðinu. **Einnig** er gert ráð fyrir að viðskiptaráðuneytið eða **samtök sem það tilnefnir, sbr. 3. gr.,** geti gripið til úrræða samkvæmt lögunum.

Af orðalaginu að dæma fæst einna helst helst skilið af þessu að heimild sem hægt sé að veita samtökum með tilnefningu, komi til viðbótar við það sem áður var nefnt um viðskipti yfir landamæri.

Í athugasemd um 2. gr. frumvarpsins segir svo:

Á þessum lista verða því stjórnvöld (eða samtök er gæta hagsmuna neytenda á ákveðnu sviði) í aðildarríkjum EES sem teljast hafa lögmeða hagsmuni af því að tryggja framkvæmd þeirra tilskipana sem taldar eru upp í viðauka tilskipunarinnar og hafa til þess leyfi samkvæmt löggjöf hlutaðeigandi ríkis. **Væntanlega munu dómstólar byggja ákvörðun um rétt aðila til málshöfðunar á þessum lista sem birtur verður opinberlega með framangreindum hætti.**



Hér er beinlínis gert ráð fyrir því að dómstólar muni byggja mat sitt á aðildarhæfi samtaka, fyrst og fremst á skráningu þeirra eða opinberri tilnefningu samkvæmt lögunum. Ekkert kemur fram um sérstakar undantekningar frá slíku aðildarhæfi innan íslenskrar lögsögu. Í athugasemdum um 3. gr. er fjallað um heimild til útnefningar íslenskra félagasamtaka sem gæta hagsmuna neytenda:

Í 2. mgr. er ráðherra einnig veitt **heimild til þess að útnefna íslensk félagasamtök sem gæta hagsmuna neytenda** á ákveðnu sviði og tilkynna þau á listann sem Eftirlitsstofnun EFTA (ESA) mun halda yfir þá aðila í EFTA-ríkjunum í EES sem tilnefndir hafa verið með hliðsjón af tilskipun 98/27/EB.

Þarna er beinlínis gert ráð fyrir að heimildin til að útnefna samtök samkvæmt lögunum, geti meðal annars átt við um íslensk félagasamtök, og engrar takmörkunar innan íslenskrar lögsögu er getið.

Frumvarpið var tekið til umfjöllunar efnahags- og viðskiptanefndar en í áliti nefndarinnar kemur fram eftirfarandi um heimildir félagasamtaka:

Heimild samkvæmt frumvarpinu nær eingöngu til þeirra athafna sem kunna að brjóta gegn þeim lögum sem hlutaðeigandi ríki hafa sett vegna lögleiðingar á þessum tilskipunum.

Nefndin gerir nokkrar tillögur til breytinga á frumvarpinu. Þær snúa fyrst og fremst að því að gera ákvæði þess skýrari og gagnsærri. Jafnframt er lagt til að **auk þess að ráðherra geti falið íslenskum félagasamtökum sem gæta hagsmuna neytenda á ákveðnu sviði að grípa til aðgerða** samkvæmt frumvarpinu verði honum einnig heimilt að tilnefna önnur stjórnvöld til þess.

Þarna kemur fram sá skilningur að ráðherra geti falið íslenskum félagasamtökum sem gæta hagsmuna neytenda á ákveðnu sviði að grípa til aðgerða samkvæmt frumvarpinu. Ekkert er þar minnst á takmarkanir á beitingu slíkra heimilda innanlands. Þvert á móti kemur m.a. fram í þeim breytingatillögum sem vísað er til, orðlagið *“leitað lögbanns eða höfðað dómsmál hér á landi”*.

Þrátt fyrir að megintilgangur tilskipunarinnar og laganna sé að auðvelda aðilum í öðrum ríkjum að grípa til aðgerða **hér á landi**, þá hlýtur að mega leggja þann skilning í þessar athugasemdir að það sé **jafnframt** tilgangur laganna að auðvelda **íslenskum** félagasamtökum slíkt hið sama.

Frumvarpið var samþykkt 13. desember 2001 sem lög nr. 141⁷ og öðluðust þau þegar gildi. Komi aðildarhæfi samkvæmt lögunum til álita hlýtur að þurfa fyrst og fremst að líta til lagatextans, burtséð frá því hvort honum beri í einu og öllu saman við það sem fram kemur í athugasemdum. Í 1. gr. laganna er kveðið á um það hverjum lögin heimili að leita lögbanns og höfða dómsmál:

Samkvæmt lögum þessum geta stjórnvöld eða samtök, sem um ræðir í 2. og 3. gr., leitað lögbanns eða höfðað dómsmál skv. 4. gr. til að vernda hagsmuni neytenda þótt hvorki þau sjálf né félagsmenn í samtökum hafi orðið fyrir röskun réttinda, enda snúi beiðni um aðgerðirnar að því að stöðva eða koma á annan hátt í veg fyrir háttsemi sem hefur afleiðingar hér á landi eða í öðru ríki á Evrópska efnahagssvæðinu og þykir stríða gegn eftirtöldum tilskipunum sem þar gilda, eins og þær hafa verið leiddar inn í íslensk lög

⁷ Lög nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda, þskj. 576, 127. löggj.



Af þessu verður ekki ráðið að lögin útiloki á nokkurn hátt beitingu slíkrar heimildar hér á landi af hálfu íslenskra félagasamtaka. Eina skilyrðið sem kveðið er á um, er að beiðni um aðgerðir snúi að því að stöðva eða koma í veg fyrir háttsemi sem hefur afleiðingar hér á landi.

Í 2. gr. laganna kveður fyrri málsl. á um heimildir erlendra stjórnvalda til að leita lögbanns og höfða dómsmál í samræmi við 4. gr. laganna. Í seinni málsl. segir hinsvegar að

Sama á við um samtök sem þannig eru skráð og gæta hagsmuna neytenda á ákveðnu sviði ef brot beinist gegn slíkum hagsmunum.

Ekki er algjörlega ótvírætt hvort þar sé átt við erlend samtök eða hvort “erlend” eigi eingöngu við um stjórnvöld. Í 3. gr. er svo kveðið á um heimild ráðuneytisins sjálfs til að leita lögbanns eða höfða dómsmál, og jafnframt útnefna íslensk félagasamtök til að njóta sambærilegra heimilda:

“Ráðuneytið getur **fyrir yfirvöldum eða dómstólum hér á landi** eða í öðru ríki á Evrópska efnahagssvæðinu leitað lögbanns eða höfðað dómsmál skv. 4. gr. til að vernda heildarhagsmuni íslenskra neytenda, enda hafi afleiðinga athafnarinnar gætt hér á landi.

Ráðherra getur jafnframt útnefnt önnur stjórnvöld og **íslensk félagasamtök**, sem gæta hagsmuna neytenda á ákveðnu sviði, til að njóta heimildar til að grípa til aðgerða eins og um ræðir í 1. mgr. Setja má í reglugerð nánari skilyrði fyrir þessari heimild og notkun hennar. Ráðherra skal tilkynna Eftirlitsstofnun EFTA um nafn og tilgang samtaka sem hann útnefnir samkvæmt þessu og nánari skilyrði, sem kunna að verða sett um heimild þeirra í reglugerð, til að fá þau tekin þar á skrá, sbr. 2. gr.

Umraðað yfir í samfelld mál þýðir þetta að ráðherra getur m.a. veitt **íslenskum** félagasamtökum heimild til að leita lögbanns eða höfða dómsmál fyrir yfirvöldum eða dómstólum **hér á landi** til að vernda heildarhagsmuni **íslenskra** neytenda, enda hafi afleiðinga athafnarinnar gætt **hér á landi**. Þannig verður engum málum blandað um að heimildin nái til íslenskra samtaka og að þeim sé heimilt að beita henni innan íslenskrar lögsögu fyrir íslenskum dómstólum.

Ekki er kveðið á um sérstakar undantekningar eða takmarkanir á gildissviði slíkrar heimildar, nema ráðherra er veitt heimild til að kveða á um nánari skilyrði með reglugerð, en slík reglugerð hefur þó aldrei verið sett á grundvelli ákvæðisins. Aftur á móti hefur ráðherra hins vegar beitt heimild samkvæmt 1. málsl. 2. mgr. 3. gr. til útnefningar annara stjórnvalda og íslenskra félagasamtaka alls þrisvar sinnum frá setningu laganna, með lögbirtingum auglýsinga nr. 694/2002,⁸ nr. 456/2006⁹ og síðast nr. 1320/2011.¹⁰ Í núgildandi auglýsingu eru eftirtaldir aðilar útnefndir: Innanríkisráðuneytið, Neytendastofa, Lyfjastofnun, Fjölmíðlanefnd, Talsmaður neytenda, Neytendasamtökin, Félag íslenskra bifreiðaeigenda, Alþýðusamband Íslands og Hagsmunasamtök heimilanna.

⁸ Stjórnartíðindi. Auglýsing nr. 694/2002 um tilnefningu stjórnvalda og samtaka sem rétt hafa til lögbannsaðgerða í þágu heildarhagsmuna neytenda.

⁹ Stjórnartíðindi. Auglýsing nr. 456/2006 um tilnefningu stjórnvalda og samtaka sem rétt hafa til lögbannsaðgerða í þágu heildarhagsmuna neytenda.

¹⁰ Stjórnartíðindi. Auglýsing nr. 1320/2011 um tilnefningu stjórnvalda og samtaka sem rétt hafa til lögbannsaðgerða í þágu heildarhagsmuna neytenda.

Í 1. mgr. 4. gr. laganna er kveðið á um heimild erlendra og innlendra stjórnvalda og samtaka sem útnefnd hafa verið til að grípa til aðgerða til verndar heildarhagsmunum neytenda skv. 1. gr.:

Í þeim tilgangi, sem um ræðir í 1. gr., geta stjórnvöld eða samtök, sem njóta réttar skv. 2. og 3. gr., leitað lögbanns hér á landi við athöfn sem ákvæði 1. gr. geta tekið til. Um lögbannsbeiðni, meðferð hennar, lögbannið sjálft, áhrif þess og höfðun máls til að fá það staðfest gilda almennar reglur að öðru leyti en því að gerðarbeiðandi getur að fengnu lögbanni krafist þess að sýslumaður láti birta auglýsingu um það svo að komið verði í veg fyrir að áfram gæti afleiðinga af háttseminni sem lögbann var lagt við. Fallist sýslumaður á að nauðsyn beri til slíkrar auglýsingar skal hann verða við kröfu um að fá hana birta en kostnaður af því greiðist þá úr ríkissjóði.

Til upprifjunar þá er sá tilgangur sem skilgreindur er í 1. gr. að vernda hagsmuni neytenda með því að stöðva eða koma í veg fyrir háttsemi sem hefur afleiðingar, meðal annars hér á landi, og sem þykir stríða gegn einhverri þeirra tilskipana á sviði neytendaverndar sem þar eru taldar upp.¹¹ Um framkvæmd lögbanns samkvæmt lögum þessum er að öðru leyti vísað til almennra reglna, sem meðal annars er að finna í lögum um lögbann,¹² um meðferð einkamála¹³ o.fl. Athygli vekur þó að almennar reglur gilda aðeins framkvæmd lögbanns en ekki skilyrði þess, sem eru skv. 1. gr. að tilgangur lögbanns sé að vernda hagsmuni neytenda, og fæst ekki betur séð en að þá gildi einu þótt hvorki þau sjálf né félagsmenn í samtökum hafi orðið fyrir röskun réttinda. Enda snúi beiðnin að því að stöðva eða koma í veg fyrir háttsemi sem þykir stríða gegn einhverri þeirra tilskipana sem taldar eru upp í 1. gr., eins og þær hafa verið innleiddar í íslensk lög.

Í 2. mgr. 4. gr. er svo jafnframt kveðið sérstaklega á um heimild til að höfða dómsmál:

Í sama skyni og um ræðir í 1. mgr. geta stjórnvöld eða samtök, sem þar greinir, höfðað einkamál hér á landi til að fá bann lagt við athöfn.

Um þetta má segja að rétt eins og þau ákvæði sem áður hefur verið vísað til og heimila að leitað sé lögbanns, fæst ekki betur séð en að þessi síðari málsgrein veiti með sama hætti **íslenskum** félagasamtökum heimild til að höfða dómsmál fyrir dómstólum **hér á landi** til að vernda heildarhagsmuni **íslenskra** neytenda, enda hafi afleiðinga viðkomandi athæfis gætt **hér á landi**.

Síðustu tvær greinar laganna, 5. gr. og 6. gr. kveða svo á um skírskotun til ákvörðunar sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 121/99, og tilskipunar 98/27/EB, auk ákvæða um gildistöku. Þessar greinar hafa litla efnislega þýðingu fyrir gildi laganna að öðru leyti en að í 5. gr. er áréttað sérstaklega að lögnum sé ætlað að innleiða ákvæði tilskipunarinnar í innlendan rétt:

Lög þessi eru sett með hliðsjón af ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 121/99 24. september 1999, um að fella inn í EES-samninginn og **taka upp í innlendan rétt ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 98/27/EB** um að setja lögbann til verndar hagsmunum neytenda.

¹¹ Sjá viðauka um tilskipanir sem heyra undir 1. gr. laga nr. 141/2001

¹² Lög nr. 31/1990 um lögbann, kyrrsetningu o.fl., þskj. 950, 112. löggi.

¹³ Lög um meðferð einkamála nr. 91/1991, þskj. 373, 115. löggi.



Innlendum rétti á Íslandi hlýtur einkum að verða beitt frammi fyrir íslenskum dómstólum. Þar á meðal rétti íslenskra félagasamtaka samkvæmt lögnum til að höfða dómsmál hér á landi. Komi aðildarhæfi hinsvegar til álita í slíku máli hlýtur að þurfa að líta til allra ofangreindra sjónarmiða.

Fordæmi um aðildarhæfi

Auk þess sem lögin kveða á um er einnig vert að líta til þess vernig framkvæmd lagaheimilda á grundvelli tilskipunarinnar hefur verið háttað í öðrum aðildarríkjum evrópska efnahagssvæðisins. Í skýrslu framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins¹⁴ frá 2008 um beitingu heimilda á grundvelli tilskipunar 98/27/EB um lögbann til verndar hagsmunum neytenda kemur fram í 16. mgr. að:

Þó svo að enn sé lögbanni sjaldan beitt vegna brota sem ganga þvert á landamæri, hafa allmörg aðildarríki og samtök neytenda skýrt frá því **þeim hafi verið beitt með allnokkrum árangri af samtökum neytenda vegna brota í heimaríkjum þeirra**, oft í því skyni að stöðva villandi auglýsingar eða til þess að ógilda ósanngjarnan skilmála í samningi.

Meðal heimaríkja sem vísað er til um slíka beitingu eru Búlgaría, Tékkland, Þýskaland, Frakkland, Ítalía, Lettland, Austurríki, Svíþjóð, Slóvakía og Bretland.

Hér landi var heimildum á grundvelli laga nr. 141/2001 til að leita lögbanns og höfða dómsmál til verndar heildarhagsmunum neytenda beitt í fyrsta sinn af frjálsum félagasamtökum þann 12. mars 2012, þegar Hagsmunasamtök heimilanna og embætti talsmanns neytenda leituðu lögbanns á starfsemi Vörslusviptinga-LMS ehf. Áður en málið var leitt að fullu til lykta var aftur á móti áréttað af löggjafanum að umrædd starfsemi hefði í raun ávallt verið óheimil, og innsetningar skuli vera í verkahring sýslumanna eins og aðrar fullnustugerðir. Við svo búið var fallið frá lögbannsmálinu¹⁵ og fékkst því ekki fordæmisgefandi niðurstaða hvað varðar aðildarhæfi samtakanna.

Sömu aðilar leituðu í kjölfarið þann 26. mars lögbanns á innheimtu Landsbankans vegna lána með ólögmaet gengistryggingarákvæði sem ekki höfðu verið rétt endurreiknuð. Eftir að sýslumaður hafði hafnað þeirri beiðni var sú ákvörðun kærð til Héraðsdóms Reykjavíkur¹⁶ sem í dómi sínum þann 14. september 2012 kaus að túlka gildissvið laga nr. 141/2001 svo þröngt að það ætti einungis við þegar um væri að ræða viðskipti yfir landamæri. Þessa niðurstöðu ákváðu málshefjendur að setta sig ekki við heldur kærðu niðurstöðuna áfram til Hæstaréttar, sem felldi dóm sinn í málinu¹⁷ þann 15. október 2012 og staðfesti niðurstöðu héraðsdóms. Í dómsorðinu er þó vikið að túlkun á aðildarhæfi í málinu og eftir að þar hafa verið rakin efnisatriði laga nr. 141/2001 og auglýsinga sem birtar hafa verið á grundvelli þeirra segir um það í niðurstöðu dómsins:

¹⁴ Framkvæmdastjórn ESB. Skýrsla varðandi beitingu tilskipunar 98/27/EB um að setja lögbann til verndar hagsmunum neytenda. COM/2008/0756.

¹⁵ Héraðsdómur Reykjavíkur, 8. júní 2012. Dómur í máli nr. K-1/2012. Hagsmunasamtök heimilanna og talsmaður neytenda gegn Lýsingu hf. & Vörslusviptingum-LMS ehf.

¹⁶ Héraðsdómur Reykjavíkur, 14. september 2012. Dómur í máli nr. K-4/2012. Hagsmunasamtök heimilanna og talsmaður neytenda gegn Landsbankanum hf.

¹⁷ Hæstiréttur Íslands, 15. október 2012. Dómur í kærumáli nr. 636/2012. Hagsmunasamtök heimilanna og talsmaður neytenda gegn Landsbankanum hf.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 141/2001 geta stjórnvöld eða samtök, sem um ræðir í 2. og 3. gr. laganna, leitað lögbanns eða höfðað dómsmál samkvæmt 4. gr. þeirra til að vernda hagsmuni neytenda þótt hvorki þau sjálf né félagsmenn í samtökunum hafi orðið fyrir röskun réttinda, enda snúi beiðni um aðgerðir að því að stöðva eða koma á annan hátt í veg fyrir háttsemi, sem hefur afleiðingar hér á landi eða í öðru ríki á Evrópska efnahagssvæðinu og þykir stríða gegn nánar tilteknum tilskipunum sem þar gilda, eins og þær hafa verið leiddar inn í íslensk lög. Í 1. mgr. 3. gr. laganna er mælt fyrir um að ráðherra geti fyrir yfirvöldum eða dómstólum hér á landi eða í öðru ríki á Evrópska efnahagssvæðinu leitað lögbanns eða höfðað dómsmál samkvæmt 4. gr. til að vernda heildarhagsmuni íslenskra neytenda, enda hafi afleiðinga athafnar gætt hér á landi. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. getur ráðherra útnefnt önnur stjórnvöld og íslensk félagasamtök, sem gæta hagsmuna neytenda á ákveðnu sviði, til að njóta heimildar til að grípa til aðgerða eins og um ræðir í 1. mgr. sömu lagagreinar. Í 1. mgr. 4. gr. sömu laga segir loks að stjórnvöld eða samtök, sem njóta réttar samkvæmt 2. og 3. gr., geti leitað lögbanns hér á landi við athöfn, sem ákvæði 1. gr. laganna geta tekið til, og gildi þá almennar reglur um lögbannsbeiðni, meðferð hennar, lögbannið sjálft, áhrif þess og höfðun máls til að fá það staðfest. Að þessu virtu, sbr. og áður nefnda auglýsingu nr. 1320/2011, **getur ekki orkað tvímælis að sóknaraðilar séu bærir til að bera upp hér á landi kröfu um lögbann til að vernda heildarhagsmuni neytenda** eftir ákvæðum laga nr. 141/2001. Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður á hinn bóginn að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms að ákvæði 1. töluliðar 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 standi því í vegi að lögbann geti náð fram að ganga samkvæmt þeirri kröfu sóknaraðila, sem málið tekur til. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Með öðrum staðfesti Hæstiréttur að sóknaraðilar, sem verður að skilja sem svo að eigi jafnt við um embætti talsmanns neytenda og Hagsmunasamtök heimilanna, séu tvímælalaust til þess bærir að bera upp hér á landi kröfu um lögbann til að vernda heildarhagsmuni neytenda. Aftur á móti er úrskurður sýslumanns um að hafna kröfunni staðfestur, með vísan til 1. tl. 3. mgr. 24. gr. almennra laga nr. 31/1990 um lögbann, kyrrsetningu o.fl., sem er svohljóðandi:

Lögbann verður ekki lagt við athöfn:

1. ef talið verður að réttarreglur um refsingu eða skaðabætur fyrir röskun hagsmuna gerðarbeiðanda tryggi þá nægilega; ...

Verður það að teljast skjóta skökku við að byggt sé á þessu ákvæði, þar sem það fjallar um skilyrði þess að lagt verði á lögbann samkvæmt hinum almennu lögbannslögum sem eiga við í þeim tilvikum sem aðilar, til dæmis neytendur sjálfir, eiga lögvarinna hagsmuna að gæta. Hins vegar er ekkert í lögum nr. 141/2001 sem kveður sérstaklega á um að lögbann og dómsmál á grundvelli þeirra þurfi að byggja á einkaréttarlegum hagsmunum að neinu leyti, enda slíkum hagsmunum oft ekki til að dreifa þegar tilnefnd stjórnvöld eða samtök gætu borið upp mál á grundvelli þeirra.

Vandséð er hvernig stjórnvöld eða samtök á sviði neytendaverndar ættu að beita sér til verndar heildarhagsmunum neytenda á grundvelli einkaréttarsjónarmiða, þar sem í hlutarins eðli liggur að þau eiga ekki á hættu að verða fyrir röskun neinna slíkra hagsmuna, heldur allsherjarhagsmuna sem þau gæta. Það eru aðeins neytendur sjálfir sem raunverulega geta orðið fyrir einkaréttarlegu tjóni af brotum gegn neytendarétti. Sé nánar að gáð eru einu skilyrðin sem lög nr. 141/2001 kveða á um hinsvegar þau að athæfið sem lagt sé bann við þyki brjóta gegn einhverjum þeirra tilskipana



sem taldar eru upp í 1. gr. laganna, og tilgangur þeirra er einmitt ekki að vernda einkahagsmuni sérstaklega, heldur **lögvarða heildarhagsmuni neytenda**. Því er kannski rétt að rifja upp og ítreka hvernig slíkir *heildarhagsmunir* voru skilgreindir í greinargerð með tillögu til þingsályktunar¹⁸ þeirrar sem lá til grundvallar innleiðingu tilskipunar 98/27/EB með setningu laga nr. 141/2001:

Með „heildarhagsmunum“ er átt við að unnt sé að verja hagsmuni **án þess að þeir hagsmunir** sem verja á **séu samnefnari fyrir ákveðinn fjölda einstaklinga** sem telja sig hafa orðið fyrir tjóni.

Niðurstöður og óleyst álitaefni

Að þeim sjónarmiðum og röksemdum virtum sem rakin hafa verið um tilgang og tilurð laga nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda, fæst ekki séð að þau útiloki með neinum hætti beitingu heimilda samkvæmt þeim af hálfu íslenskra félagasamtaka fyrir íslenskum dómstólum vegna brota sem hafa afleiðingar á Íslandi. Þvert á móti verður ekki ráðið annað en að lögin kveði einmitt á um aðildarhæfi íslenskra félagasamtaka í slíku tilfelli.

Skýr fordæmi eru fyrir beitingu framangreindra heimilda innan aðildarríkja EES, nú síðast einnig hér á landi. Frekari röksemda þarf vart að leita um aðildarhæfi tilnefndra félagasamtaka til að leita lögbanns og höfða dómsmál vegna brota sem eiga sér stað hér á landi fyrir tilstilli innlendra aðila. Enda samræmist það í grundvallaratriðum tilgangi og meginmarkmiðum tilskipunar 98/27/EB sem lögum nr. 141/2001 var ætlað að innleiða í innlendan rétt.

Því er enn ósvarað hvernig tilnefnd stjórnvöld og félagasamtök ættu að geta nýtt heimildir sínar til verndar heildarhagsmunum neytenda, ef það sé bundið þeim skilyrðum að þau geti sýnt fram á einkaréttarlega hagsmuni, þegar jafnframt er augljóst að í langflestum tilfellum er engum slíkum hagsmunum til að dreifa í málum sem kynnu að verða borin upp til verndar heildarhagsmunum neytenda allra af því að lög séu virt á neytendamarkaði. Reyndar væru lög nr. 141/2001 þá nánast haldlaus og sá skilningur getur heldur ekki með nokkru talist vera í samræmi við inntak og efni tilskipunar 87/27/EB, sem er einmitt sá að gera aðilum sem þessum kleift að höfða slíkt mál.

Þar sem tilteknir neytendur sem kynnu að verða fyrir röskun einkaréttarlegra hagsmuna vegna brota á lögum og reglum um neytendavernd standa oftast frammi fyrir talsverðum aðstöðumun gagnvart brotlegum aðilum, hlýtur það með réttu að teljast standa stjórnvöldum og samtökum nærri sem tilnefnd hafa verið sérstaklega til þess að gæta slíkra hagsmuna á grundvelli laga sem sett hafa verið sérstaklega í þessum tilgangi. Engu að síður virðist þeim tilgangi ekki hafa verið náð með dómaframkvæmd hér á landi fram til þessa, af þeim málum að dæma þar sem reynt hefur á úrræðið, sem þó skal áréttað að eru fá og aðeins eitt sem hefur gengið á æðsta dómsstig.

Sennilegt er að fleiri dómsmál þurfi sem sérstaklega reyni á skilyrði lögbanns á grundvelli laga nr. 141/2001 áður en hægt verði að ráða af þeim einhverjar skýringar á því hvernig þau skilyrði kynnu að verða uppfyllt. Ekki síst hvort einkaréttarsjónarmið geti yfir höfuð átt við í málum sem tæpast geta talist einkaréttarlegs eðlis, þegar þau mál eru borin upp af þar til bærum stjórnvöldum eða samtökum í því skyni að stöðva brot gegn neytendum og standa vörð um heildarhagsmuni þeirra.

¹⁸ Tillaga til þingsályktunar um staðfestingu ýmissa ákvarðana sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingar á viðaukum og bókunum við EES-samninginn, þskj. 889, 125. löggj. Einkum töluður 3.13 í greinargerð tillögunnar.

**Viðauki: Tilskipanir um neytendavernd sem heyra undir 1. gr. laga nr. 141/2001**

1. Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2005/29/EB frá 11. maí 2005 um óréttmæta viðskiptahætti gagnvart neytendum á innri markaðnum.¹⁹
2. Tilskipun ráðsins 85/577/EBE frá 20. desember 1985 um að vernda neytendur þegar samningar eru gerðir utan fastra starfsstöðva.
3. Tilskipun ráðsins 87/102/EBE frá 22. desember 1986 um samræmingu á lögum og stjórnslufyrirmælum aðildarríkjanna varðandi neytendalán (Stjtið. EB L 42, 12. febrúar 1987, bls. 48) eins og henni var síðast breytt með tilskipun 98/7/EB.
4. Tilskipun ráðsins 89/552/EBE frá 3. október 1989 um samræmingu tiltekinna ákvæða í lögum og stjórnslufyrirmælum í aðildarríkjunum um sjónvarpsrekstur: 10.–21. gr. eins og henni var breytt með tilskipun 97/36/EB.
5. Tilskipun ráðsins 90/314/EBE frá 13. júní 1990 um ferðapakka, orlofspakka og skoðunarferðapakka.
6. Tilskipun ráðsins 92/28/EBE frá 31. mars 1992 um auglýsingu lyfja sem ætluð eru mönnum.
7. Tilskipun ráðsins 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 um óréttmæta skilmála í neytendasamningum.
8. Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 94/47/EB frá 26. október 1994 um verndun kaupenda vegna tiltekinna þátta í samningum um kaup á réttindum til að nýta fasteignir á skiptileigugrunni.
9. Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 97/7/EB frá 20. maí 1997 um neytendavernd að því er varðar fjarsölusamninga.
10. Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 99/44/EB frá 25. maí 1999 um tiltekna þætti í sölu neysluvara og ábyrgð þar að lútandi.
11. Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2000/31/EB frá 8. júní 2000 um tiltekna lagalega þætti þjónustu, einkum rafrænna viðskipta, í tengslum við upplýsingasamfélagið á innri markaðnum („tilskipun um rafræn viðskipti“).
12. Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2002/65/EB frá 23. september 2002 varðandi fjarsölu á fjármálþjónustu fyrir neytendur og um breytingu á tilskipun ráðsins 90/619/EBE og á tilskipunum 97/7/EB og 98/27/EB.²⁰

Reykjavík, 1. desember 2012

Guðmundur Ásgeirsson

¹⁹ Sbr. 2. gr. laga nr. 82/2009 um breytingar á ýmsum lögum vegna innleiðingar á tilskipun 2005/29/EB um óréttmæta viðskiptahætti, þskj. 311, 137. löggj.

²⁰ Sbr. 24. gr. laga nr. 33/2005 um fjarsölu á fjármálþjónustu, þskj. 1263, 131. löggj.

Þýtt úr ensku:

DÓMSÚRSKURÐUR (Yfirdeild)

21. desember 2016 (*)

(Tilvísanir vegna forúrskurðar-Tilskipun 93/13/EBE-Neytandasamningar-Veðlán-Óréttmætir skilmálar-Grein 4(2) - Grein 6(1) - Yfirlýsing um ógildingu - Takmörkun landsdómstóla á tímaháðum áhrifum yfirlýsingar um ógildingu á óréttmætum skilmála)

Í sameinuðum málum C-154/15, C-307/15 og C-308/15,

BEIÐNIR um forúrskurð samkvæmt grein 267 TFEU frá Juzgado de lo Mercantil No 1 de Granada (Verslunardómstóli nr. 1 í Granada á Spáni) (C-154/15), með úrskurði 25. mars 2015, móttæknar af Dómstólnum 1. apríl 2015 og frá Audiencia Provincial de Alicante (Héraðsdómi í Alicante á Spáni) (C-307/15 og C-308/15) með úrskurðum 15. júní 2015, móttæknum af Dómstólnum 1. júlí 2015, í málunum

Francisco Gutiérrez Naranjo

v

Cajasur Banco SAU (C-154/15),

Ana María Palacios Martínez

v

Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA) (C-307/15),

Banco Popular Español, SA

v

Emilio Irlés López

Teresa Torres Andreu (C-308/15),

DÓMSTÓLLINN (Yfirdeild),

skipaður K. Lenaerts, forseta, A. Tizzano, varaforseta, R. Silva de Lapuerta og M. Ilešič, forsetum deildarinnar, J. Malenovský, E. Levits (framsögumanni), J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, C.G. Fernlund, C. Vajda, S. Rodin, F. Biltgen og K. Jürimäe, dómurum,

Lögsögumaður: P. Mengozzi,

Dómritari: L. Carrasco Marco, stjórnandi,

með skírskotun til málsgagna og málflutnings 26. apríl 2016

að teknu tillit til framlagðra athugasemda fyrir hönd:

STAÐUR OG DAGS: 15.6.17
ÞÝÐANDI: ELLEN INGVAÐÓTTIR
DÓMTÚLKUR OG
LÖGG. SKJALAPÝÐANDI
FJÖLDI BLAÐS.: 13

1 / 13

- Hr. Gutiérrez Naranjo, af hálfu A. Navarro Vidal, A. Martínez Muriel, D. Pineda Cuadrado og L. Pineda Salido, lögmanna,
- Fr. Palacios Martínez, af hálfu F.J. Zambudio Nicolas, lögmanns, og R. López Coloma, fulltrúa,
- Banco Popular Español SA, af hálfu C. Fernández Vicién, I. Moreno-Tapia Rivas og J. Capell, lögmanna,
- Cajasur Banco SAU, af hálfu J. Remón Peñalver og D. Sarmiento Ramirez-Escudero, lögmanna,
- Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA), af hálfu J. Rodríguez Cárcamo og A. Rodríguez Conde, lögmanna,
- Hr. Irlés López og fr. Torres Andreu, af hálfu Y. Sánchez Orts, fulltrúa og F. García Cerrillo, lögmanns,
- Spænskra stjórnvalda, af hálfu A. Gavela Llopis og M. Sampol Pucurull, sem umboðsmanna,
- Tékkneskra stjórnvalda, af hálfu S. Šindelková og af M. Smolek og J. Vlácil, sem umboðsmanna,
- Pólskra stjórnvalda, af hálfu B. Majczyna, sem umboðsmanns,
- Breskra stjórnvalda, af hálfu S. Simmons og L. Christie, sem umboðsmanna, og af hálfu S. Ford, lögmanns, K. Smith og B. Kennelly, QC (Queen's Council),
- Evrópuráðsins, af hálfu D. Roussanov, N. Ruiz García og J. Baquero Cruz, sem umboðsmanna,

eftir að hafa heyrt álit lögsögumanns á dómþingi 13. júlí 2016,

kveður upp eftirfarandi

Dóm

- 1 Þessar beiðnir um forúrskurð varða túlkun á greinum 6 og 7 í tilskipun ráðsins 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 um óréttmæta skilmála í neytendasamningum (OJ 1993 L 95, bls. 29).
- 2 Þessar beiðnir hafa verið lagðar fram í málaferlum milli aðila sem tekið hafa veðlán og lánastofnana, varðandi réttinn til endurgreiðslu á fjárhæðum greiddum á grundvelli samningsskilmála sem dómstóll hefur úrskurðað óréttmæta.

Samhengi laga

ESB löggjöf

- 3 Forsenda 10 í tilskipun 93/13 kveður á um að:
- „...Hægt er að vernda neytendur betur í reynd með því að samþykkja samræmdar lagareglur um óréttmæta skilmála... „
- 4 Í forsendu 12 í þessari tilskipun segir að:
- „... Aðildarríkin þurfa að eiga þess kost, án þess að brjóta í bága við sáttmálann, að veita neytendum öflugri vernd með setningu innlendra ákvæða sem eru strangari en ákvæði þessarar tilskipunar. „
- 5 Samkvæmt forsendu 24 í tilskipun 93/13:
- „... Dómstólar og stjórnvöld aðildarríkjanna verða að eiga tiltækar réttar og árangursríkar leiðir til að hindra áframhaldandi notkun óréttmætra skilmála í neytendasamningum. „
- 6 Samkvæmt 1. lið, 3. greinar í tilskipun 93/13:
- „Samningsskilmáli sem hefur ekki verið samið um sérstaklega telst óréttmætur ef hann, þrátt fyrir skilyrðið um „góða trú“, veldur umtalsverðu ójafnvægi réttinda og skyldna samningsaðila samkvæmt samningnum, neytanda til tjóns. „
- 7 Samkvæmt fyrstu undirmálgrein 2. liðar í 3. grein tilskipunarinnar:
- „Ekki telst hafa verið samið sérstaklega um samningsskilmála ef hann hefur verið saminn fyrirfram og neytandi því ekki haft tækifæri til að hafa áhrif á efni skilmáls, einkum þegar um er ræða fastorðaða staðalsamninga. „
- 8 4. grein tilskipunarinnar hljóðar svo:
- „1. Með fyrirvara um 7. gr. skal við mat á því hvort samningsskilmáli er óréttmætur taka tillit til þess um hvers konar vörur eða þjónustu samningurinn er og hafa hliðsjón af öllum aðstæðum á þeim tíma sem samningurinn er gerður og öllum öðrum skilmálum samningsins eða annars samnings sem hann hangir saman við.
2. Matið á því hvort samningsskilmálar séu óréttmætir nær hvorki til skilgreiningar á aðalefni samningsins né samræmis milli verðs og vara eða þjónustu og greiðslu fyrir hana ef þessir skilmálar eru orðaðir á eðlilegu, skiljanlegu máli. „
- 9 Í 5. grein tilskipunarinnar segir:
- „Í samningum þar sem allir eða tilteknir skilmálar sem neytanda eru boðnir eru skriflegir skulu skilmálarnir ávallt orðaðir á eðlilegu, skiljanlegu máli... „
- 10 Grein 6(1) í tilskipun 93/13 kveður á um að:
- „Aðildarríkin skulu mæla svo fyrir um að óréttmætir skilmálar í samningi seljanda eða veitanda við neytanda séu ekki samkvæmt landslögum þeirra bindandi fyrir neytandann og að samningurinn verði áfram bindandi fyrir samningsaðila ef hann getur haldið gildi

sínu að öðru leyti án óréttmætu skilmálanna. „

- 11 Í grein 7(1) þeirrar tilskipunar segir að:

„Aðildarríkin skulu tryggja, í þágu neytenda og samkeppnisaðila, að til séu réttar og árangursríkar leiðir til að hindra áframhaldandi notkun óréttmætra skilmála í samningum seljenda eða veitenda við neytendur. „

Tilsvarandi ákvæði spænskra laga

Löggjöf

- 12 Grein 1303 í Código Civil (einkamálalög) kveður á um að:

„Þegar skuldbinding hefur verið lýst ógild, ber samningsaðilum að bæta hvor öðrum þau atriði sem mynduðu samningsefnið, ásamt hagnaði þar af og verð ásamt vöxtum, með fyrirvara um eftirtaldar greinar.“

- 13 Grein 82(1) í texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (endurútgefinn texti almennra laga um vernd neytenda og notenda og önnur viðbótarlög), samþykkt með Real Decreto Legislativo 1/2007 (Konungleg tilskipun 1/2007) 16. nóvember 2007 (BOE nr. 287 frá 30. nóvember 2007), í þeirri útgáfu sem gildir um aðalmálsmeðferðina, ('LGDCU'), kveður á um að:

„Öll ákvæði sem er ekki sérstaklega um og allir hættir sem eru ekki sérstaklega heimilaðir og stangast á við kröfur góðrar trúar og valda umtalsverðu ójafnvægi í réttindum og skyldum samningsaðila með skaðlegum hætti fyrir neytanda og notanda, skulu teljast óréttmætir skilmálar.“

- 14 Grein 83 í LGDCU kveður á um að:

„Óréttmætir samningsskilmálar skulu sjálfkrafa vera ógildir og teljast ekki hluti af samningnum. Með tilliti til þessa, að heyrðum sjónarmiðum aðilanna, ber dómstólnum að úrskurða að óréttmætir skilmálar samningsins séu ógildir, þó samningurinn haldi áfram að binda aðilana varðandi þessi ákvæði ef samningurinn getur áfram verið til án hinna óréttmætu ákvæða.“

- 15 Grein 5(5) í Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación (Lög 7/1998 um almenna samningsskilmála) frá 13. apríl 1998 (BOE nr. 89 frá 14. Apríl 1998), í þeirri útgáfu sem gildir um aðalmálsmeðferðina ('LCGC'), kveður á um að:

„Samning almennra skilmála skal uppfylla kröfur um skýrleika, nákvæmni og einfaldleika.“

- 16 Grein 7 í LCGC kveður á um að:

„Eftirfarandi almenn ákvæði skulu ekki vera talin innifalin í samningnum.

- (a) ákvæði sem neytandi hefur ekki fengið raunverulegt færi á að kynna sér til fulls fyrir lúkningu samnings eða sem hafa ekki verið undirrituð með viðeigandi hætti eins og kveðið er á um í 5. grein;

- (b) ákvæði sem eru ólæsileg, tvíræð, óskýr eða óskiljanleg. nema í síðara tilvikinu ef samningsaðili hefur sérstaklega samþykkt þau skriflega og þau eru í samræmi við sértækar reglur varðandi gegnsæi samningsskilmála í viðkomandi geira.“

17 8. grein LCGC kveður á um að:

„1. Almennir skilmálar sem stríða gegn ákvæðum þessara laga eða öðrum reglum eða meina ákveðið framferði, til skaða fyrir samningsaðila, skulu sjálfkrafa verða ógildir, nema að því marki sem þeir kveða að öðru leyti á um afleiðingar vanefnda.

2. Sérstaklega þar sem samningur hefur verið gerður við neytanda skulu almennir skilmálar sem eru óréttmætir vera ógildir...”

Dómaframkvæmd Tribunal Supremo (Hæstiréttur Spánar)

Úrskurður nr. 241/2013 frá 9. maí 2013

- 18 Í úrskurði Tribunal Supremo (Hæstaréttar) nr. 241/2013 frá 9. maí 2013 þar sem neytendasamtök fóru fram á lögbannt gegn allnokkrum lánastofnunum, eftir að hafa komist að niðurstöðu um óréttmæti varðandi skilmála um lágmark breytilegra vaxta („vaxtagólfssákvæði“) í almennum skilmálum veðlánasamninga sem gerðir voru við neytendur, voru þeir skilmálar lýstir ógildir.
- 19 Rétturinn taldi að þessi ákvæði sem tengdust skilgreiningu á aðalefni samningsins væru málfræðilega skiljanleg fyrir neytendur og uppfylltu því kröfur 2. liðs 4. greinar í tilskipun 93/13 um að þau skyldu vera samin á einföldu og skiljanlegu máli. Því væri ekki tilefni fyrir réttinn að úrskurða þau óréttmæt í samræmi við fordæmisrétt dómsins í úrskurðinum frá 3. júní 2010 *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*, (C-484/08, EU:C:2010:309). “
- 20 Engu að síður og meðal annars með stuðningi við þær meginreglur sem Dómstóllinn setti fram í úrskurði sínum frá 21. mars 2013, *RWE Vertrieb* (C-92/11, EU:C:2013:180), taldi sá dómstóll að kröfuna um gegnsæi sem fram kæmi í 2. lið 4. greinar tilskipunar 93/13 yrði að túlka þannig að hún næði bæði til formlegrar og efnislegrar fylgni og krafan hefði sama gildissvið og krafan sem vísað er til í 5. grein þeirrar tilskipunar og vísaði til nægjanleika þeirra upplýsinga sem neytendum voru veittar þegar samningurinn var gerður sem og lagalegra og fjárhagslegra afleiðinga fyrir þá af beitingu skilmálanna, einkum varðandi aðalefni samningsins.
- 21 Engu að síður, samkvæmt úrskurði Tribunal Supremo (Hæstaréttar) í málinu sem var tilefni til úrskurðarins frá 9. maí 2013, var krafan um efnislegt gagnsæi ekki uppfyllt, þar sem viðkomandi bankastofnanir höfðu ekki veitt neytendum slíkar upplýsingar þegar lánasamningar með „vaxtagólfssákvæðunum“ voru gerðir. Því mat Hæstiréttur hvort þessi ákvæði væru óréttmæt í ljósi almennra skilyrða um góða trú, jafnvægi og gegnsæi sem fram koma í greinum 3(1), 4(1) og í tilskipun 93/13 og úrskurðaði að þessir skilmálar væru ógildir af völdum skorts á gegnsæi vegna ófullnægjandi upplýsinga fyrir lántaka um efnislegar afleiðingar beitingar þeirra í reynd.

- 22 Samt sem áður taldi Tribunal Supremo (Hæstiréttur) að viðkomandi veðlánasamningar gætu gilt áfram og takmarkaði enn fremur afturvirk áhrif úrskurðarins um ógildi „vaxtagólfssákvæðanna“.
- 23 Með hliðsjón af þessu, eftir að hafa minnt á þetta, gaf Tribunal Supremo (Hæstiréttur) til kynna í samræmi við dómaframkvæmd Dómstólsins um ógildi óréttmætra skilmála, yrði að telja viðkomandi greinar vera áhrifalausar og þrátt fyrir almennar reglur um afturvirkni úrskurðar um ógildi, gætu áhrifin ekki verið ónæg fyrir almennum reglum laga, einkum meginreglunni um lagalega vissu.
- 24 Tribunal Supremo (Hæstiréttur) taldi að „vaxtagólfssákvæðin“ væru í sjálfu sér lögmæt, að ástæðurnar fyrir þeim væru hlutlægar, að þau væru hvorki óvenjuleg né fram úr hófi, að notkun þeirra hefði lengi verið umborin á markaði lánasamninga fyrir fasteignir, að ógildi þeirra væri byggt á skorti á gegnsæi vegna ófullnægjandi upplýsinga fyrir lántaka, að bankastofnanir hefðu hlýtt lögboðnum kröfum um upplýsingar, að fastsetning lágmarksvaxta svaraði þeirri nauðsyn að halda lágmarkstekjum af viðkomandi veðlánnum til að gera bankastofnunum kleift að mæta veitingarkostnaði við þau og geta haldið áfram að veita slíka fjármögnun, að „vaxtagólfssákvæðin“ væru reiknuð þannig að þau fælu ekki í sér miklar breytingar á þeim upphaflegu fjárhæðum er greiða skyldi, fjárhæðum sem lántakar tækju tillit til við ákvörðun á fjármálaatferli sínu, að spænsk lög kvæðu á um kröfuhafaskipti og að afturvirk áhrif ógildis skilmálanna myndu hafa alvarlegar efnahagslegar afleiðingar.
- 25 Í ljósi ofangreindra röksemda takmarkaði Tribunal Supremo (Hæstiréttur) áhrif úrskurðar síns á grundvelli meginreglunnar um lagalega vissu þar til eftir dagsetningu birtingar úrskurðarins, og ákvað að ógilding téðra „vaxtagólfssákvæða“ skyldi ekki hafa áhrif á aðstæður þar sem endanlegar ákvarðanir hefðu verið teknar í úrskurðum sem hefðu bindandi réttaráhrif (res judicata) eða greiðslur sem hefðu verið inntar af hendi fyrir 9. maí 2013, svo að eingöngu þær fjárhæðir sem hefðu verið ofgreiddar á grundvelli þessara skilmála eftir viðkomandi dagsetningu skyldi endurgreiða.

Úrskurður nr 139/2015 frá 25. mars 2015

- 26 Í úrskurði sínum frá 25. mars 2015 („Úrskurðurinn 25. mars 2015“) staðfesti Tribunal Supremo (Hæstiréttur) takmarkanir á afturvirkni áhrifa úrskurðarins um að „vaxtagólfssákvæði“ væri ógilt í einstöku máli neytanda sem krafðist endurgreiðslu ofgreiddra fjárhæða á grundvelli slíks skilmála. Þar með lét rétturinn ná til einstakra mála þar sem krafist var leiðréttingar þá nálgun sem áður var beitt í úrskurðinum 9. maí 2013 að því er varðar hóp málsókn vegna lögbanns. í málinu sem leiddi af sér úrskurðinn 25. mars 2015, var því skyldan að veita bætur takmörkuð við ofgreiddar fjárhæðir eftir uppkvaðningu úrskurðarins 9. maí 2013.

Staðreyndir málanna í aðalmálsmeðferðunum og spurningarnar sem vísað er til forúrskurðar

Mál C-154/15

- 27 Hr. Francisco Gutiérrez Naranjo samdi um veðlán hjá Cajasur Banco SAU sem innihélt „vaxtagólfssákvæði“.

- 28 Hr. Gutiérrez Naranjo höfðaði mál fyrir Juzgado de lo Mercantil No 1 de Granada (Verslunardómstóli nr. 1, Granada, Spáni) til að fá úrskurð um ógildingu þessa „vaxtagólfsákvæðis“ og skipun um endurheimt fjárhæða sem ofgreiddar voru á grundvelli þessa ákvæðis, með tilvísun til tilskipunar 93/13 og fordæmisréttar Tribunal Supremo (Hæstaréttar).
- 29 Tilvísunardómstóllinn er óviss um hvort takmörkun á áhrifum úrskurðar um ógildi samningsákvæðis á grundvelli óréttmætis við tímabilið eftir slíkan úrskurð samræmist grein 6(1) í tilskipun 93/13.
- 30 Því ákvað Juzgado de lo Mercantil No 1 de Granada (Verslunardómstóll nr. 1, Granada, Spáni) að fresta málsmeðferðinni og vísa eftirfarandi spurningum til réttarins til forúrskurðar:
- „(1) Í slíkum málum, hefur túlkun sem ógilding óréttmæts ákvæðis byggist á engu að síður áhrif þar til yfirlýsing er gerð sem samræmist túlkun „óskuldbindandi“ í grein 6(1) í tilskipun 93/13/EBE? Því, þrátt fyrir að ákvæðið hafi verið lýst ógilt, munu áhrif þessa skilmála meðan hann var í gildi ekki teljast hafa verið ógild eða gerð áhrifalaus?
- (2) Er lögbann sem kann að vera sett á til að stöðva notkun tiltekins skilmála (í samræmi við greinar 6(1) og 7(1)) í einstöku máli sem neytandi höfðar þegar slík yfirlýsing er gerð sambærileg við takmörkun á áhrifum úrskurðar um ógildi? Geta (dómstólar) breytt endurgreiðslu á fjárhæðum sem neytandi hefur greitt - sem seljanda eða veitanda er skylt að endurgreiða - samkvæmt ákvæði sem síðar er lýst ógilt afturvirkkt (*ex tunc*) vegna skorts á upplýsingum og/eða gegnsæi?“

Mál C-307/15

- 31 28. júlí 2006 gerði frú Ana María Palacios Martínez samning um veðlán við Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA) sem innihélt „vaxtagólfsákvæði“.
- 32 6. mars 2014 höfðaði lántakandinn mál fyrir Juzgado de lo Mercantil No 1 de Alicante (Verslunardómstóli nr. 1, Alicante, Spáni) til að fá vaxtagólfsákvæðið lýst ógilt á þeim grundvelli að það væri óréttmætt og til að fá endurgreiðslu fjárhæða sem bankinn hefði fengið með óréttmætum hætti.
- 33 Á fyrsta dómstigi úrskurðaði dómurinn með vísan í nálgun Tribunal Supremo (Hæstaréttar) í úrskurðinum frá 9. maí 2013 að kæran hefði orðið tilgangslaus, með fyrirvara um endurgreiðslu til umsækjanda á þeim fjárhæðum sem bankinn hefði getað endurheimt samkvæmt viðkomandi ákvæði frá þeim degi sem úrskurðurinn var kveðinn upp.
- 34 Við áfrýjun efaðist Audiencia Provincial de Alicante (Héraðsdómur, Alicante, Spáni) um að nálgunin á fyrsta dómstigi samræmdist grein 6(1) í tilskipun 93/13.
- 35 Samkvæmt þessum dómstóli, myndi óafturvirkni yfirlýsingar um ógildi varðandi óréttmætan skilmála vera í ósamræmi við tilgang tilskipunarinnar og við bann dómstóla á breytingu skilmála sem teljast óréttmætir. Enn fremur efast dómstóllinn um hvort skilyrði dómstólsins um að áhrifyfirlýsingar um ógildi varðandi óréttmæt ákvæði væru takmörkuð í tíma hefðu verið uppfyllt í málinu sem leiddi til úrskurðarins 9. maí 2013.

36 Því ákvað Audiencia Provincial de Alicante (Héraðsdómur, Alicante, Spáni) að fresta málsmeðferð og vísa eftirfarandi spurningum til Dómstólsins til forúrskurðar:

- „(1) Er það sambærilegt við meginregluna um að óréttmæt ákvæði séu ekki bindandi, sem sett er fram í grein 6(1) í ... tilskipun 93/13 ..., að bótaáhrifum sem leidd eru af yfirlýsingu á grundvelli óréttmætis um ógildi „vaxtagólfsákvæðis“ í lánasamningi sé ekki beitt afturvirkir frá samningsdegi heldur frá síðara degi?
- (2) Er sú forsenda að viðkomandi verði að aðhafast í góðri trú, sem er grundvöllur þess að takmarka afturvirk áhrif sem óréttmæt ákvæði leiðir til, sjálfstætt hugtak ESB laga sem ber að túlka eins í öllum aðildarríkjum?
- (3) Efsvo er, til hvaða aðstæðna ber að taka tillit til að úrskurða megi hvort þeir sem eiga í hlut hafi aðhafast í góðri trú?
- (4) Í öllum tilvikum, er það samrýmanlegt við forsenduna um góða trú að athafnir seljanda eða veitanda, við gerð samningsins, skuli hafa verið orsökina fyrir skorti á gegnsæi sem gerir skilmálann óréttmætan?
- (5) Er hættan á alvarlegum erfiðleikum sem er grundvöllur fyrir takmörkun afturvirkra áhrifa sem óréttmæt ákvæði leiðir til, sjálfstætt hugtak ESB laga sem ber að túlka eins í öllum aðildarríkjum?
- (6) Efsvo er, af hvaða forsendum skal taka mið?
- (7) Verður að meta hættu á alvarlegum erfiðleikum eingöngu með tilliti til áhættu sem kann að verða fyrir seljanda eða veitanda eða verður einnig að taka mið af tapi neytanda vegna vanefnda á að endurgreiða að fullu fjárhæðir sem greiddar voru samkvæmt „vaxtagólfsákvæðinu“? „

Mál C-308/15

- 37 1. júní 2001 gerðu Emilio Irlés López og Teresa Torres Andreu samning við Banco Popular Español SA (‘BPE’) um veðlán sem innihélt „vaxtagólfsákvæði“. Með breytingum 2. maí 2007 og 14. júní 2007 samþykktu aðilar tvær hækkanir á höfuðstólsfjárhæð og innihéldu báðar „vaxtagólfsákvæði“.
- 38 Lántakar töldu að gegnsæi hefði skort þegar samþykki þeirra fyrir „vaxtagólfsákvæðunum“ var fengið og höfðuðu því mál fyrir Juzgado de lo Mercantil No 3 de Alicante (Verslunardómstóli nr. 3, Alicante, Spáni) til að fá úrskurðað að þessi ákvæði væru ógild og að þeim bæri endurgreiðsla fjárhæða sem hefðu verið ofgreiddar á grundvelli þessara ákvæða.
- 39 Á fyrsta dómstigi var kára þeirra staðfest og dómurinn skipaði einnig BPE að endurgreiða lántökum ofgreiddar fjárhæðir á grundvelli þessara ákvæða frá samningsdegi og breytingum á samningnum.
- 40 BPE áfrýjaði til Audiencia Provincial de Alicante (Héraðsdóms, Alicante) á grundvelli úrskurðanna frá 9. maí 2013 og 25. mars 2015.
- 41 Tilvísunardómstóllinn tjáir efasemdir, annars vegar um samrýmanleika takmörkunar áhrifa af yfirlýsingu um ógildi óréttmæts samningsskilmála við grein 6 í tilskipun 93/13.

Hins vegar, samkvæmt dómstólnum, þeirrar staðreyndar að Tribunal Supremo (Hæstiréttur) hafi með úrskurði sínum frá 25. mars 2015 látið ná til einstakra mála þá nálgun sem beitt var í úrskurði hans frá 9. maí 2013 í hóp málsókn, sem gæti haft þau áhrif að takmarka rétt einstakra lántaka til virkrar réttarverndar, að því leyti að sértækar kringumstæður hvers máls yrðu ekki metnar til að úrskurða upphafspunkt endurgreiðsluskyldu bankans sem hefur hagnast af áhrifum óréttmæts skilmála.

- 42 Því ákvað Audiencia Provincial de Alicante (Héraðsdómur, Alicante) að fresta málsmeðferð og vísa til réttarins til viðbótar spurningum sem vísað var til hans vegna forúrskurðar í máli C-307/15, áttundu spurningunni sem hljóðar á þessa leið:

„(8) Er það samrýmanlegt við þá meginreglu að neytendur séu ekki bundnir af óréttmætum skilmálum eins og fram kemur í grein 6(1) í tilskipun ráðsins 93/13/EBE og réttinum til virkrar réttarverndar sem er áréttaður í grein 47 í sáttmála ESB um grundvallarréttindi, að takmörkun á endurheimtaráhrifum sem leiða af ógildi „vaxtagólfsákvæðis“ sem lýst er í málarekstri neytendasamtaka gegn fjármálastofnunum, nái sjálfkrafa til einstakra mála þar sem krafist er úrskurðar um að „vaxtagólfsákvæði“ sé lýst ógilt vegna óréttmætis og eru höfðuð af öðrum neytendum sem hafa gert veðlánasamninga við aðrar fjármálastofnanir? „

- 43 Að fyrirmælum forseta Dómstólsins frá 10. júní 2015 voru málin C-307/15 og C-308/15 sameinuð fyrir skriflegan og munnlegan málflutning og úrskurð.
- 44 Að fyrirmælum forseta Dómstólsins frá 14. ágúst 2015, var beiðnum Audiencia Provincial de Alicante (Héraðsdóms, Alicante) um að málin C-307/15 og C-308/15 fengju flýtimeðferð eins og kveðið er á um í grein 23a í stofnsamþykkt dómstóls Evrópusambandsins og í grein 105 í málsmeðferðarreglum Dómstólsins, hafnað.
- 45 Með úrskurði forseta Dómstólsins frá 21. október 2015 var málið C-154/15 sameinað málunum C-307/15 og C-308/15 fyrir munnlegan málflutning og úrskurð.

Umfjöllun um tilvísaðar spurningar

Fyrsta og önnur spurning í máli C-154/15 og fyrsta spurningin í málunum C-307/15 og C-308/15

- 46 Með spurningunum tveimur í málinu C-154/15 og fyrstu spurningunum í málunum C-307/15 og C-308/15, sem er víðeigandi að skoða saman, spyrja tilvísunardómstólarnir í raun hvort grein 6(1) í tilskipun 93/13 skuli túlkuð þannig að hún útiloki dómaframkvæmd lands sem tímabundið takmarkar endurheimtaráhrif dómsúrskurðar um óréttmæti, í samræmi við grein 3(1) í tilskipuninni, um ákvæði í samningi milli neytanda og seljanda eða veitanda, við ofgreiddar fjárhæðir samkvæmt þessu ákvæði eftir að dómsúrskurður um óréttmæti var kveðinn upp.
- 47 Í fyrsta lagi er nauðsynlegt að skoða röksemdir spænskra stjórnvalda, Cajasur Banco og BPE um að spurningin um áhrifniðurstöðu um óréttmæti með skírskotun til ákvæðis, af sama toga og sem um er fjallað í aðalmálsmeðferðinni, falli ekki undir gildissvið tilskipunar 93/13, að því gefnu að með slíkri niðurstöðu veitti Tribunal Supremo (Hæstiréttur) meiri neytendavernd en tryggð er með tilskipuninni.

- 48 Að því er þetta varðar er ljóst af tilvísunarúrskurðunum að í úrskurði sínum frá 9. maí 2013 túlkaði Tribunal Supremo (Hæstiréttur), til að réttlæta úrskurð um að óréttmæti „vaxtagólfisákvæðanna“ varðaði meginefni viðkomandi samninga, kröfuna um gegnsæi sem vísað er til í grein 4(2) í tilskipuninni, þannig að hún takmarkaðist ekki við kröfuna um formlegt gegnsæi samningsákvæða í tengslum við skýrt og skiljanlegt eðli gerðar þeirra, heldur bætti við efnislegt gegnsæi þeirra sem tengdist nægjanleika upplýsinga til neytendans varðandi lagalegt og efnahagslegt umfang samningsskuldbindingar neytendans.
- 49 En eins og lögsögumaðurinn hélt fram í punktum 46 til 50 í álitserð sinni, er skoðun á efnislegu gegnsæi ákvæðanna sem tengjast meginefni samningsins leidd af því sem fram kemur í grein 4(2) í tilskipun 93/13. Þar er kveðið á um með sömu orðum og eru í 5. grein tilskipunarinnar að samningsákvæði skuli gerð á „einföldu, skiljanlegu máli“.
- 50 Að því er þetta varðar hefur Dómstóllinn þegar haldið fram að upplýsingar um ákvæði samnings og afleiðingar gerðar hans, áður en samningurinn er staðfestur, séu afar mikilvægar fyrir neytanda. Það er einkum á grundvelli þessara upplýsinga sem neytandinn ákveður hvort hann vilji vera bundinn af skilmálum sem samdir voru fyrir fram af hálfu seljanda eða veitanda (úrskurður frá 21. mars 2013, *RWE Vertrieb*, C-92/11, EU:C:2013:180, mgr. 44)
- 51 Því fellur mat á óréttmæti samkvæmt grein 3(1) í tilskipun 93/13, á samningsákvæði varðandi skilgreiningu á meginefni samnings, þar sem neytandi hafði ekki nauðsynlegar upplýsingar um samningsbundnar skuldbindingar og afleiðingar þess að gera samninginn, áður en hann var undirritaður, undir gildissvið tilskipunarinnar almennt og þá einkum grein 6(1) í tilskipuninni.
- 52 Að því leyti sem landsdómstólar vísa til úrskurðarins frá 9. maí 2013 sem takmarkar endurheimtaráhrif þeirrar niðurstöðu að „vaxtagólfisákvæði“ séu óréttmæt, er nauðsynlegt að skoða hvort grein 6(1) í tilskipun 93/13 skuli túlkuð þannig að hún heimili slíka takmörkun af hálfu landsdómstóls.
- 53 Samkvæmt grein 6(1) í tilskipun 93/13 skulu aðildarríki fyrirskipa að óréttmæt ákvæði í samningi sem gerður er við neytanda af hálfu seljanda eða veitanda, skuli eins og kveðið er á um í landslögum þeirra, ekki vera bindandi fyrir neytandann.
- 54 Þetta ákvæði skal teljast jafngilt landsreglum sem hafa innan dómskerfis lands einkenni opinberrar stefnu (sjá nánar í úrskurði frá 30. maí 2013 *Asbeek Brusse and de Man Garabito*, C-488/11, EU:C:2013:341, mgr. 44).
- 55 Að auki er þetta skyldubundið ákvæði sem ætlað er að koma í stað hins formlega jafnvægis sem komið er á með samningi milli réttinda og skyldna aðila með skilvirkju jafnvægi sem kemur að nýju á jafnræði milli þeirra (úrskurður frá 14. júní 2012 *Banco Español de Crédito*, C-618/10, EU:C:2012:349, mgr. 63, og tilvitnuð dómaframkvæmd).
- 56 Miðað við eðli og mikilvægi almannahagsmuna sem kveðið er á um í lögum um vernd neytenda sem eru í veikari stöðu gagnvart seljendum eða veitendum, þá skyldar tilskipun 93/13 eins og sjá má í grein 7(1) lesinni með 24. forsendu tilskipunarinnar, aðildarríkin til að kveða á um fullnægjandi og skilvirk úrræði „til að koma í veg fyrir áframhaldandi notkun óréttmætra skilmála í samningum sem seljendur eða veitendur gera við neytendur“ (úrskurður 30. apríl, *Kásler and Káslerné Rábai*, C-26/13, EU:C:2014:282,

mgr. 78).

- 57 Í þessu skyni er það landsdómstólsins að einfaldlega útiloka beitingu óréttmæts samningsskilmála til að hann valdi ekki bindandi áhrifum að því er varðar neytandann, án þess að vera heimilt að breyta efni hans (sjá nánar úrskurð frá 14. júní 2012, *Banco Español de Crédito*, C-618/10, EU:C:2012:349, mgr. 65).
- 58 Í þessu samhengi, hins vegar, er landsdómstóli skylt að meta að eigin frumkvæði hvort samningsskilmáli undir gildissviði tilskipunar 93/13 sé óréttmætur og bæta þar með ójafnvægi milli neytanda og seljanda eða veitanda, þegar hann hefur tiltæk lagaleg rök og staðreyndir í þessu skyni.
- 59 Full virkni verndarinnar sem kveðið er á um með tilskipuninni krefst þess að landsdómstóll sem hefur úrskurðað að eigin frumkvæði að skilmáli sé óréttmætur verði að geta sýnt fram á allar afleiðingar þeirrar niðurstöðu, án þess að vænta þess að neytandinn, sem hefur að fullu verið upplýstur um réttindi sín, leggi fram yfirlýsingu með beiðni um að ákvæðið verði lýst ógilt (úrskurður frá 30 maí 2013, *Jörös*, C-397/11, EU:C:2013:340, mgr. 42).
- 60 Hins vegar er landsdómstóli óheimilt að endurskoða efni óréttmætra skilmála, stuðli það að því að útrýma letjandi áhrifum fyrir seljendur eða veitendur af því að þeim óréttmætu skilmálum verði einfaldlega ekki beitt gagnvart neytendum (sjá nánar úrskurð frá 21. janúar 2015, *Unicaja Banco and Caixabank*, C-482/13, C-484/13, C-485/13 et C-487/13, EU:C:2015:21, mgr. 31 og tilvitnaðan fordæmisrétt).
- 61 Það leiðir af ofangreindum atriðum að grein 6(1) í tilskipun 93/13 ber að túlka þannig að hún merki að samningsskilmála sem telst óréttmætur skuli almennt líta svo á eins og hann hafi aldrei verið til svo hann geti ekki haft nein áhrif á neytandann. Úrskurður dómstóls um að slíkur skilmáli sé óréttmætur verður því í grundvallaratriðum að hafa þau áhrif að endurheimta fyrir neytandann þá lagalegu og raunverulegu stöðu sem hann hefði verið í, ef ákvæðið hefði ekki verið til.
- 62 Þar af leiðir að skylda landsdómstóls til að útiloka óréttmætan samningsskilmála sem leggur á greiðslu fjárhæða sem reynist ekki vera skylt að greiða, hefur í grundvallaratriðum í för með sér samsvarandi endurheimtaráhrif sömu fjárhæða.
- 63 Skortur á slíkum endurheimtaráhrifum myndi draga í efa þau letjandi áhrif sem grein 6(1) í tilskipun 93/13, lesin í samhengi við grein 7(1) í sömu tilskipun, er ætlað að veita úrskurði um óréttmæti varðandi skilmála í samningum milli neytenda og seljenda eða veitenda.
- 64 Það er rétt að grein 6(1) í tilskipun 93/13 krefst þess að aðildarríki fastsetji að óréttmæt ákvæði eigi ekki að vera bindandi fyrir neytandann 'eins og kveðið er á um í landslögum þeirra' (úrskurður frá 6. október 2009, *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, EU:C:2009:615, mgr. 57).
- 65 Þó mega reglur landslaga um þá vernd sem neytendum er tryggð með tilskipun 93/13 ekki breyta gildissviði og þar með efni verndarinnar og hafa þannig áhrif á styrkingu skilvirkni þessarar verndar með innleiðingu samræmdra lagareglna varðandi óréttmæta skilmála, sem var ætlun löggjafar ESB eins og fram kemur í 10. forsendu tilskipunar 93/13.

- 66 Aðildarríkin eiga því með landslögum sínum að skilgreina ítarlegar reglur sem ákvarða óréttmæti samningsskilmála og raunveruleg réttaráhrif þeirrar niðurstöðu en þó stendur eftir að slík niðurstaða verður að leyfa endurheimt lagalegra og raunverulegra aðstæðna sem neytandinn hefði verið í ef þessi óréttmæti skilmáli hefði ekki verið til, m. a. með því að stofna rétt til endurheimtar á ranglega fengnum hagnaði sem skaðar neytandann, af hálfu seljanda eða veitanda á grundvelli þessa óréttmæta skilmála.
- 67 Í núverandi máli, í úrskurði sínum frá 9. maí 2013, sem landsdómstólar vísa til, taldi Tribunal Supremo (Hæstiréttur) að sú niðurstaða að viðkomandi „vaxtagólfisákvæði“ væru óréttmæt hefði hvorki áhrif á kringumstæður þar sem úrskurður í krafti bindandi réttaráhrifa hafði verið veittur né greiðslur inntar af hendi fyrir dagsetningu þess úrskurðar og þar af leiddi að afleiðingar þessarar niðurstöðu, m.a. réttur neytanda til endurheimtu, væri takmarkaður, í ljósi meginreglunnar um lagalega vissu, við þær fjárhæðir sem væru ofgreiddar eftir þessa dagsetningu.
- 68 Að þessu leyti er það rétt að Dómstóllinn hefur einnig viðurkennt að neytendavernd er ekki alger. Einkum hefur Dómstóllinn úrskurðað að því er þetta varðar að ESB-lög skylda ekki landsdómstól til að ógilda landsreglur við gerð endanlegs úrskurðar, þó það myndi gera mögulegt að bæta brot á ákvæði, án tillits til eðli þess, sem er í tilskipun 93/13 (sjá nánar úrskurð frá 6. október 2009, *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, EU:C:2009:615, mgr. 37). Það fylgir að Tribunal Supremo (Hæstiréttur) hafði rétt til að fastsetja í úrskurði sínum frá 9. maí 2013, að hinn síðarnefndi hefði ekki áhrif á aðstæður þar sem úrskurður með bindandi réttaráhrifum hefði verið kveðinn upp.
- 69 Að sama skapi hefur Dómstóllinn áður staðfest að í anda hagsmuna réttaröryggis sé sambærilegt við ESB-lög að setja sanngjörn tímamörk fyrir málshöfðun (úrskurður frá 6. október 2009, *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, EU:C:2009:615, mgr. 41).
- 70 Beitingu á málsmeðferðarreglu, svo sem skynsamlegum tímamörkum, ber engu að síður að aðgreina frá tímatakmarkunum á áhrifum túlkunar á reglu ESB-laga (sjá úrskurð frá 15. apríl 2010, *Barth*, C-542/08, EU:C:2010:193, mgr. 30 og tilvitnaða dómaframkvæmd). Að því er þetta varðar ber að rifja upp að það er eingöngu á valdi Dómstólsins, í ljósi grundvallarkröfunnar um almenna og einsleita beitingu ESB-laga, að ákveða um tímatakmarkanir á túlkun varðandi slíka reglu (sjá úrskurð frá 2. febrúar 1988 *Barra and Others*, 309/85, EU:C:1988:42, mgr. 13).
- 71 Ákvæði landslaga sem grein 6(1) í tilskipun 93/13 vísar til mega ekki hafa neikvæð áhrif á efni þess réttar sem neytendur öðlast samkvæmt því ákvæði eins og það er túlkað í fordæmisrétti dómstólsins sem vísað er til í málsgreinum 54 til 61 í núverandi úrskurði, til að vera ekki bundnir af skilmála sem telst óréttmætur.
- 72 Tímatakmarkun réttaráhrifa yfirlýsingar um ógildi að því er varðar „vaxtagólfisákvæði“ frá Tribunal Supremo (Hæstarétti) í úrskurði hans frá 9. maí 2013 jafngildir því aftur á móti að svipta almennt hvern þann neytanda sem hefur gert veðlánssamning fyrir þann tíma sem inniheldur slíkt ákvæði þeim rétti að fá fulla endurgreiðslu á ofgreiddum fjárhæðum neytanda til bankans á grundvelli þessa ákvæðis á tímabilinu fyrir 9. maí 2013.
- 73 Af því leiðir að dómaframkvæmd landa, eins og sú sem leiðir af úrskurðinum frá 9. maí 2013, varðandi tímatakmarkun á þeim réttaráhrifum sem leiða, í samræmi við grein 6(1) í tilskipun 93/13, af þeirri niðurstöðu að samningsskilmáli sé óréttmætur, tryggir aðeins

takmarkaða vernd fyrir neytendur sem hafa gert samning um veðlán sem inniheldur „vaxtagólfisákvæði“ fyrir dagsetningu úrskurðarins þar sem komist var að niðurstöðu um óréttmætið. Slík vernd er því ófullkomin og ófullnægjandi og telst hvorki nægileg eða skilvirk leið til að koma í veg fyrir áframhaldandi notkun slíks skilmála, sem stríðir gegn grein 7(1) í tilskipun 93/13, (sjá nánar úrskurð frá 14. mars 2013, *Aziz*, C-415/11, EU:C:2013:164, mgr. 60).

- 74 Í þessum kringumstæðum verða tilvísunardómstólarnir, sem bundnir eru við úrskurði sem kveðnir verða upp í aðalmálsmeðferðinni aftúlkun ESB-laga af hálfu Dómstólsins, að ógilda að eigin frumkvæði tímatakmörkunina sem Tribunal Supremo (Hæstiréttur) beitti í úrskurði sínum frá 9. maí 2013 þar sem sú takmörkun virðist ekki vera sambærileg þeim lögum (sjá nánar úrskurði frá 5. október 2010, *Elchinov*, C-173/09, EU:C:2010:581, mgr. 29 til 32; frá 19. apríl 2016, *DI*, C-441/14, EU:C:2016:278, mgr. 33 og 34; frá 5. júlí 2016, *Ognyanov*, C-614/14, EU:C:2016:514, mgr. 36, og frá 8. nóvember 2016, *Ognyanov*, C-554/14, EU:C:2016:835, mgr. 67 til 70).

- 75 Af öllum framangreindum atriðum leiðir að túlka ber grein 6(1) í tilskipun 93/13 þannig að hún útiloki fordæmisrétt landa sem leggur tímatakmörk á endurheimtaráhrif tengd dómsúrskurði um óréttmæti, í samræmi við grein 3(1) í þeirri tilskipun, að því er varðar ákvæði í samningi á milli neytanda og seljanda eða veitanda, við þær fjárhæðir sem eru ofgreiddar samkvæmt slíku ákvæði eftir að úrskurðað hefur verið um óréttmætið.

Aðrar spurningar

- 76 Í ljósi svara við fyrstu og annarri spurningu í máli C-154/15 og við fyrstu spurningunum í máli C-307/15 og C-308/15, er óþarfi að svara öðrum spurningum sem vísað er til fyrirskurðar.

Kostnaður

- 77 Þar sem þessi málsmeðferð er, að því er varðar aðilana að aðalmálsmeðferðinni, skref í útþjálfu máli fyrir landsdómstóli, skal sá dómstóll úrskurða um málskostnað. Kostnaður við að leggja athugasemdir fyrir dóminn, annar en kostnaður þessara aðila, er óendurheimtanlegur.

Á grundvelli þessa úrskurðar dómstóllinn (Yfirdeild) hér með:

Grein 6(1) í tilskipun ráðsins 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 um óréttmæta skilmála í neytendasamningum ber að túlka þannig að hún útiloki dómaframkvæmd landsdómstóla sem leggur tímatakmörk á endurheimtaráhrif tengd dómsúrskurði um óréttmæti, samkvæmt grein 3(1) í tilskipuninni, að því er varðar ákvæði í samningi sem gerður er milli neytanda og seljanda eða veitanda, við fjárhæðir sem eru ofgreiddar samkvæmt slíku ákvæði eftir að úrskurður er kveðinn upp um óréttmætið.

[Undirskriftir]

(*) Tunga málsins: Enska.

JUDGMENT OF THE COURT (Grand Chamber)

21 December 2016 (*)

(References for a preliminary ruling — Directive 93/13/EEC — Consumer contracts — Mortgage loans — Unfair terms — Article 4(2) — Article 6(1) — Declaration of nullity — Limitation by the national court of the temporal effects of the declaration of nullity of an unfair term)

In Joined Cases C-154/15, C-307/15 and C-308/15,

REQUESTS for a preliminary ruling under Article 267 TFEU from the Juzgado de lo Mercantil No 1 de Granada (Commercial Court No 1, Granada, Spain) (C-154/15), made by decision of 25 March 2015, received at the Court on 1 April 2015, and from the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial Court, Alicante, Spain) (C-307/15 and C-308/15), made by decisions of 15 June 2015, received at the Court on 1 July 2015, in the proceedings

Francisco Gutiérrez Naranjo

v

Cajasur Banco SAU (C-154/15),

Ana María Palacios Martínez

v

Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA) (C-307/15),

Banco Popular Español, SA

v

Emilio Irlés López

Teresa Torres Andreu (C-308/15),

THE COURT (Grand Chamber),

composed of K. Lenaerts, President, A. Tizzano, Vice-President, R. Silva de Lapuerta and M. Ilešič, Presidents of Chambers, J. Malenovský, E. Levits (Rapporteur), J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, C.G. Fernlund, C. Vajda, S. Rodin, F. Biltgen and K. Jürimäe, Judges,

Advocate General: P. Mengozzi,

Registrar: L. Carrasco Marco, Administrator,

having regard to the written procedure and further to the hearing on 26 April 2016,

after considering the observations submitted on behalf of:

Mr Gutiérrez Naranjo, by A. Navarro Vidal, A. Martínez Muriel, D. Pineda Cuadrado and L. Pineda Salido, abogados,

Ms Palacios Martínez, by F.J. Zambudio Nicolas, abogado, and R. López Coloma, procuradora,

ELLEN INGVADÓTTIR
DÓMTÚKIR OG
LÖGGJAFARÞANDI

Banco Popular Español SA, by C. Fernández Vicién, I. Moreno-Tapia Rivas and J. Capell, abogados,

Cajasur Banco SAU, by J. Remón Peñalver and D. Sarmiento Ramirez-Escudero, abogados,

Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA), by J. Rodríguez Cárcamo and A. Rodríguez Conde, abogados,

Mr Irles López and Ms Torres Andreu, by Y. Sánchez Orts, procuradora and F. García Cerrillo, abogado,

the Spanish Government, by A. Gavela Llopis and M. Sampol Pucurull, acting as Agents,

the Czech Government, by S. Šindelková and by M. Smolek and J. Vlášil, acting as Agents,

the Polish Government, by B. Majczyna, acting as Agent,

the United Kingdom Government, by S. Simmons and L. Christie, acting as Agents, and by S. Ford, Barrister, K. Smith and B. Kennelly, QC,

the European Commission, by D. Roussanov, N. Ruiz García and J. Baquero Cruz, acting as Agents,

after hearing the Opinion of the Advocate General at the sitting on 13 July 2016,

gives the following

Judgment

- 1 These requests for a preliminary ruling concern the interpretation of, in particular, Article 6 and 7 of Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts (OJ 1993 L 95, p. 29).
- 2 These requests have been made in proceedings between persons having taken out mortgage loans and credit institutions, concerning the right to repayment of amounts paid on the basis of contractual clauses that have been held by a court to be unfair.

Legal context

EU law

- 3 Recital 10 of Directive 93/13 provides:

‘...more effective protection of the consumer can be achieved by adopting uniform rules of law in the matter of unfair terms...’
- 4 Recital 12 of that directive states:

‘... Member States should have the option, with due regard for the Treaty, to afford consumers a higher level of protection through national provisions that are more stringent than those of this Directive.’
- 5 Under Recital 24 of Directive 93/13:

'... the courts or administrative authorities of the Member States must have at their disposal adequate and effective means of preventing the continued application of unfair terms in consumer contracts.'

- 6 According to Article 3(1) of Directive 93/13:

'A contractual term which has not been individually negotiated shall be regarded as unfair if, contrary to the requirement of good faith, it causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the consumer.'

- 7 Under the first subparagraph of Article 3(2) of that directive:

'A term shall always be regarded as not individually negotiated where it has been drafted in advance and the consumer has therefore not been able to influence the substance of the term, particularly in the context of a pre-formulated standard contract.'

- 8 Article 4 of that directive reads as follows:

'1. Without prejudice to Article 7, the unfairness of a contractual term shall be assessed, taking into account the nature of the goods or services for which the contract was concluded and by referring, at the time of conclusion of the contract, to all the circumstances attending the conclusion of the contract and to all the other terms of the contract or of another contract on which it is dependent.

2. Assessment of the unfair nature of the terms shall relate neither to the definition of the main subject matter of the contract nor to the adequacy of the price and remuneration, on the one hand, as against the services or goods supplied in exchange, on the other, in so far as these terms are in plain intelligible language.'

- 9 Article 5 of the directive states:

'In the case of contracts where all or certain terms offered to the consumer are in writing, these terms must always be drafted in plain, intelligible language. ...'

- 10 Article 6(1) of Directive 93/13 provides:

'Member States shall lay down that unfair terms used in a contract concluded with a consumer by a seller or supplier shall, as provided for under their national law, not be binding on the consumer and that the contract shall continue to bind the parties upon those terms if it is capable of continuing in existence without the unfair terms.'

- 11 Under Article 7(1) of that Directive:

'Member States shall ensure that, in the interests of consumers and of competitors, adequate and effective means exist to prevent the continued use of unfair terms in contracts concluded with consumers by sellers or suppliers.'

The relevant provisions of Spanish law

Legislation

- 12 Article 1303 of the Código Civil (Civil Code) provides that:

'When an obligation has been declared void, the contracting parties must restore to one another those things that formed the subject-matter of the contract, together with the profits derived therefrom, and the price together with interest, without prejudice to the following articles.'

- 13 Article 82(1) of the texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (recast text of the General Law for the protection of

consumers and users and other supplementary laws), approved by the Real Decreto Legislativo 1/2007 (Royal Legislative Decree 1/2007) of 16 November 2007 (BOE No 287 of 30 November 2007), in the version applicable to the main proceedings ('the LGDCU'), provides:

'All stipulations not negotiated individually and all practices not expressly allowed that, contravening the requirements of good faith, give rise, in a manner detrimental to the consumer and user, to a significant imbalance of the rights and obligations of the parties under the contract, shall be regarded as unfair terms.'

- 14 Article 83 of the LGDCU provides:

'Unfair contractual terms shall automatically be void and deemed not to have formed part of the contract. For those purposes, having heard the parties, the court shall rule that the unfair terms included in the contract are invalid, though the contract shall continue to bind the parties upon those terms if it is capable of continuing in existence without the unfair terms.'

- 15 Article 5(5) of Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación (Law 7/1998 on General Contractual Conditions) of 13 April 1998 (BOE No 89 of 14 April 1998), in the version applicable to the cases in the main proceedings ('the LCGC'), provides:

'The drafting of general terms shall comply with the criteria of clarity, accuracy and simplicity.'

- 16 Article 7 of the LCGC provides:

'The following general terms shall be deemed not to be included in the contract:

- (a) those of which the consumer has not had genuine opportunity to take full cognisance before the conclusion of the contract or that have not been signed, where appropriate, as provided in Article 5;
- (b) terms that are illegible, ambiguous, obscure or incomprehensible, except in the case of the latter, if the contracting party has expressly accepted them in writing and they comply with the specific rules concerning transparency of contractual clauses in that sector.'

- 17 Pursuant to Article 8 of the LCGC:

'1. General conditions that infringe the provisions of this Law or any other rule ordering or prohibiting certain conduct, to the detriment of a party to the contract, shall automatically be void, save in so far as they make separate provision for cases of breach.

2. In particular, where a contract has been concluded with a consumer, general conditions that are unfair shall be void ...'

The case-law of the Tribunal Supremo (Supreme Court, Spain)

Judgment No 241/2013 of 9 May 2013

- 18 Hearing a collective action for an injunction brought by a consumer association against several credit institutions, the Tribunal Supremo (Supreme Court), in Judgment No 241/2013 of 9 May 2013, after making a finding of unfairness in respect of the clauses establishing a minimum rate below which the variable rate of interest could not fall ('floor clauses') contained in the general conditions of mortgage loan agreements concluded with consumers, declared those clauses void.

- 19 That court held that those clauses, which related to the definition of the main subject-matter of the contract, were grammatically intelligible for consumers and satisfied, therefore, the requirement under Article 4(2) of Directive 93/13 that they be drafted in plain, intelligible language. Accordingly, there were no grounds for that court to find they were unfair, in accordance with the case-law developed by the Court in the judgment of 3 June 2010, *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*, (C-484/08, EU:C:2010:309).

- 20 However, relying *inter alia* upon the principles laid down by the Court of Justice in its judgment of 21 March 2013, *RWE Vertrieb* (C-92/11, EU:C:2013:180), that court held that the requirement of transparency, laid down in Article 4(2) of Directive 93/13, must be construed as involving not only formal but also substantive compliance, that requirement having the same scope as the requirement referred to in Article 5 of that directive, and relating to the adequacy of the information given to consumers at the time the contract is concluded as to the legal and financial consequences for them of the application of the terms relating, in particular, to the main subject-matter of the contract.
- 21 However, according to the Tribunal Supremo (Supreme Court), in the case which gave rise to the judgment of 9 May 2013 the requirement of substantive transparency was not satisfied, in that the banking institutions concerned had not provided such information to the consumers when the loan agreements containing the 'floor clauses' were concluded. Therefore, the Tribunal Supremo (Supreme Court) assessed whether those clauses were unfair in the light of the general criteria of good faith, balance and transparency set out in Articles 3(1), 4(1) and 5 of Directive 93/13 and declared that those clauses were void because of their lack of transparency due to insufficient information for the borrowers as to the material consequences of their application in practice.
- 22 Nevertheless, the Tribunal Supremo (Supreme Court) held that the mortgage loan agreements in question were capable of continuing in existence and, furthermore, limited the retroactive effect of the declaration of nullity in respect of the 'floor clauses'.
- 23 In that regard, after recalling that, in accordance with the Court's case-law on the invalidity of unfair terms, the clauses in question must be considered to be without effect, the Tribunal Supremo (Supreme Court) indicated that, notwithstanding the general rule as to the retroactive effect of a declaration of invalidity, that effect could not be impervious to the general principles of law, especially the principle of legal certainty.
- 24 The Tribunal Supremo (Supreme Court) held that the 'floor clauses' were in themselves lawful, that the reasons for them were objective, that they were neither unusual or extravagant, that their use had long been tolerated on the market for credit agreements for immovable property, that their invalidity was based on a lack of transparency due to insufficient information for borrowers, that the banking institutions had complied with the regulatory requirement for information, that the fixing of a minimum interest rate responded to the necessity of maintaining a minimum return on the mortgage loans in question in order to enable the banking institutions to cover the costs of production involved and continue to provide such financing, that the 'floor clauses' were calculated in such a way as not to involve significant changes to the initial amounts to be paid, sums which borrowers take into account when deciding their financial behaviour, that the Spanish legislation provides for the replacement of a creditor and that retroactive effect of the invalidity of the clauses at issue would give rise to serious economic repercussions.
- 25 Therefore, in the light of those considerations, the Tribunal Supremo (Supreme Court), on the basis of the principle of legal certainty, limited the effects of its judgment to after the date of its publication, deciding that the invalidity of the 'floor clauses' in question did not affect situations in which final decisions had been made in judgments with the force of *res judicata* or payments made before 9 May 2013, so that only the amounts overpaid on the basis of those clauses after that date had to be repaid.

Judgment No 139/2015 of 25 March 2015

- 26 In its judgment of 25 March 2015 ('the judgment of 25 March 2015'), the Tribunal Supremo (Supreme Court) upheld the limitation of the retroactive effect of the declaration that a 'floor clause' was void in an individual action by a consumer who claimed repayment of amounts overpaid on the basis of such a clause. In so doing, that court extended to individual actions for redress the approach previously upheld in the judgment of 9 May 2013 in respect of collective actions for an injunction. Thus, in the case which gave rise to the judgment of 25 March 2015, the obligation to provide restitution was limited to amounts overpaid after the delivery of the judgment of 9 May 2013.

The facts of the cases in the main proceedings and the questions referred for a preliminary ruling

Case C-154/15

- 27 Mr Francisco Gutiérrez Naranjo concluded with Cajasur Banco SAU a mortgage loan containing a 'floor clause'.
- 28 Mr Gutiérrez Naranjo brought proceedings before the Juzgado de lo Mercantil No 1 de Granada (Commercial Court No 1, Granada, Spain) for a declaration of nullity in respect of that 'floor clause' and for an order for the recovery of amounts overpaid on the basis of that clause, relying upon Directive 93/13 and the case-law of the Tribunal Supremo (Supreme Court).
- 29 The referring court is uncertain whether limiting the effects of the declaration of nullity of a contractual term on the basis of unfairness to the period after that declaration alone is compatible with Article 6(1) of Directive 93/13.
- 30 Therefore, the Juzgado de lo Mercantil No 1 de Granada (Commercial Court No 1, Granada) decided to stay the proceedings and refer the following questions to the Court for a preliminary ruling:

- '(1) In such cases, is an interpretation according to which an unfair term declared void nonetheless produces effects until that declaration is made compatible with the interpretation of "non-binding" in Article 6(1) of Directive 93/13/EEC? Therefore, even though the term has been declared void, will the effects produced by that term while it was in force be considered not to be invalidated or ineffective?
- (2) Is an injunction that may be issued to desist from using a particular term (in accordance with Articles 6(1) and 7(1)) in an individual action brought by a consumer when such a declaration is made compatible with a limitation of the effects of a declaration of nullity? May (the courts) alter the reimbursement of any sums paid by the consumer — which the seller or supplier is obliged to reimburse — under the term subsequently declared void *ex tunc*, for want of information and/or of transparency?'

Case C-307/15

- 31 On 28 July 2006, Ms Ana María Palacios Martínez concluded a mortgage loan agreement with Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA) which contained a 'floor clause'.
- 32 On 6 March 2014, the borrower brought an action before the Juzgado de lo Mercantil No 1 de Alicante (Commercial Court No 1, Alicante, Spain) in order to have the floor clause declared void on the ground that it is unfair and to obtain reimbursement of the amounts received improperly by the bank.
- 33 At first instance, that court found, relying upon the approach adopted by the Tribunal Supremo (Supreme Court) in its judgment of 9 May 2013, that the action had become devoid of purpose, without prejudice to the repayment to the applicant of the amounts which the bank could have recovered under the clause in question from the date on which that judgment was delivered.
- 34 On appeal, the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial Court, Alicante, Spain) has doubts as to the compatibility of the approach adopted at first instance with Article 6(1) of Directive 93/13.
- 35 According to that court, the non-retroactivity of the declaration of nullity in respect of an unfair term would be liable to be inconsistent with both the objectives of that directive and with the prohibition of modification by the courts of terms found to be unfair. Furthermore, that court doubts whether the conditions required by the Court for the effects of the declaration of nullity in respect of an unfair term to be limited in time were satisfied in the case giving rise to the judgment of 9 May 2013.

36 Therefore, the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial Court, Alicante) decided to stay the proceedings and to refer the following questions to the Court of Justice for a preliminary ruling:

- '(1) Is it compatible with the principle that unfair terms are not binding, laid down in Article 6(1) of ... Directive 93/13 ..., for the restitutory effects derived from a declaration on grounds of unfairness of the nullity of a "floor clause" included in a loan agreement not to be applied retroactively from the date of conclusion of the agreement but rather from a later date?
- (2) Is the criterion that those concerned must act in good faith, which operates as a basis for limiting the retroactive effect derived from an unfair term, an autonomous concept of EU law that must be interpreted uniformly throughout the Member States?
- (3) If so, what circumstances must be taken into account in order for it to be determined whether those concerned acted in good faith?
- (4) At all events, is it compatible with the criterion of good faith for the actions of a seller or supplier, in creating the agreement, to have been the cause of a lack of transparency making the term unfair?
- (5) Is the risk of serious difficulties, which operates as a basis for limitation of the retroactive effect derived from an unfair term, an autonomous concept of EU law that must be interpreted uniformly throughout the Member States?
- (6) If so, what criteria ought to be taken into account?
- (7) Must the risk of serious difficulties be assessed by taking account solely of the risk which may arise for the seller or supplier or must account also be taken of the loss caused to a consumer by the failure to reimburse in full the sums paid under that "floor clause"?'

Case C-308/15

- 37 On 1 June 2001, Mr Emilio Irlés López and Ms Teresa Torres Andreu concluded with Banco Popular Español SA ('BPE') a mortgage loan contract containing a 'floor clause'. By amendments on 2 May 2007 and 14 June 2007, the parties agreed two increases to the principal sum lent, each containing a 'floor clause'.
- 38 Taking the view that the way in which their consent was obtained to the 'floor clauses' lacked transparency, the borrowers brought proceedings before the Juzgado de lo Mercantil No 3 de Alicante (Commercial Court No 3, Alicante, Spain) for a declaration that those clauses were void and for repayment of the amounts overpaid on the basis of those clauses.
- 39 The action was upheld at first instance by that court, which also ordered BPE to repay the borrowers the sums overpaid under those clauses as from the date of conclusion of the loan agreement and the amendments to that agreement.
- 40 BPE lodged an appeal before the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial Court, Alicante) on the basis of the judgments of 9 May 2013 and of 25 March 2015.
- 41 The referring court expresses doubts, on the one hand, as to the compatibility of the limitation of the effects of the declaration of nullity of an unfair contract term with Article 6 of Directive 93/13. On the other hand, according to that court, the fact that the Tribunal Supremo (Supreme Court) has, by its judgment of 25 March 2015, extended to individual actions the approach taken in its judgment of 9 May 2013, in the context of a collective action, could have the effect of restricting the right of individual borrowers to effective judicial protection, in so far as the specific circumstances of each case would not be taken into consideration in order to determine the starting point for the repayment obligation incumbent upon the bank that has benefited from the effects of an unfair term.

- 42 Therefore, the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial Court, Alicante) decided to stay the proceedings and to refer to the Court, in addition to the same questions referred for preliminary ruling as those in Case C-307/15, an eighth question which reads as follows:

‘(8) Is it compatible with the principle that consumers are not bound by unfair terms, laid down in Article 6(1) of Council Directive 93/13/EEC, and with the right to effective judicial protection affirmed in Article 47 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union, for the limitation of the restitutory effects deriving from the nullity of a “floor clause”, declared in proceedings brought by a consumers’ association against financial bodies, to be automatically extended to individual actions for a declaration that a “floor clause” is void because unfair brought by consumer customers who have concluded a mortgage loan with other financial bodies?’

- 43 By decision of the President of the Court of 10 July 2015, Cases C-307/15 and C-308/15 were joined for the purposes of the written and oral procedure and the judgment.
- 44 By order of the President of the Court of 14 August 2015, the requests of the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial Court, Alicante) that Cases C-307/15 and C-308/15 be determined under the expedited procedure provided for in Article 23a of the Statute of the Court of Justice of the European Union and in Article 105 of the Rules of Procedure of the Court were rejected.
- 45 By decision of the President of the Court of 21 October 2015, Case C-154/15 was joined with Cases C-307/15 and C-308/15 for the purposes of the oral procedure and of the judgment.

Consideration of the questions referred

The first and second questions in Case C-154/15 and the first questions in Cases C-307/15 and C-308/15

- 46 By the two questions in Case C-154/15 and by the first questions in Cases C-307/15 and C-308/15, which may appropriately be examined together, the referring courts ask, in essence, whether Article 6(1) of Directive 93/13 must be interpreted as precluding national case-law that temporally limits the restitutory effects of the judicial declaration of unfairness, in accordance with Article 3(1) of that directive, of a clause in a contract concluded between a consumer and a seller or supplier, to amounts overpaid under that clause after the judicial decision in which a finding of unfairness was made.
- 47 In the first place, it is necessary to examine the argument of the Spanish Government, Cajasur Banco and BPE that the question of the effects of the finding of unfairness in respect of a clause, of the same kind as those at issue in the main proceedings, does not fall within the scope of Directive 93/13, given that in making such a finding, the Tribunal Supremo (Supreme Court) afforded a higher level of consumer protection than that guaranteed by that directive.
- 48 In that regard, it is clear from the decisions to refer that, in its judgment of 9 May 2013, the Tribunal Supremo (Supreme Court), in order to justify a determination of the unfairness of the ‘floor clauses’ in question concerning the main subject-matter of the contracts at issue, interpreted the requirement of transparency, referred to in Article 4(2) of the directive, as not being limited to the requirement for formal transparency of contractual clauses in relation to the plain and intelligible nature of their drafting, but as extending to their substantive transparency linked to the adequacy of the information supplied to the consumer concerning the extent, both legal and economic, of the consumer’s contractual commitment.
- 49 However, as the Advocate General stated at points 46 to 50 of his Opinion, the review of the substantive transparency of the clauses relating to the main subject-matter of the contract derives from what is laid down in Article 4(2) of Directive 93/13. It provides, in the same words as those appearing in Article 5 of that directive, that contractual clauses must be ‘drafted in plain, intelligible language’.

- 50 In that regard, the Court has already held that information, before concluding a contract, on the terms of the contract and the consequences of concluding it is of fundamental importance for a consumer. It is on the basis of that information in particular that the consumer decides whether he wishes to be bound by the terms previously drawn up by the seller or supplier (judgment of 21 March 2013, *RWE Vertrieb*, C-92/11, EU:C:2013:180, paragraph 44).
- 51 Therefore, the assessment of the unfairness, in accordance with Article 3(1) of Directive 93/13, of a contractual clause relating to the definition of the main subject-matter of a contract, where the consumer did not have, before the conclusion of that contract, the necessary information on the contractual conditions and the consequences of entering into that contract, falls within the scope of that directive in general and of Article 6(1) of that directive, in particular.
- 52 Thus, and in so far as the national courts refer to the judgment of 9 May 2013 limiting the restitutory effect of the finding that the 'floor clauses' were unfair, it is necessary to examine whether Article 6(1) of Directive 93/13 must be interpreted as authorising such a limitation by a national court.
- 53 Under Article 6(1) of Directive 93/13, Member States are to lay down that unfair terms used in a contract concluded with a consumer by a seller or supplier are, as provided for under their national law, not to be binding on the consumer.
- 54 That provision must be regarded as a provision of equal standing to that of national rules that have, within the domestic legal system, the character of rules of public policy (see, to that effect, judgment of 30 May 2013, *Asbeek Brusse and de Man Garabito*, C-488/11, EU:C:2013:341, paragraph 44).
- 55 In addition, this is a mandatory provision that is intended to replace the formal balance established by the contract between the rights and obligations of the parties with an effective balance that re-establishes equality between them (judgment of 14 June 2012, *Banco Español de Crédito*, C-618/10, EU:C:2012:349, paragraph 63, and the case-law cited).
- 56 Given the nature and significance of the public interest constituted by the protection of consumers, who are in a position of weakness vis-à-vis sellers or suppliers, Directive 93/13, as is apparent from Article 7(1) thereof, read in conjunction with its twenty-fourth recital, obliges the Member States to provide for adequate and effective means 'to prevent the continued use of unfair terms in contracts concluded with consumers by sellers or suppliers' (judgment of 30 April, *Kásler and Káslerné Rábai*, C-26/13, EU:C:2014:282, paragraph 78).
- 57 To this end, it is for the national court purely and simply to exclude the application of an unfair contractual term in order for it not to produce binding effects with regard to the consumer, without being authorised to revise its content (see, to that effect, judgment of 14 June 2012, *Banco Español de Crédito*, C-618/10, EU:C:2012:349, paragraph 65).
- 58 In that context, on the one hand, a national court is bound to assess, of its own motion, whether a contractual term falling within the scope of Directive 93/13 is unfair and by so doing to compensate for the imbalance existing between the consumer and the seller or supplier, when it has available to it the legal and factual elements necessary to that end.
- 59 The full effectiveness of the protection provided for by the directive requires the national court that has found of its own motion that a term is unfair to be able to establish all the consequences of that finding, without expecting the consumer, who has been fully informed of his rights, to submit a statement requesting that that term be declared invalid (judgment of 30 May 2013, *Jörös*, C-397/11, EU:C:2013:340, paragraph 42).
- 60 On the other hand, the national court may not revise the content of unfair terms, lest it contribute to eliminating the dissuasive effect for sellers or suppliers of the straightforward non-application with regard to the consumer of those unfair terms (see, to that effect, judgment of 21 January 2015, *Unicaja Banco and Caixabank*, C-482/13, C-484/13, C-485/13 et C-487/13, EU:C:2015:21, paragraph 31 and the case-law cited).

- 61 It follows from the foregoing considerations that Article 6(1) of Directive 93/13 must be interpreted as meaning that a contractual term held to be unfair must be regarded, in principle, as never having existed, so that it cannot have any effect on the consumer. Therefore, the determination by a court that such a term is unfair must, in principle, have the consequence of restoring the consumer to the legal and factual situation that he would have been in if that term had not existed.
- 62 It follows that the obligation for the national court to exclude an unfair contract term imposing the payment of amounts that prove not to be due entails, in principle, a corresponding restitutory effect in respect of those same amounts.
- 63 The absence of such restitutory effect would be liable to call into question the dissuasive effect that Article 6(1) of Directive 93/13, read in conjunction with Article 7(1) of that directive, is designed to attach to a finding of unfairness in respect of terms in contracts concluded between consumers and sellers or suppliers.
- 64 It is true that Article 6(1) of Directive 93/13 requires the Member States to lay down that unfair terms are not to be binding on the consumer, 'as provided for under their national law' (judgment of 6 October 2009, *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, EU:C:2009:615, paragraph 57).
- 65 However, the regulation by national law of the protection guaranteed to consumers by Directive 93/13 may not alter the scope and, therefore, the substance of that protection and thus affect the strengthening of the effectiveness of that protection by the adoption of uniform rules of law in respect of unfair terms, which was the intention of the EU legislature, as stated in recital 10 of Directive 93/13.
- 66 Consequently, while it is for the Member States, by means of their national legislation, to define the detailed rules under which the unfairness of a contractual clause is established and the actual legal effects of that finding are produced, the fact remains that such a finding must allow the restoration of the legal and factual situation that the consumer would have been in if that unfair term had not existed, by inter alia, creating a right to restitution of advantages wrongly obtained, to the consumer's detriment, by the seller or supplier on the basis of that unfair term.
- 67 In the present case, in its judgment of 9 May 2013, to which the national courts refer, the Tribunal Supremo (Supreme Court) held that the finding that the 'floor clauses' in question were unfair affected neither situations in respect of which a judgment with the force of *res judicata* had been given nor payments made before the date of delivery of that judgment and that, consequently, the consequences stemming from that finding, inter alia the consumer's right to a restitution, were limited, in the light of the principle of legal certainty, to the amounts overpaid after that date.
- 68 In that regard, it is true that the Court has also recognised that consumer protection is not absolute. In particular, it has ruled to the effect that EU law does not require a national court to disapply domestic rules of procedure conferring finality on a decision, even if to do so would make it possible to remedy an infringement of a provision, regardless of its nature, contained in Directive 93/13 (see, to that effect, judgment of 6 October 2009, *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, EU:C:2009:615, paragraph 37). It follows that the Tribunal Supremo (Supreme Court) was entitled to hold, in its judgment of 9 May 2013, that the latter did not affect situations in respect of which a judgment with the force of *res judicata* had been given.
- 69 Likewise, the Court has previously held that in the interests of legal certainty it is compatible with EU law to lay down reasonable time-limits for bringing proceedings (judgment of 6 October 2009, *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, EU:C:2009:615, paragraph 41).
- 70 Nevertheless, the application of a procedural rule, such as a reasonable limitation period, is to be distinguished from a temporal limitation of the effects of an interpretation of a rule of EU law (see, to that effect, judgment of 15 April 2010, *Barth*, C-542/08, EU:C:2010:193, paragraph 30 and the case-law cited). In that regard, it must be recalled that it is for the Court

alone, in the light of the fundamental requirement of a general and uniform application of EU law, to decide upon the temporal limitations to be placed on the interpretation it lays down in respect of such a rule (see, to that effect, judgment of 2 February 1988, *Barra and Others*, 309/85, EU:C:1988:42, paragraph 13).

- 71 So, the provisions of national law to which Article 6(1) of Directive 93/13 refers may not adversely affect the substance of the right that consumers acquire under that provision, as interpreted by the case-law of the Court referred to at paragraphs 54 to 61 of the present judgment, not to be bound by a term deemed to be unfair.
- 72 However, the temporal limitation of the legal effects stemming from the declaration of nullity in respect of 'floor clauses' made by the Tribunal Supremo (Supreme Court) in its judgment of 9 May 2013 is tantamount to depriving, in general, any consumer having concluded, before that date, a mortgage loan contract containing such a clause of the right to obtain repayment in full of the amounts overpaid by the consumer to the bank on the basis of that clause during the period before 9 May 2013.
- 73 It follows that national case-law, such as that following from the judgment of 9 May 2013, concerning the temporal limitation of the legal effects resulting, in accordance with Article 6(1) of Directive 93/13, from the finding that a contractual term is unfair, ensures only limited protection for consumers who have concluded a mortgage loan contract containing a 'floor clause' before the date of the judgment in which the finding of unfairness was made. Such protection is, therefore, incomplete and insufficient and does not constitute either an adequate or effective means of preventing the continued use of that type of term, contrary to Article 7(1) of Directive 93/13 (see, to that effect, judgment of 14 March 2013, *Aziz*, C-415/11, EU:C:2013:164, paragraph 60).
- 74 In those circumstances, the referring courts, being bound for the purposes of the decisions to be given in the main proceedings by the interpretation of EU law given by the Court, must disapply, of their own motion, the temporal limitation which the Tribunal Supremo (Supreme Court) applied in its judgment of 9 May 2013, because that limitation does not appear to be compatible with that law (see, to that effect, judgments of 5 October 2010, *Elchinov*, C-173/09, EU:C:2010:581, paragraphs 29 to 32; of 19 April 2016, *DI*, C-441/14, EU:C:2016:278, paragraphs 33 and 34; of 5 July 2016, *Ognyanov*, C-614/14, EU:C:2016:514, paragraph 36, and of 8 November 2016, *Ognyanov*, C-554/14, EU:C:2016:835, paragraphs 67 to 70).
- 75 It follows from all the foregoing considerations that Article 6(1) of Directive 93/13 must be interpreted as precluding national case-law that temporally limits the restitutory effects connected with a finding of unfairness by a court, in accordance with Article 3(1) of that directive, in respect of a clause contained in a contract concluded between a consumer and a seller or supplier, to amounts overpaid under such a clause after the delivery of the decision in which the finding of unfairness is made.

The other questions

- 76 In view of the reply to the first and second questions in Case C-154/15 and to the first questions in Cases C-307/15 and C-308/15, it is unnecessary to reply to the other questions referred for a preliminary ruling.

Costs

- 77 Since these proceedings are, for the parties to the main proceedings, a step in the action pending before the national court, the decision on costs is a matter for that court. Costs incurred in submitting observations to the Court, other than the costs of those parties, are not recoverable.

On those grounds, the Court (Grand Chamber) hereby rules:

Article 6(1) of Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts must be interpreted as precluding national case-law that temporally limits the restitutory effects connected with a finding of unfairness by a court, in accordance with Article 3(1) of that directive, in respect of a clause contained in a contract concluded between a consumer and a seller or supplier, to amounts overpaid under such a clause after the delivery of the decision in which the finding of unfairness is made.

[Signatures]



Court of Justice of the European Union

PRESS RELEASE No 144/16

Luxembourg, 21 December 2016

Judgment in Joined Cases C-154/15 Francisco
Gutiérrez Naranjo v Cajasur Banco SAU, C-307/15 Ana María Palacios
Martínez v Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA and C-308/15

Press and Information

Banco Popular Español SA v Emilio Irlés López and Teresa Torres Andreu

Spanish case-law placing a temporal limitation on the effects of the invalidity of ‘floor clauses’ included in mortgage loan contracts in Spain is incompatible with EU law

Such a limitation makes consumer protection incomplete and insufficient and is not an adequate and effective means for preventing the use of unfair terms

In Spain, many individuals have initiated judicial proceedings against financial institutions seeking a declaration that the ‘floor clauses’ inserted in mortgage loan agreements concluded with consumers are unfair and that, consequently, they are not binding on the consumers. The clauses in question provide that, even if the interest rate falls below a certain threshold (or ‘floor’) defined in the agreement, the consumer must continue to pay minimum interest equivalent to that threshold, without being able to benefit from a lower rate.

By judgment of 9 May 2013, the Tribunal Supremo (Supreme Court, Spain) held the ‘floor clauses’ to be unfair, given that the consumers had not been informed properly about the economic and legal burden which the contract would place upon them. Nevertheless, the Tribunal Supremo decided to limit the temporal effects of the declaration of invalidity of those clauses, so that they would have effect only for the future, as from the date of delivery of the abovementioned judgment.

Some of the consumers affected by the application of those clauses are asking for repayment of the sums they claim have been unduly paid to the financial institutions from the date on which their loan agreements were concluded. The matter having been brought before them, the Juzgado de lo Mercantil n.º 1 Granada (Commercial Court No 1, Granada, Spain) and the Audiencia Provincial de Alicante (Provincial High Court, Alicante, Spain) ask the Court of Justice whether the limitation of the effects of the declaration of invalidity from the date of delivery of the judgment of the Tribunal Supremo is compatible with the Directive on unfair terms,¹ given that, according to that directive, such clauses are not binding on consumers.

In today’s judgment, the Court holds that EU law precludes national case-law in accordance with which the restitutory effects connected with the invalidity of an unfair term are restricted to the amounts overpaid after the delivery of the decision holding that the term is unfair.

The court notes first that, according to the directive, unfair terms must not bind consumers as provided for under the national law of the Member States, with the obligation being on those States to provide adequate and effective means to prevent the use of unfair terms. The Court explains that the national court must purely and simply exclude the application of an unfair contract term in such a way that it is deemed never to have existed and so that it does not bind the consumer. **The finding of unfairness must have the effect of restoring the consumer to the situation that consumer would have been in if that term had not existed.** Consequently, the finding that ‘floor clauses’ are unfair must allow the restitution of advantages wrongly obtained by the seller or supplier to the consumer’s detriment.

¹ Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts (OJ L 95, p.29)

According to the Court, the Tribunal Supremo was entitled to hold that its judgment was not, in the interests of legal certainty, to affect situations in which judgments with the force of *res judicata* had been given. EU law cannot require national courts to disapply domestic rules of procedure.

However, in the light of **the fundamental requirement of a general and uniform application of EU law**, it is for the Court and the Court alone to decide upon the temporal limitations to be placed on the interpretation it lays down in respect of an EU rule. In that context, the Court makes it clear that the provisions of national law must not adversely affect the consumer protection guaranteed by the directive.

As it is, the temporal limitation of the effects of the declaration of nullity in respect of 'floor clauses' deprives Spanish consumers who have concluded a mortgage loan contract before the date on which the judgment of the Tribunal Supremo is given of the right to obtain repayment in full of the amounts overpaid to the banks. Therefore, **the effect of that temporal limitation is an incomplete and insufficient protection that cannot constitute an adequate or effective means of preventing the use of unfair terms, as required by the directive.**

NOTE: A reference for a preliminary ruling allows the courts and tribunals of the Member States, in disputes which have been brought before them, to refer questions to the Court of Justice about the interpretation of European Union law or the validity of a European Union act. The Court of Justice does not decide the dispute itself. It is for the national court or tribunal to dispose of the case in accordance with the Court's decision, which is similarly binding on other national courts or tribunals before which a similar issue is raised.

Unofficial document for media use, not binding on the Court of Justice.

The [full text](#) of the judgment is published on the CURIA website on the day of delivery.

Press contact: Holly Gallagher ☎ (+352) 4303 3355

Pictures of the delivery of the judgment are available from "[Europe by Satellite](#)" ☎ (+32) 2 2964106

PEN á Íslandi

INTERNATIONAL PEN - A World Association of Writers

Alþingi 8.2.2018

Málsnr.: 1712190

Málalýkill: 0.34.2

Reykjavík 17. október 2017

YFIRLÝSING FRÁ PEN Á ÍSLANDI VEGNA LÖGBANNS Á FJÖLMIÐLANA STUNDINA OG REYKJAVÍK MEDIA (Til tafarlausrar birtingar)

PEN á Íslandi fordæmir lögbann sýslumannsins í Reykjavík á frekari umfjöllum Stundarinnar og Reykjavík Media um tengsl stjórnmalamanna og fjármálastofnanna sem unnin er upp úr gögnum þrotabús Glitnis. Það er óþolandi árás á tjáningarfrelsið að hægt sé að stöðva samfélagslega umræðu um mál sem varðar almenning án rannsóknar á því hvort viðkomandi fjölmiðlar hafi brotið lög og án efnislegrar fyrirtöku fyrir dómstólum og niðurstöðu þeirra.

Aðfarir sýslumanns við lögbannsráðgjafina, þar sem ekki var gert ráð fyrir því að forsvarsmenn Stundarinnar og Reykjavík Media hefðu svigrúm til þess að kalla eftir lögfræðiaðstoð og undirbúa andmæli við lögbannskröfunni, minna á rassiur yfirvalda í einræðisríkjum gagnvart fjölmiðlum og skapa hættulegt fordæmi. Tímasetning lögbannsins í aðdraganda alþingiskosninga gefur svo tilefni til grunsemda um að baki þess liggi stjórnmálalegar ástæður. Íslenskt réttarkerfi og opinberar stofnanir eiga að vera hafnar yfir allan vafa um slíkt, sérstaklega þegar um er að ræða frelsi blaðamanna, eina af grundvallarstöðum þess lýðæðisríkis sem Ísland reynir að vera.

PEN á Íslandi krefst þess að Sýslumaðurinn í Reykjavík dragi lögbannsráðgjaf sinn til baka og hvetur til þess að fram fari rannsókn á framgöngu sýslumanns í málinu öllu. Við skorum svo á næsta þing að hefja tafarlausa endurskoðun þeirra laga sem gera slíkar atlögur að tjáningarfrelsinu mögulegar.

Með kærri kveðju

Stjórn PEN á Íslandi



Sýslumannafélag Íslands

Nefndarsvið Alþingis

B.t. Allsherjar- og menntamálanefndar

Austurstræti 8-10

150 Reykjavík

Sendist rafrænt

Umsögn Sýslumannafélags Íslands um: Frumvarp til laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl. 63. mál (Lagt fyrir Alþingi á 148. löggjafarþingi 2017-2018.)

Vísað er til meðfylgjandi umsagnar en eins og þar kemur fram leggst Sýslumannafélag Íslands gegn samþykki frumvarpsins.

Seyðisfirði, 24. janúar 2018

F.h. Sýslumannafélags Íslands

Lárus Bjarnason, formaður

Aðsetur: Bjólfsgötu 7, 710 Seyðisfjörður

Kennitala: 541207-1550

Banki: Landsbanki Íslands, Ísafirði, bankanúmer: 0156-26-1262

Efni: Athugasemdir við frumvarp til laga um breytingu á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl. nr. 31/1990. 63. mál á 148. löggjafarþingi.

Lagafrumvarp það sem hér liggur fyrir snertir einkum tvö svið réttarins. Annars vegar stjórnskipunarrétt og hins vegar fullnusturétt, nánar tiltekið lögbann. Eins og fram kemur í greinargerð með frumvarpinu leggja flutningsmenn aðaláherslu á að lög nr. 31/1990 fari gegn grundvallarlögum stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og vísa til 73. gr. sem leggur bann við tálmunum á tjáningarfrelsi. Fræðimenn hafa almennt litið svo á að lögbann verði lagt á við þær aðstæður sem frumvarpið fjallar sérstaklega um. Þannig segir í ritinu Stjórnskipunarréttur Mannréttindi eftir Björgu Thorarensen, (Bókaútgáfan Codex, Reykjavík 2008), á bls. 367: „Í ljósi hins afdráttarlausu banns 2. mgr. 73. gr. stjkskr. við fyrirfarandi tálmun á tjáningarfrelsi hefur vafi þótt leika á hvort hefta mætti birtingu rits með *lögbanni*, þótt skilyrði til þess séu að öðru leyti fyrir hendi, sbr. 24. gr. laga um kyrrsetningu og lögbann o.fl. nr. 31/1990. Þrátt fyrir fyrirsmæli 2. mgr. 73. gr. er almennt fallist á að unnt sé að stöðva útgáfu rits með lögbanni, ef gerðarbeiðandi sýnir nægilega fram á að skilyrði þess séu fyrir hendi og setur tryggingu samkvæmt 30. gr. laganna. Ef sýnt er fram á að í tilteknu riti muni birtast ærumeiðingar í garð manns, upplýsingar um einkalíf hans eða brotið yrði með því gegn höfundarrétti yrði unnt að fá lagt lögbann við útgáfu þess vegna yfirvofandi hættu á að ella verði réttindi brotin. (Vísað í Max Sörensen: Statsforfatningsret (1977), bls. 378.“ Af þessu sést að álit fræðimanna á þessu réttarsviði fer ekki saman við álit höfunda frumvarpsins.

Í ákvæðum laga um lögbann koma fram heimildir til bráðabirgðaverndar réttinda, sem ekki verður þegar fullnægt með aðför, með því að tryggja að óbreytt ástand vari meðan aflað er úrlausnar dómstóla um þau.

Lögin kveða á um heimild valdmanns til að leggja lögbann við byrjaðri eða yfirvofandi athöfn manns, sem brýtur eða brjóta mundi gegn rétti annars, til að tryggja að viðkomandi athöfn fari ekki fram á meðan leitað er úrlausnar dómstóla um heimild til hennar.

Um skilyrði þess að lögbann megi leggja við byrjaðri eða yfirvofandi athöfn er fjallað í 24. gr. laganna. Meginreglan er sú að lögbann má leggja við byrjaðri eða yfirvofandi athöfn einstaklings eða fyrirsvarsmanns félags eða stofnunar ef gerðarbeiðandi sannar eða gerir sennilegt að athöfnin brjóti eða muni brjóta gegn lögvörðum rétti hans, að gerðarþoli hafi þegar hafist handa um athöfnina eða muni gera það og að réttindi hans muni fara forgörðum eða verða fyrir teljandi spjöllum verði hann knúinn til að bíða dóms um þau.

Skv. 1. mgr. 2. gr. laganna fara sýslumenn og löglærðir fulltrúar þeirra með lögbannsgerðir. Um hæfi sýslumanna og fulltrúa þeirra til að fara með

fb.

lögbannsgerðir fer eftir reglum laga um hæfi dómara til að fara með einkamál í héraði, eftir því sem við getur átt.

Athugasemdir við frumvarpið og tiltekin ákvæði þess:

1. Hugtakatúlkun og mismunur

Lögð er til í 1. gr. frumvarpsins sú breyting á 2. gr. laga nr. 31/1990 að varði lögbannsbeiðni miðlun fjölmiðils á efni, sbr. ákvæði laga um fjölmiðla, verður lögbann aðeins lagt á að undangengnum úrskurði héraðsdóms.

Ákvæðið nær einungis til fjölmiðla sbr. ákvæði um fjölmiðla en í þeim lögum er fjölmiðill skilgreindur sem „*hvers konar miðill sem með reglubundnum hætti miðlar til almennings efni er lýtur ritstjórn. Til fjölmiðla teljast m.a. dagblöð og tímarit, ásamt fylgiritum þeirra, netmiðlar, hljóð- og myndmiðlar og aðrir sambærilegir miðlar*“.

„*Ritstjórn felur í sér stjórn á vali og skipan þess efnis sem miðlað er*“ skv. skilgreiningu í sömu lögum.

Hér þarf því að koma til túlkun á því hvað er fjölmiðill í skilningi fjölmiðlalaga og hvað ekki því ákvæðið tekur ekki til annarra sem miðla efni en fjölmiðla. Þessi túlkun getur oft á tíðum verið erfið og hætt er við mismunur.

Í riti Dóms-og Kirkjumálaráðuneytisins Handbók, aðför, kyrrsetning lögbann o.fl. (Reykjavík 1992) segir m.a. á bls. 189: „Lögvarinn réttur gerðarbeiðanda getur takmarkast af rétti gerðarpola og álitaefni getur skapast um hve langt á að ganga í að vernda rétt gerðarbeiðanda. Þetta á til dæmis við ef lögbanns er leitað við blaða-eða bókaútgáfu eða útsendingu efnis í ljósvakamiðlum. Hér þarf að huga sérstaklega að stjórnarskrárvernduðum rétti gerðarpola til tjáningarfrelsis og hvar mörk þess liggja.“ Fyrir liggur því að sýslumaður þarf að leggja mat á þetta atriði þegar hann tekur ákvörðun um hvort hann leggur lögbann á eða synjar.

2. Hver leggur á lögbann og hvernig er kærumeðferð háttað?

Í 2. gr. frumvarpsins er lagt til að komi ný grein nr. 24.a sem hljóði svo: „*Lögbann verður ekki lagt við athöfn sem felur í sér miðlun fjölmiðils á efni nema að undangengnum úrskurði héraðsdóms. Um málsmeðferð gilda ákvæði IV. kafla A*“

Í 3. gr. frumvarpsins er síðan m.a. lagt til að komi nýr kafli um lögbann á miðlun fjölmiðils og að 33. gr. f. hljóði svo: „*Þegar héraðsdómari hefur úrskurðað um að lögbann skuli lagt við athöfn skal sýslumaður gera viðeigandi ráðstafanir til að halda uppi lögbanni skv. 32. gr*“.

Verði frumvarpið að lögum verður lögbann ekki lagt við athöfn sem felur í sér miðlun fjölmiðils nema að undangengnum úrskurði héraðsdóms. Í þeim tilvikum skal það vera hlutverk sýslumanna að „gera viðeigandi ráðstafanir til að halda uppi lögbanni.“ Þessi ákvæði eru mjög óskýr. Hver er það sem leggur á lögbann við athöfninni? Því er ósvarað.

Í kjölfarið vakna þá upp spurningar um kæruheimildir. Væntanlega er ákvörðun héraðsdóms um að lögbann skuli lagt við athöfn kæranleg til æðri dómstóls. Hvaða áhrif hefur slík kæra?

Ef túlka á ákvæði frumvarpsins þannig að sýslumaður skuli í framhaldi af úrskurði héraðsdómara leggja lögbann við athöfninni hvert skal þá kæra framkvæmd hennar sbr. V. kafla laganna um meðferð mála fyrir héraðsdómi til úrlausnar ágreinings um undirbúning, framkvæmd eða endurupptöku gerðar. Eiga slíkar kæurur að berast sama héraðsdómi og úrskurðaði að lögbannið skyldi lagt á?

Enn stærri er þó spurningin um það hvar staðfestingarmál skuli höfðað. Skv. 36. gr. laganna þá skal gerðarbeiðandi eftir að lögbannsmáli er lokið fá gefna út réttarstefnu til héraðsdóms til staðfestingar á lögbanninu, nema gerðarþoli hafi lýst yfir við gerðina að hann uni við hana án málshöfðunar. Ef mál um kröfu gerðarbeiðanda verður jafnframt sótt hér á landi skal réttarstefna gefin út í staðfestingarmáli innan viku frá lokum gerðar.

Á sami dómur og áður hefur úrskurðað að lögbann skuli lagt við tiltekinni athöfn að fara með staðfestingarmál í sama máli þar sem tekist er á um sama ágreininginn og hann hefur áður úrskurðað um?

3. Tilgangur lögbanns. Málsmeðferð og málsmeðferðarhraði.

Þær athafnir sem óskað er eftir lögbanni við eru margs konar og tengjast margs konar og yfirleitt alltaf mikilvægum réttindum. Mjög oft er um mikla hagsmuni að ræða. Lögin gera hins vegar engan greinarmun á því um hvers konar athafnir er að ræða heldur aðeins að gerðarbeiðandi sanni eða geri sennilegt að tiltekin athöfn brjóti eða muni brjóta gegn lögvörðum hagsmunum hans, að gerðarþoli hafi þegar hafist handa um athöfnina eða muni gera það, og að réttindi gerðarbeiðanda muni fara forgörðum eða verða fyrir teljandi spjöllum, verði hann knúinn til að bíða dóms um þau.

Með ofangreindu frumvarpi er lagt til að tilteknar lögbannsbeiðnir er snúa að athöfnum og réttindum á einu tilteknu sviði skuli lúta annarri málsmeðferð en allar aðrar lögbannsbeiðnir. Gæta verður hér að lagasamræmi.

Lögbann er bráðabirgðagerð sem ætlað er að koma í veg fyrir byrjaða eða yfirvofandi athöfn ef sannað er, eða það gert sennilegt, að hún brjóti eða muni brjóta gegn rétti annars. Lögbanni er ætlað að tryggja að athöfnin fari ekki fram á meðan leitað er úrlausnar dómara um heimild til hennar.

LB

Ef lögbann á að þjóna tilgangi sínum þá er eðli málsins samkvæmt mjög brýnt að krafa þar um fáa skjóta málsmeðferð og er það tilgangur laga um lögbann að ekki þurfi að bíða eftir niðurstöðu dómstóls um efnið. Lögbanni er ætlað að tryggja óbreytt ástand á meðan leitað er álits dómstóla um lögmæti tiltekinnar athafnar.

Sú tillaga sem lögð er fram í þessu frumvarpi vinnur þvert gegn tilgangi laganna um lögbann og skjóta málmeðferð lögbannsbeiðna. Tillagan stuðlar að mun lengri málsmeðferð og gerir það að verkum að sú réttarfarslega bráðabirgðavernd sem ákvæðum um lögbann er ætlað að tryggja er verulega skert ef ekki gagnslaus.

4. Hæfi.

Sýslumenn og löglærðir fulltrúar þeirra fara með lögbannsgerðir skv. 2. gr. laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl. Sömu menntunarkröfur eru gerðar til sýslumanna, fulltrúa þeirra og héraðsdómara. Þá eru flestar almennu kröfurnar þær sömu að því undanskildu að sýslumenn og héraðsdómarar þurfa að hafa náð 30 ára aldri en fulltrúar sýslumanna ekki.

Lögbann verður ekki lagt á nema sannað sé eða það gert sennilegt að athöfnin brjóti eða muni brjóta gegn lögvörðum hagsmunum gerðarbeiðanda. Þegar skoðaðir eru þeir 68 dómar sem komið hafa til kasta Hæstaréttar frá aldamótum og varða lögbann má sjá að í flestum tilvikum staðfesta dómstólar ákvörðun sýslumanna um lögbann. Reyndar virðast sýslumenn fara frekar varlega í að leggja á lögbann því í 14 tilvikum þar sem sýslumaður hafði synjað um lögbann snéru dómstólar því við og lögðu fyrir sýslumenn að leggja á lögbann. Sextán málum var ýmist vísað aftur í hérað, vísað frá dómi, gerðarþoli sýknaður eða komist að því að réttur gerðarbeiðanda væri fallinn niður. Aðeins í 2 tilvikum höfðu dómstólar lögbanni sem sýslumenn höfðu lagt á.

Almennt.

Lögum um lögbann er ætlað að vernda til bráðabirgða ætluð réttindi manna á öllum sviðum.

Með ofangreindu frumvarpi er lagt til að tiltekna lögbannsbeiðnir er snúa að athöfnum og réttindum á einu tilteknu afmörkuðu sviði skuli lúta annarri málsmeðferð en allar aðrar lögbannsbeiðnir.

Frumvarpið leiðir til lengri málsmeðferðar á lögbannsmálum sem eru sértaklega til komin vegna þarfar á skjótri málmeðferð og vinnur því þvert gegn tilgangi lagaákvæða um lögbann.

LB.

Íslensk löggjöf um lögbann er byggð á löggjöf um sama efni og í Danmörku. Sýslumenn og löglærðir fulltrúar þeirra hafa farið með lögbannsgerðir frá því að dómsvald og umboðsvald í héraði var aðskilið árið 1992 og farist það vel úr hendi. Í flestum tilvikum hefur ákvörðun sýslumanna verið staðfest fyrir dómstólum.

Loks vakna spurningar um jafnréttissjónarmið í löggjöf þegar ákvæði í heildarlöggjöf eiga ekki að ná til ákveðinna aðila.

Sýslumannafélag Íslands telur ekki ástæðu til þess að breyta lögum um lögbann á þann hátt sem lagt er til í umræddu frumvarpi og mælir gegn því að frumvarpið verði samþykkt.

F.h. Sýslumannafélags Íslands

Lárus Bjarnason, formaður



Umsögn Útgáfufélagsins Stundarinnar um frumvarp til laga um breytingu á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., nr. 31/1990, með síðari breytingum (lögbann á miðlun fjölmiðils).

Frumvarpið sem hér er til umfjöllunar felur í sér mikilvæga réttarbót fyrir almenning á Íslandi að því er varðar tjáningar- og upplýsingafrelsi, grundvallarskilyrði opinnar og upplýstrar umræðu í lýðræðisríki.

Um er að ræða eina þingmálið sem lagt hefur verið fram á Alþingi til að bregðast við þeirri fordæmalausú atburðarás sem átti sér stað í október 2017, þegar Sýslumaðurinn á höfuðborgarsvæðinu setti lögbann á fréttáflutning Stundarinnar og Reykjavík Media af fjármálagjörningum þáverandi forsætisráðherra rétt fyrir Alþingiskosningar.

Á opnum fundi stjórnskipunar- og eftirlitsnefndar með sýslumanni, starfsmönnum embættisins og fleiri gestum þann 19. október kom í ljós að embættið hafði ekki tekið tillit til laga og og reglna um lögmæt skilyrði þess að skerða fjölmiðlafrelsi þegar lögbannskrafa Glitnis Holdco gegn Stundinni var tekin fyrir. Þannig hafði einungis verið gætt að formaskilyrðum en ekkert heildstætt mat farið fram á því hvort beiting lögbanns á fréttáflutning af fjármálum forsætisráðherra gæti talist nauðsynlegt í lýðræðisþjóðfélagi með tilliti til alþjóðlegra mannréttindareglna og tjáningarfrelsisákvæðis stjórnarskrárinnar.

Stundin tekur undir það sjónarmið flutningsmanna, sem fram kemur í greinargerð frumvarpsins, að mat á lögmæti þess að skerða fjölmiðlafrelsi eigi betur heima hjá dómstólum en sýslumanni. Með áskilnaði um að lögbann verði ekki sett á upplýsingamiðlun fjölmiðla nema að undangengnum dómsúrskurði er stigið skref í átt að heilbrigðara fjölmiðlaumhverfi og jafnframt girt fyrir að atburðarás á borð við þá sem átti sér stað í nóvember síðastliðnum endurtaki sig. Í ljósi þess hvetur Stundin þingheim til að samþykkja frumvarpið.

Stundin varar við því að lögbannsbeiðni er vandmeðfarið úrræði, sérstaklega þegar kemur að heimild fjölmiðla til birtingar upplýsinga, og beiting lögbanns getur haft öfug og skaðleg áhrif:

1. Heimild til forvirks og fyrirbyggjandi banns á umfjöllun fjölmiðils er óparft, þar sem önnur úrræði eru í lögum til að bregðast við lögbrotum. Það getur haft óafturkræfar afleiðingar fyrir lýðræðislega umræðu og skaðað traust almennings. Þar sem fyrir liggur að bannið getur einfaldlega verið heimilað af fulltrúa sýslumanni, sem ekki eru gerðar jafn strangar faglegar kröfur til og dómara, og varað þar með mánuðum saman, er áhættan af skaðlegum áhrifum slíkrar heimildar meiri en mögulegur ávinningur.

2. Lögbann á dreifingu fjölmiðla á upplýsingum stöðvar ekki dreifingu upplýsinga, því fjölmiðlar hafa ekki einokunarstöðu. Það sem lögbannið gerir er að færa dreifingu upplýsinga frá fjölmiðlum og í farveg án faglegrar meðhöndlunar upplýsinganna. Dæmi er um að markmið lögbanns geti verið að hindra, með fyrirbyggjandi hætti, birtingu upplýsinga sem varða bankaleynd eða persónuvernd. Slíkt lögbann og heimild til þess getur haft í för með sér að aðilar, sem telja rétt að koma upplýsingum á framfæri, komi gagnapökkum í heild sinni á framfæri á vefnum, til dæmis í gegnum alþjóðlegar síður líkt og Wikileaks, þar sem faglegum aðferðum blaðamennsku er ekki beitt til þess að greina á milli þess hvaða upplýsingar eiga

erindi til almennings og hverjar ekki, vanda framsetningu þeirra og setja þær í sanngjarnt samhengi. Lögbann getur þannig haft fælingaráhrif og hvatt til birtingar hrárra upplýsinga og þar með beinlínis unnið gegn markmiðum lögbannsheimildar í lögum.

3. Fjölmiðlar eru sérstaklega viðkvæmir fyrir valdbeitingu sem getur falist í lögbannsbeiðnum. Fyrirvaralaus lögbannsbeiðni á skrifstofu fjölmiðils, eins og dæmi var um á skrifstofu Stundarinnar 16. október síðastliðinn, sem haft getur í för með sér þá niðurstöðu að fjölmiðill sé knúinn til að afhenda upplýsingar, sem geta afhjúpað heimildarmenn, getur haft afdrifaríkar afleiðingar fyrir traust almennings, og þá mögulegra uppljóstrara, gagnvart heimildavernd fjölmiðilsins. Eitt af grundvallaratriðum lýðræðis er að almenningur telji sig geta komið mikilsverðum upplýsingum á framfæri til fjölmiðla í skjóli nafnleyndar, til faglegrar og ritstjórnarlegrar úrvinnslu og mats.

4. Fjölmiðlar hafa skyldur gagnvart almenningi til að birta mikilvægar upplýsingar, til dæmis um hagsmunatengsl stjórnmalamanna og annað sem varðar almannahag, sem geta flokkast undir persónuupplýsingar. Starfsmenn fjölmiðla geta lent í valkreppu þegar þeim er meinað, með úrskurði fulltrúa sýslumanns, að birta upplýsingar, með óafturkræfum afleiðingum fyrir lýðræðislega umræðu. Fjölmiðlar geta þannig haft faglega, lýðræðislega og siðferðislega skyldu til þess að brjóta lögin.

5. Lögbann, sem samkvæmt lögum 31/1991 er „til bráðabirgða“, getur verið óafturkræft í tilfellum fjölmiðla. Lögbann getur haft áhrif á val almennings í kosningum, þar sem almenningur á, að mati fjölmiðils, rétt og heimtingu á ákveðnum upplýsingum, sem fjölmiðlinum er bannað að veita og almenningi þar með meinaður aðgangur að. Yfirstandandi lögbann á umfjöllun Stundarinnar um viðskiptahagsmuni og hagsmunaárekstra forsætisráðherra og fjölskyldu hans hefur varað í meira en fjórtán vikur þegar þessi umsögn er veitt og mun síðan að öllu óbreyttu geta varað mánuðum saman, og jafnvel fram á næsta ár, í órétti, þar sem lögbanni er lögum samkvæmt ekki aflétt við synjun á því við dómi ef stefnandi áfrýjar máli til æðra dómstigs. Í slíkum tilfellum er lögbann ekki bráðabirgðatilhögun heldur hefur það varanleg áhrif á tjáningarfrelsi og getuna til þjóðfélagsumræðu og val kjósenda. Slík valdbeitingarheimild ætti ekki að vera í höndum framkvæmdavaldsins og fulltrúa sýslumanns, heldur dómara.