

149. löggjafarþing 2018–2019.
Þingskjal x — x. mál.
Stjórnarfrumvarp.

Frumvarp til laga

**um breytingu á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., nr. 31/1990,
með síðari breytingum (lögbann á tjáningu)**

Frá dómsmálaráðherra.

1. gr.

Nýr málsliður bætist við 2. mgr. 29. gr., svohljóðandi: Það sama á við ef gerðarþoli vill nýta sér heimild sína skv. 2. mgr. 34. gr.

2. gr.

Ný málsgrein, sem verður 2. mgr., bætist við 34. gr., svohljóðandi: Nú hefur gerðarþoli andmælt framgangi lögbannsgerðar á þeim grunni að hún stríði gegn réttindum, sem varin eru af 73. gr. stjórnarskrárinnar, en sýslumaður hefur hafnað þeim andmælum hans. Getur þá gerðarþoli krafist úrlausnar héraðsdómara um ákvörðun sýslumanns eftir ákvæðum 1. mgr., þó svo að gerðarbeiðandi mótmæli því, enda hafi gerðarþoli skuldbundið sig til að láta af athöfn á meðan mál er rekið fyrir dómi, sbr. 2. mgr. 29. gr.

Núgildandi 2. mgr. og 3. mgr. 34. gr. verði 3. mgr. og 4. mgr. greinarinnar.

3. gr.

Við 1. mgr. 35. gr. bætast tveir nýir málsliðir, svohljóðandi: Ef mál hefur verið lagt fyrir dóm samkvæmt heimild í 2. mgr. 34. gr. skal meðferð þess flýtt eins og kostur er. Virði gerðarþoli ekki skuldbindingu skv. 2. mgr. 29. gr. til að láta ekki verða af athöfn á meðan málið er rekið fyrir dómi skal dómari fella það þegar í stað niður ef gerðarbeiðandi krefst.

4. gr.

Lög þessi öðlast þegar gildi.

Greinargerð.

1. Inngangur.

Hinn 16. mars 2018 skipaði forsætisráðherra nefnd um umbætur á löggjöf á sviði tjáningar-, fjölmiðla- og upplýsingafrelsis. Nefndinni var samkvæmt skipunarbréfi falið að meta „hverjar aðrar lagabreytingar kunni að vera æskilegar á sviði tjáningar-, fjölmiðla- og upplýsingafrelsis“. Á þessum grunni samdi nefndin frumvarp þetta, en hana skipa Eiríkur Jónsson, prófessor við lagadeild Háskóla Íslands, formaður, Páll Þórhallsson, skrifstofustjóri í forsætisráðuneytinu, varaformaður, Birgitta Jónsdóttir, stjórnarformaður International Modern Media Institute (IMMI), Hjálmar Jónsson, formaður Bláðamannafélags Íslands,

Sigríður Rut Júlíusdóttir lögmaður, Elísabet Gísladóttir, lögfræðingur í dómsmálaráðuneytinu, Þröstur Freyr Gylfason, sérfræðingur í fjármála- og efnahagsráðuneytinu og Þorgeir Ólafsson, sérfræðingur í mennta- og menningarmála-ráðuneytinu (upphaflega Elísabet Pétursdóttir, lögfræðingur í sama ráðuneyti). Með nefndinni starfaði Oddur Þorri Viðarsson, lögfræðingur í forsætisráðuneytinu. Með frumvarpinu eru lagðar til breytingar á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl. nr. 31/1990 sem miða að því að styrkja tjáningarfrelsi með því að bæta umgjörð lögbannsmála á hendur fjölmiðlum.

2. Tilefni og nauðsyn lagasetningar.

2.1 Inngangur.

Í lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl. nr. 31/1990 er mælt fyrir um skilyrði lögbanns og meðferð beiðna um lögbann, sem sýslumenn og löglærðir fulltrúar þeirra fara með. Gilda lög in um lögbann á hendur fjölmiðlum, rétt eins og öðrum aðilum. Á undanförmum árum hefur skapast nokkur umræða um það hvort þetta fyrirkomulag sé heppilegt, einkum í tengslum við áberandi lögbannsmál þar sem sýslumaður hefur lagt lögbann við tiltekinni umfjöllun en dómstólar síðan hafnað því að staðfesta lögbannið.

Hér má benda á að þann 30. september 2005 lagði sýslumaðurinn í Reykjavík lögbann við því að 365-prentmiðlar ehf. birtu opinberlega einkagögn J í Fréttablaðinu eða öðrum fjölmiðlum gerðarþola, að hluta til eða í heilu lagi, með beinni eða óbeinni tilvitnun, hvort heldur um væri að ræða tölvupóst þar sem J væri ýmist sendandi eða viðtakandi eða önnur slík persónuleg einkaskjöl J sem gerðarþoli hefði í sínum vörslum. Dómstólar synjuðu síðar um staðfestingu lögbannsins, sbr. *Hrd. 2006, bls. 2759 (541/2005)*.

Þann 16. október 2017 lagði sýslumaðurinn á höfuðborgarsvæðinu lögbann að kröfu Glitnis HoldCo ehf. við því að Útgáfufélagið Stundin ehf. og Reykjavík Media ehf. birtu fréttir eða aðra umfjöllun sem byggð væri á eða unnin upp úr gögnum Glitnis HoldCo ehf. sem undirorpin væru trúnaði samkvæmt 58. gr. laga um fjármálafyrirteki nr. 161/2002. Dómstólar synjuðu síðar um staðfestingu lögbannsins, sbr. *dóm Landsréttar 5. október 2018 (188/2018)*.

Í tengslum við síðarnefnda málið efndi stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd Alþingis til opins fundar um vernd tjáningarfrelsis þann 19. október 2017. Þar voru m.a. viðraðar hugmyndir um að lögum yrði breytt í þá veru að mat á lögbannsbeiðnum er beindust gegn fjölmiðlum yrði fært til dómara. Á sama löggjafarþingi, þ.e. 148. löggjafarþingi 2017-2018, var lagt fram þingmannafrumvarp þess efnis (63. mál) en málið varð ekki útrætt.

Við mat á því hvort lögbann skuli lagt við umfjöllun fjölmiðla reynir iðulega á flókið mat samkvæmt reglum stjórnskipunarréttar um tjáningarfrelsi og friðhelgi einkalífs. Hér verður stuttlega vikið að þessum reglum áður en útskýrt verður hvers vegna lagasetning er nauðsynleg og af hverju sú leið var valin sem hér er lögð til.

2.2 Staða lögbanns á miðlun fjölmiðla með tilliti til reglna stjórnskipunarréttar.

Í 2. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar segir: „Hver maður á rétt á að láta í ljós hugsanir sínar, en ábyrgjast verður hann þær fyrir dómi. Ritskoðun og aðrar sambærilegar tálmanir á tjáningarfrelsi má aldrei í lög leiða.“ Í 3. mgr. 73. gr. er síðan mælt fyrir um skilyrði fyrir takmörkunum á tjáningarfrelsi en þar segir: „Tjáningarfrelsi má aðeins setja skorður með lögum í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og samrým mist lýðræðishefðum.“

Þrátt fyrir að halda megi því fram að það hafi oft ýmis einkenni ritskoðunar þegar fulltrúi ríkisvaldsins fer yfir efni tiltekinna tjáningar og metur hvort efnið megi birtast, hefur lögbann

ekki verið talið falla undir ákvæði 2. másl. 2. mgr. 73. gr. um bann við ritskoðun og öðrum sambærilegum tálmunum á tjáningarfrelsi. Þannig nálgast dómstólar álitaeftni um lögbann í gegnum 3. mgr. 73. gr., þ.e. slíkt inngríp er talið heimilt svo fremi sem skilyrðin í 3. mgr. eru uppfyllt. Í þeim efnum má t.d. benda á héraðsdóminn í *Hrd. 2006, bls. 2759 (541/2005)*, þar sem lögmati lögbanns var metið með hliðsjón af 3. mgr. 73. gr., sbr. og *dóm Landsréttar 5. október 2018 (188/2018)*. Sem eldra dæmi má nefna *Hrd. 1968, bls. 1007*, þar sem Hæstiréttur staðfesti lögbann við tiltekinni birtingu upplýsinga, hvað sem tilvitnun gerðarþola til prentfrelsisákvæðisins leið. Samsvarandi skilningur verður ráðinn af lögskýringargögnum frá 1995, þ.e. að lögbann falli ekki undir 2. másl. 2. mgr. 73. gr. Þannig segir í athugasemdum við það frumvarp sem leiddi til stjórnarskrárbreytinganna, eftir að því hefur verið lýst að takmörkunum samkvæmt 3. mgr. verði fyrst og fremst beitt eftir að tjáning hefur átt sér stað: „Eftir atvikum eiga þær þó við áður en tjáningin á sér stað ef komið er fram að hún vofi yfir eins og getur t.d. gerst þegar leitað er lögbanns til að koma í veg fyrir útgáfu rits sem geymir ærumeiðandi ummæli um mann.“ (Alþt. 1994–95, A-deild, bls. 2105 – 297. mál á 118. lögjafarþingi).

Samkvæmt þessu er lögbann við tiltekinni tjáningu ekki meðal þess sem er alfarið bannað samkvæmt 2. másl. 2. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar, heldur ræðst það af ákvæði 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar, um takmarkanir á tjáningarfrelsi, hvort heimilt sé að leggja á slíkt lögbann. Hefur í þeim efnum verið talið rétt að gera ríkar kröfur til þess að sýnt sé fram á nauðsyn slíkrar takmörkunar, enda um fyrirfram tálmun á tjáningarfrelsi að ræða. Er réttarstaðan að þessu leyti samskonar og samkvæmt 10. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem hefur ekkert ritskoðunarákvæði í framangreinda veru að geyma en mælir fyrir um tjáningarfrelsi í 1. mgr. 10. gr., sem síðan er heimilt að takmarka að uppfylltum þeim skilyrðum sem greinir í 2. mgr. 10. gr. Mannréttindadómstóll Evrópu hefur ekki álitnið 10. gr. fela í sér algjört bann við fyrirfram takmörkunum á tjáningarfrelsi en gerir hins vegar ríkari kröfur en ella til slíkra takmarkana, sérstaklega á sviði fjölmiðlunar. Þessi sjónarmið hefur dómstóllinn margoft tekið fram berum orðum, til dæmis í *MDE, Ürper o.fl. gegn Tyrklandi, 20. október 2009 (14526/07 o.fl.)*. Það gæti enda stefnt í voða því markmiði fjölmiðla að flytja fréttir af atburðum líðandi stundar að þurfa að bíða í lengri tíma með birtingu fréttar vegna slíkra fyrirfram tálmana, sbr. t.d. *MDE, Ahmet Yildirim gegn Tyrklandi, 18. desember 2012 (3111/10)* og *MDE, Sanoma Uitgevers B.V. gegn Hollandi, 14. september 2010 (38224/03)*. Í hinum ríkari kröfum felst að mun meira þarf að koma til en ella svo að slíkar takmarkanir verði taldar nauðsynlegar í lýðræðislegu þjóðfélagi í skilningi 2. mgr. 10. gr. mannréttindasáttmálans.

Auk þess sem gera verður ríkar kröfur til fyrirfram takmarkana á tjáningarfrelsi eins og lögbanns er ljóst að fjölmiðlar njóta sérstaklega ríkrar verndar tjáningarfrelsisins. Þannig hefur mannréttindadómstóll Evrópu t.a.m. slegið því föstu að sérstaklega ríkar ástæður þurfi að liggja til grundvallar því að skerðing á starfsemi fjölmiðla geti talist nauðsynleg í lýðræðisþjóðfélagi en sem dæmi um lykildóma í þeim efnum má benda á *MDE, Sunday Times gegn Bretlandi, 26. apríl 1979 (6538/74)* og *MDE, Lingens gegn Austurríki, 8. júlí 1986 (9815/82)*. Hæstiréttur hefur jafnframt margítrekað mikilvægi fjölmiðla. Í þessu sambandi athugast að í réttinum til tjáningarfrelsis er m.a. talið felast frelsi til að taka við og skila áfram upplýsingum og hugmyndum en slíkt er einmitt grundvallarþáttur í starfsemi fjölmiðla. Samkvæmt framangreindu gerir tvennt það að verkum að gera verður mjög ríkar kröfur til þess að lögbann á miðlun fjölmiðla uppfylli skilyrði 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar og 2. mgr. 10. gr. mannréttindasáttmála Evrópu; annars vegar sú staðreynd að um fyrirfram takmörkun á tjáningarfrelsi er að ræða og hins vegar að hún beinist að fjölmiðli.

Gagnstætt tjáningarfrelsi stendur rétturinn til friðhelgi einkalífs, sem varinn er af 71. gr. stjórnarskrárinnar, sem og í 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Í þeim tilvikum þar sem farið er fram á lögbann á miðlun fjölmiðla styðst beiðnin almennt við sjónarmið um friðhelgi einkalífs, sem varin er í ýmsum ákvæðum almennra laga, sbr. t.d. þau tvö lögbannsmál sem nefnd eru í kafla 2.1 og sem eldri dæmi *Hrd. 1968, bls. 1007, Hrd. 1975, bls. 578 og Hrd. 1979, bls. 588*. Reynir þá á mat á mörkum þessara tvenns konar réttinda, tjáningarfrelsis annars vegar og friðhelgi einkalífs hins vegar en um það hafa mótast ýmis sjónarmið á undanförunum árum, einkum fyrir tilstilli mannréttindadómstóls Evrópu. Í nýlegum dómum hefur mannréttindadómstóllinn lagt áherslu á athugun á því hvort lítið hafi verið til nánar tiltekinnna atriða við matið í innanlandsrétti. Meðal þessara viðmiða eru eftirfarandi en um þau vísar dómstóllinn yfirleitt til *MDE, Axel Springer AG gegn Þýskalandi, 7. febrúar 2012 (39954/08)*:

1. *Framlag til umræðu sem varðar almenning* (e. Contribution to a debate of general interest). Í þessu felst að taka þarf mið af því hvort sú tjáning sem um ræðir geti talist slíkt framlag, enda verður hún þá síður takmörkuð.
2. *Hversu vel þekktur er viðkomandi og frá hverju er sagt?* (e. How well known is the person concerned and what is the subject of the report?) Þetta er í reynd nátengt fyrsta atriðinu, þ.e. máli skiptir hvort og þá að hvaða marki sá sem telur sig meiddan getur talist opinber persóna en ljóst er að rýmkað tjáningarfrelsi er fyrir hendi um slíkar persónur og þær njóta þannig lakari einkalífsverndar. Hér skiptir líka máli frá hverju er sagt, m.a. hvort það tengist hinu opinbera hlutverki viðkomandi eða ekki enda er ljóst að opinberar persónur eiga að meginstefnu rétt á einkalífsvernd um þau atriði sem eru ótengd hinu opinbera hlutverki þeirra.
3. *Fyrri háttsemi viðkomandi* (e. Prior conduct of the person concerned). Hér skiptir m.a. máli hvort viðkomandi hafi áður komið þeim upplýsingum eða atriðum sem um ræðir á framfæri og þær jafnvel birst annars staðar.
4. *Aðferð við öflun upplýsinganna og sannleiksgildi þeirra* (e. Method of obtaining the information and its veracity). Þannig hefur dómstóllinn m.a. lagt til grundvallar að vernd blaðamanna samkvæmt 10. gr. sé háð því að þeir starfi í góðri trú og á grundvelli staðreynda, og veiti áreiðanlegar og nákvæmar upplýsingar í samræmi við siðareglur blaðamanna.
5. *Efni, form og afleiðingar birtingarinnar* (e. Content, form and consequences of the publication). Þannig skiptir m.a. máli hvernig framsetning umfjöllunar eða myndar er og í hvaða ljósi hún sýnir viðkomandi, auk þess sem máli getur skipt hversu víðtæk útbreiðslan er.

Hið vandasama mat sem þarf að fara fram milli fyrrnefndra réttinda birtist m.a. í *dómi Landsréttar 5. október 2018 (188/2018)*, sem nefndur er í kafla 2.1 að framan. Eftir að sýslumaður lagði lögbannið á framkvæmd í héraðsdómur ítarlegt mat á mörkum umræddra réttinda og hafnaði kröfu um staðfestingu lögbannsins. Landsréttur féllst á þær forsendur héraðsdóms að umfjöllun Stundarinnar hefði í meginráttum beinst að viðskiptaháttum í einum af stóru viðskiptabönkunum fyrir fall þeirra 2008 og viðskiptaumsvifum þáverandi forsætisráðherra og lögaðila og einstaklinga sem tengdust honum fjölskylduböndum og/eða í gegnum viðskipti sem jafnframt tengdust eða voru fjármögnuð af umræddum banka. Enda þótt komið hafi fram í umfjöllun Stundarinnar upplýsingar um einstaklinga og lögaðila, svo sem kennitölur og heimilisföng, sem rétt hefði verið að afmá, yrði að mati Landsréttar ekki dregið í efa að umfjöllunin hefði að stærstum hluta átt erindi til almennings á þeim tíma sem hún var sett fram í aðdraganda þingkosninga. Með vísan til forsendna héraðsdóms væri fallist á að ekki yrðu dregnar þær ályktanir af umfjölluninni að ætlunin hafi verið að nýta þau

bankagögn sem stefndu höfðu undir höndum og nytu verndar samkvæmt 58. gr. laga nr. 161/2002 til þess að fjalla um fjárhagsmálefni einstaklinga sem ekki ættu erindi til almennings.

2.3 Nauðsyn lagasetningar.

Samkvæmt því sem að framan greinir felur lögbann á miðlun fjölmiðla í sér fyrirfram takmörkun á tjáningarfrelsi sem gera verður sérstaklega ríkar kröfur til samkvæmt stjórnarskránni og mannréttindasáttmála Evrópu. Þegar sett er fram beiðni um slíkt lögbann reynir jafnframt almennt á vandasamt mat á mörkum tjáningarfrelsis annars vegar og friðhelgi einkalífs hins vegar, þar sem taka þarf til skoðunar ýmis sjónarmið sem mótast hafa í dómaframkvæmd. Þessi staða skilur slík mál að verulegu leyti frá öðrum lögbannsmálum og gerir það að verkum að mikilvægt er að sýslumaður taki vel ígrundaða afstöðu til beiðna í þessa veru, að virtum þeim sjónarmiðum sem að framan eru rakin og að unnt sé að bera afstöðu hans sem allra fyrst undir dómstóla. Slík meðferð er á allan hátt heppilegri en raunin var í þeim tveimur lögbannsmálum sem nefnd eru í kafla 2.1, þar sem sýslumaður lagði á lögbann gegn tryggingu, sem dómstólar höfnuðu síðan að staðfesta eftir að lögbannið hafði staðið í marga mánuði. Það athugast jafnframt í þessu sambandi, sem skilur slík mál einnig frá dæmigerðum lögbannsmálum, að oft er vandséð að trygging geti mætt því tjóni sem af lögbanni hlýst, t.d. því tjóni sem hin lýðræðislega umræða verður fyrir þegar tjáning um málefni sem varðar almenning er fyrirfram takmörkuð, hvað þá í aðdraganda alþingiskosninga.

Með vísan til framangreinds verður að telja nauðsynlegt að bregðast við og breyta lögum í því skyni að leitast við að tryggja að lögbann verði ekki lagt á fjölmiðla í trássi við 73. gr. stjórnarskrárinnar.

2.4 Valkostir við lagasetningu.

Að gefinni framangreindri niðurstöðu, um að nauðsynlegt sé að grípa til lagasetningar vegna þeirra sérstöku vandkvæða sem lögbann á miðlun fjölmiðla skapar með tilliti til tjáningarfrelsisákvæða, má hugsa sér nokkrar ólíkar leiðir.

Í fyrsta lagi væri unnt að bæta málslið við 2. mgr. 24. gr. laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl. nr. 31/1990 þess efnis að lögbann verði ekki lagt á athöfn fjölmiðils. Slíkt gengi hins vegar of langt með tilliti til annarra mannréttindaákvæða. Í því sambandi athugast að fyrirhuguð birting fjölmiðils kann vel að fara í bága við þá friðhelgi einkalífs sem allir skulu njóta samkvæmt 71. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, og óviðunandi með tilliti til þeirra ákvæða að lögbannsræðið, sem getur verið einstaklingum mjög mikilvægt í slíkum tilvikum, sé að fullu tekið úr sambandi án þess að nokkurt mat fari fram á undirliggjandi hagsmunum hverju sinni.

Í öðru lagi væri unnt að bæta ákvæðum við lög nr. 31/1990 þess efnis að lögbann verði aldrei lagt á fjölmiðil nema að undangenginni úrlausn héraðsdóms. Slíkt fer hins vegar illa saman við það almenna fyrirkomulag sem mælt er fyrir um í lögnum, sbr. og lög um aðför nr. 90/1989, sem lögin vísa að nokkru leyti til. Í því sambandi athugast að lög nr. 31/1990 fela í sér heimildir til bráðabirgðaverndar réttinda, með því að tryggja að óbreytt ástand vari meðan aflað er úrlausnar dómstóla um þau. Ef víkja á frá þeirri meginhugsun laganna, á þann hátt að lögbann verði aldrei lagt á fjölmiðla nema að undangenginni úrlausn dómstóla, væri nær að setja sérstök lög um það efni.

Í þriðja lagi er unnt að leitast við að tryggja að sýslumaður framkvæmi það mat sem nauðsynlegt er samkvæmt 73. gr. stjórnarskrárinnar og gera fjölmiðlum kleift að bera ákvörðun sýslumanns um að leggja á lögbann undir héraðsdóm samkvæmt reglum V. kafla

laga nr. 31/1990. Að mati frumvarpshöfunda er það heppilegasta leiðin m.t.t. þeirra ólíku sjónarmiða sem hér vegast á, annars vegar um nauðsynlega bráðabirgðavernd réttinda en hins vegar um þær ríku skorður sem setja verður fyrirfram takmörkunum á tjáningarfrelsi. Í þessu felst að þegar fram kemur beiðni um lögbann á miðlun fjölmiðils þarf sýslumaður fyrst að veita og meta hvort lögbann samrýmist 73. gr. stjórnarskrárinnar. Komist hann að þeirri niðurstöðu að svo sé getur gerðarþoli borið þá ákvörðun undir héraðsdómara, svo fremi sem hann skuldbindur sig til að láta af athöfn sinni á meðan málið er rekið fyrir dómi. Frestast þá gerðin á meðan og gerðarþoli sendir málgögnin án tafar til héraðsdóms, sbr. fyrirmæli 35. gr. laga nr. 31/1990 og 86. gr. laga nr. 90/1989, auk þess sem rétt er að mæla fyrir um að málsmeðferð fyrir dómi verði flýtt eins og kostur er. Með þessu er unnt að tryggja að bæði sýslumaður og héraðsdómari taki afstöðu til þess hvort það að leggja lögbann á miðlun fjölmiðils samrýmist 73. gr. stjórnarskrárinnar, áður en það er lagt á. Fæst þannig niðurstaða dómstóla með mun skjótarri hætti en nú er, samkvæmt ferli sem þegar er mælt fyrir um í lögunum og yrði á þennan hátt teygð yfir umrædda tegund ákvarðana, sem það nær ekki til í dag. Verði niðurstaðan sú að leggja á lögbann þarf síðan að höfða staðfestingarmál með hefðbundnum hætti til samræmis við ákvæði laganna. Nauðsynlegt þykir að binda framangreinda heimild því skilyrði að gerðarþoli skuldbindi sig til að láta af athöfn sinni á meðan mál er rekið fyrir dómi, enda væri sú bráðabirgðavernd sem lögbannsræðinu er ætlað að veita ella í reynd að engu orðin, þar sem hið umdeilda efni yrði að öllum líkindum birt meðan á frestun gerðarinnar stæði. Þykja hagsmunir fjölmiðla að þessu leyti nægilega tryggðir með því að sýslumaður þurfi fyrst að meta hvort það lögbann sem beiðst er samrýmist 73. gr. stjórnarskrárinnar og unnt sé að skjóta niðurstöðu hans um að svo sé til dóms, til skjótrar meðferðar. Í því sambandi athugast að gerðarþoli ætti að geta komið málgögnum samdægurs til héraðsdóms, sem ber þá að hraða málsmeðferð eftir föngum.

Framangreind leið, sem hér er lögð til, felur í sér undanþágu frá þeirri almennu reglu að gerðarþoli geti ekki krafist úrlausnar héraðsdómara um ákvarðanir sýslumanns nema gerðarbeiðandi mótmæli því ekki. Þykir þessi undantekning réttlæt看leg og eðlileg þegar litið er til þess sem að framan rakið um að lögbann á tjáningu felur í sér fyrirfram takmörkun sem gera verður sérstaklega ríkar kröfur til samkvæmt 73. gr. stjórnarskrárinnar. Þá athugast jafnframt það sem fyrr er rakið um að erfitt er að setja tryggingu fyrir því tjóni sem verður af því ef lögbann er lagt á í trássi við stjórnarskrárákvæðið, enda er tjónið iðulega á hinni nauðsynlegu umræðu í lýðræðisþjóðfélagi, sem ördugt er að bæta. Þykir eðlilegt að miða undanþáguna við tilvik þar sem mótmæli gerðarþola byggja á því að gerðin fari í bága við 73. gr. stjórnarskrárinnar, fremur en að binda hana því skilyrði að gerðin beinist að fjölmiðlum. Með því er undanþágan bundin við tiltekin réttindi, sem sérstaklega þungvæg rök þarf til að takmarka með þessum hætti samkvæmt stjórnarskránni, fremur en við tiltekna aðila. Um leið ætti þessi framsetning í lögunum að tryggja að gerðarþolar og þeir sem málstað þeirra taka byggi á 73. gr. stjórnarskrárinnar og þar með að til umfjöllunar bæði sýslumanns og dómstóla um hana komi. Frumvarpið miðar þannig að því að málflutningur aðila, málsmeðferð og úrlausnir hins opinbera verði með þeim hætti að þau mikilvægu réttindi sem felast í 73. gr. stjórnarskrárinnar verði tryggð. Tekið skal fram að hugsa mætti sér að orða framangreinda undanþágu með víðtækari hætti, t.d. á þann hátt að hún taki með almennum hætti til mótmæla er byggja á því að gerðin fari í bága við stjórnarskrána. Að mati frumvarpshöfunda væri undanþágan þó þar með orðin of víðtæk, enda mætti í afar mörgum tilvikum byggja á því að lögbann færi gegn einhverju ákvæði stjórnarskrárinnar, og hætt við að undanþágan yrði smám saman að meginreglu. Þykir sú sérstaka aðstaða sem er fyrir hendi m.t.t. stjórnarskrárinnar

þegar um ræðir fyrirfram takmörkun á tjáningarfrelsi réttlæta að undanþágan sé bundin við þá aðstöðu þegar mótmæli byggjast á 73. gr. stjórnarskrárinnar.

Rétt er að áreita að það er forsenda þess að meðferð framangreindra mála fyrir dómi verði viðunandi m.t.t. 73. gr. stjórnarskrárinnar að meðferðinni sé flýtt eftir því sem mögulegt er. Líkt og mannréttindadómstóll Evrópu hefur tekið fram eru fréttir fallvölt vara og það að seinka birtingu þeirra, jafnvel í stuttan tíma, getur svipt þær öllu gildi sínu, sbr. m.a. *MDE, Sanoma Uitgevers B.V. gegn Hollandi, 14. september 2010 (38224/03)*. Taki málsmeðferð fyrir dómi langan tíma er sú hættu einnig fyrir hendi að leitað sé lögbanns, eingöngu í þeim tilgangi að tefja og seinka birtingu, t.d. fram yfir kosningar. Þess vegna er lagt til að kveðið verði sérstaklega á um það í lagatextanum að meðferð slíkra mála skuli flýtt eins og kostur er og við nánari túlkun þess ákvæðis verður að líta til skýringa við 3. gr. frumvarpsins hér á eftir, þar sem m.a. kemur fram að unnt sé að hafa hliðsjón af ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991, um flýtimeðferð einkamála, en þó sé ætlast til þess að málsmeðferð verði enn hraðari í dómsmálum samkvæmt frumvarpinu.

2.5 Markmið lagasetningar.

Samkvæmt framansögðu er markmið lagasetningarinnar að styrkja tjáningarfrelsi með því að stuðla að því að lögbann verði ekki lagt á tjáningu nema að undangenginni umfjöllun sýslumanns um það hvernig slíkt samrýmist 73. gr. stjórnarskrárinnar og að gerðarþola verði heimilað að bera afstöðu sýslumanns um að gerðin fari ekki í bága við nefnt stjórnarskrárákvæði undir dóm, áður en lögbann er lagt á.

3. Meginefni frumvarpsins.

Með frumvarpinu er lagt til að bætt verði við ákvæði í lög um kyrrsetningu, lögbann o.fl. nr. 31/1990 þess efnis að ef gerðarþoli mótmælir framgangi lögbannsgerðar á þeim grunni að gerðin fari í bága við 73. gr. stjórnarskrárinnar og sýslumaður hafnar þeim mótmælum geti gerðarþoli borið þá ákvörðun undir héraðsdómara, þó svo að gerðarbeiðandi mótmæli því, svo fremi sem hann skuldbindur sig til að láta af athöfn á meðan mál er rekið fyrir dómi.

Þá er lagt til að mælt verði fyrir um að málsmeðferð í framangreindum tilvikum skuli flýtt eins og kostur er. Jafnframt að virði gerðarþoli ekki þá skuldbindingu að láta af athöfn sinni skuli dómari fella málið þegar í stað niður ef gerðarbeiðandi krefst.

4. Samræmi við stjórnarskrá og alþjóðlegar skuldbindingar.

Líkt og að framan greinir snertir frumvarpið 73. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og 10. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og önnur tjáningarfrelsisákvæði alþjóðlegra samninga á sviði mannréttinda. Frumvarpið er til þess fallið að styrkja tjáningarfrelsi með því að stuðla að því að ákvarðanir um lögbann verði til samræmis við umrædd ákvæði og þær ríku kröfur sem gera verður til fyrirfram takmörkunar á tjáningarfrelsi. Um leið snertir frumvarpið 71. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, enda miða þær lögbannsgerðir sem frumvarpið lýtur að gjarnan að því að tryggja friðhelgi einkalífs.

Þótt frumvarpið styrki tjáningarfrelsi verður það ekki talið fara í bága við síðastgreind ákvæði enda myndi samþykkt þess engu breyta um að lög nr. 31/1990 tryggðu eftir sem áður tilvist lögbanns sem virks úrræðis við brotum gegn friðhelgi einkalífs. Frumvarpið verður þannig ekki talið skapa nokkur vandkvæði með tilliti til ákvæða stjórnarskrárinnar eða alþjóðlegra skuldbindinga.

5. Samráð.

Frumvarpið snertir alla þá sem tjá sig eða hyggjast tjá sig og miðar að því að þeir njóti rúms tjáningarfrelsis. Um leið snertir frumvarpið sérstaklega fjölmiðla og miðar að rýmra frelsi þeirra, en þeir eru helsti liðurinn í miðlun tjáningar og þeir sem beiðni um lögbann á miðlun tjáningar beinist almennt að. Frumvarpið snertir jafnframt þá sem eru andlag viðkomandi tjáningar, þ.e. þá sem leita lögbanns vegna fyrirhugaðrar miðlunar tjáningar, t.d. á þeim grunni að hún fari í bága við þá friðhelgi einkalífs sem þeir njóta samkvæmt stjórnarskrá.

Með samsetningu nefndarinnar sem skilaði af sér frumvarpinu var leitast við að ná sem viðtækustu samráði við þau samtök og stofnanir sem málið snertir. Þannig sátu í nefndinni fulltrúar fjögurra ráðuneyta, fulltrúar Błaðamannafélagsins og IMMI, auk tveggja lögfræðinga með sérþekkingu á þessu sviði. Frumvarpið var jafnframt kynnt Sýslumannafélagi Íslands.

6. Mat á áhrifum.

Verði frumvarp þetta að lögum mun gerðarþoli í lögbannsmálum, sem byggir á því að gerðin fari í bága við 73. gr. stjórnarskrárinnar en sýslumaður hafnar þeim mótmælum, eiga þess kost að bera ákvörðun sýslumanns undir héraðsdómara, með málsmeðferð sem skal flýtt eins og kostur er. Þetta mun styrkja frelsi fjölmiðla og þeirra sem hyggjast tjá sig enda eiga þeir ekki kost á því samkvæmt gildandi lögum að láta reyna á slíka ákvörðun sýslumanns, nema í eftirfarandi staðfestingarmáli sem tekið getur mánuði eða jafnvel ár. Um leið ætti umrætt fyrirkomulag að stuðla að því að þau sjónarmið sem leiða af 73. gr. stjórnarskrárinnar komi fram við lögbannsgerðir sem beinast að tjáningu og að sýslumaður taki vel ígrundaða afstöðu til þeirra. Samþykkt frumvarpsins yrði þannig ótvírætt til þess fallið að styrkja tjáningar- og fjölmiðlafrelsi.

Þeir sem leita lögbanns á tjáningu munu eftir sem áður njóta fyllilega fullnægjandi verndar og munu áfram geta fengið lögbann lagt á að undangenginni rökstuddri niðurstöðu sýslumanns og eftir atvikum dómara um að lögbannið uppfylli skilyrði 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar, t.d. vegna brýnni einkalífshagsmuna viðkomandi samkvæmt 71. gr. stjórnarskrárinnar. Miðar frumvarpið fyrst og fremst að því að svo viðurhlutamikil takmörkun á tjáningarfrelsi sem lögbann komi ekki til nema sýslumaður hafi yfirvegað hvort slíkt fari saman við 73. gr. stjórnarskrárinnar og unnt verði að bera afstöðu hans um að svo sé undir dóm með skjótum hætti. Frestast þá gerðin en gerðarþoli skuldbindur sig til að láta af umræddri háttsemi meðan á hinni skjótu málsmeðferð fyrir dómi stendur. Með þessu er farinn millivegur á milli framangreindra öndverðu hagsmuna og tjáningarfrelsi aukið án þess að of langt sé gengið með tilliti til friðhelgi einkalífs.

Samþykkt frumvarpsins mun engin áhrif hafa á stjórnarsýslu ríkisins. Sýslumenn munu hér eftir sem hingað til taka afstöðu til lögbannsbeiðna og ef mótmæli koma fram byggð á 73. gr. stjórnarskrárinnar munu þeir þurfa að taka afstöðu til þeirra. Samþykkt frumvarpsins myndi auka við hlutverk dómstóla með því að synjun sýslumanns á slíkum mótmælum yrði unnt að bera undir dóm. Hér yrði þó um mjög óverulega aukningu að ræða þegar litið er til hinna fjölmörgu verka dómstóla og fjölda slíkra lögbannsbeiðna. Samþykkt frumvarpsins myndi þannig ekki á nokkurn hátt kalla á fjölgun starfsmanna ríkisins.

Með vísan til þess sem að framan greinir og mikilvægis tjáningarfrelsis í lýðræðisþjóðfélagi verður að telja ávinninginn af samþykkt frumvarpsins meiri en hugsanleg neikvæð eða íþyngjandi áhrif þess.

Um einstakar greinar frumvarpsins.

Um 1. og 2. gr.

Í 2. gr. frumvarpsins er lagt til að við lög nr. 31/1990 bætist heimild gerðarþola í lögbannsmálum til að bera undir dóm þá afstöðu sýslumanns, að hafna mótmælum sem byggja á því að gerðin stríði gegn réttindum sem varin eru af 73. gr. stjórnarskrárinnar. Lagt er til að ákvæði þessa efnis bætist við 34. gr., í nýrri málsgrein sem verður 2. mgr.

Í 3. mgr. 29. gr. laganna kemur fram að ef ágreiningur rís við framkvæmd lögbannsgerðar skuli farið eftir fyrirmælum 13. og 14. gr. Í 1. mgr. 13. gr. er mælt fyrir um réttarstöðuna þegar gerðarþoli setur fram mótmæli hjá sýslumanni. Kemur þar fram að gegn andmælum gerðarbeiðanda skuli sýslumaður að jafnaði ekki stöðva framgang gerðarinnar vegna mótmæla gerðarþola „nema þau varði atriði sem sýslumanni ber að gæta af sjálfsdáðum eða sýslumaður telur þau af öðrum sökum valda því að óvíst sé að skilyrði séu fyrir að gerðin nái fram að ganga eða að hún fari þannig fram sem gerðarbeiðandi krefst“. Komi fram mótmæli á grundvelli þess að gerðin fari í bága við 73. gr. stjórnarskrárinnar ber sýslumanni á þessum grunni að taka afstöðu til þess hvort greinin leiði til þess að óvíst sé að skilyrði til gerðarinnar séu fyrir hendi. Gerðarþola er hins vegar að óbreyttum lögum ómögulegt að bera synjun sýslumanns á slíkum mótmælum undir dóm, nema gerðarbeiðandi mótmæli því ekki, sbr. 1. mgr. 34. gr. Þar sem frumvarp þetta stefnir að því að unnt verði að bera slíka ákvörðun sýslumanns undir dóm er lagt til í 2. gr. frumvarpsins að 2. mgr. 34. gr. laganna verði svohljóðandi: „Nú hefur gerðarþoli andmælt framgangi lögbannsgerðar á þeim grunni að hún stríði gegn réttindum, sem varin eru af 73. gr. stjórnarskrárinnar, en sýslumaður hefur hafnað þeim andmælum hans. Getur þá gerðarþoli krafist úrlausnar héraðsdómara um ákvörðun sýslumanns eftir ákvæðum 1. mgr., þó svo að gerðarbeiðandi mótmæli því, enda hafi gerðarþoli skuldbundið sig til að láta af athöfn á meðan mál er rekið fyrir dómi, sbr. 2. mgr. 29. gr.“ Til samræmis við framangreint er jafnframt lagt til í 1. gr. frumvarpsins að við 2. mgr. 29. gr., sem fjallar um möguleika sýslumanns til að setja það að skilyrði fyrir fresti að gerðarþoli láti af athöfn sinni meðan á fresti stendur, bætist nýr málslíður um að hið sama eigi við vilji gerðarþoli nýta heimild sína samkvæmt 2. mgr. 34. gr.

Í framangreindu felst að ef mótmæli koma fram á umræddum grunni þarf sýslumaður að taka til athugunar þau sjónarmið sem leiða af 73. gr. stjórnarskrárinnar og leggja mat á það hvort stjórnarskrárákvæðið hamlí því að gerðin nái fram að ganga. Telji hann að svo sé ekki og vilji gerðarþoli bera þá afstöðu hans undir dóm heldur gerðin ekki áfram heldur getur gerðarþoli borið afstöðu sýslumanns undir dóm með skjótum hætti. Frestast þá gerðin á meðan en gerðarþoli skuldbindur sig til að láta af athöfn sinni meðan málið er rekið fyrir dómi. Um rökstuðning fyrir þessari breytingu og einstök atriði hennar vísast til almennra athugasemda að framan. Tekið skal fram að ef sýslumaður stöðvar gerðina á grundvelli mótmæla í framangreinda veru er gerðarbeiðanda heimilt að bera þá ákvörðun undir dóm á grundvelli gildandi lagaákvæða, sbr. 33. gr. laganna. Um kærúrskurðar héraðsdóms í tilvikum sem þessum til æðra dóms fer jafnframt samkvæmt reglum sem fyrir eru, sbr. 35. gr. laga nr. 31/1990 og 91. gr. laga nr. 90/1989. Þarfnast greinin ekki frekari útskýringa enda felur breytingin einfaldlega í sér að tiltekið og lögmaelt ferli sem fyrir er, er látið ná til einnar tegundar ákvarðana í viðbót.

Um 3. gr.

Í greininni er lagt til að við 1. mgr. 35. gr. laga nr. 31/1990, sem mælir fyrir um að ákvæði 86.-91. gr. laga um aðför taki til mála samkvæmt V. kafla laga nr. 31/1990, bætist tveir nýir málslíðir.

Annars vegar er lagt til að mælt verði fyrir um að ef mál hefur verið lagt fyrir dóm samkvæmt heimild í 2. mgr. 34. gr., þ.e. þeirri málsgrein sem lögð er til í 2. gr. frumvarpsins,

Þá skuli meðferð málsins flýtt eins og kostur er. Þykir slíkt afar brýnt þar sem gerðarþoli hefur í þessum tilvikum skuldbundið sig til að láta af athöfn sinni meðan á málsmeðferð fyrir dómi stendur og mikilvægt að úrlausn fáið sem allra fyrst. Um rökstuðning fyrir þessu fyrirkomulagi vísast nánar til almennra athugasemda að framan en líkt og þar greinir ætti gerðarþoli að geta komið málgögnum samdægurs til héraðsdóms, sem ber þá að hraða málsmeðferð eftir föngum. Ber héraðsdómara sem borist hafa slík gögn t.a.m. þegar að ákveða stað og stund til þinghalds, sem fara skal fram við allra fyrsta tækifæri. Gert er ráð fyrir því að almennt verði ekki veittur frestur til greinargerðaskila eða öflunar sýnilegra sönnunargagna, nema dómari telji sérstaka þörf á, heldur verði málið flutt munnlega og úrlausn dómstólsins gangi eins fljótt og mögulegt er. Meðal sérstakra ástæðna sem leitt geta til frests er ef gerðarþola hefur ekki verið tilkynnt um fyrirtöku lögbannsbeiðni hjá sýslumanni, á grundvelli 21. gr. laga nr. 90/1989, en þá verður að veita honum færi á að skila greinargerð, ef hann krefst þess, þannig að málgögn feli ekki í sér ójafnvægi á milli sjónarmiða gerðarbeiðanda annars vegar og gerðarþola hins vegar. Eftir atvikum er unnt að hafa hliðsjón af ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991, um flýtimeðferð einkamála, en þó er ætlast til þess að málsmeðferð verði enn hraðari í dómsmálum samkvæmt frumvarpinu. Komi til kæru á úrskurði héraðsdóms eiga sjónarmiðin um skjóta málsmeðferð einnig við fyrir æðri dómi. Skal þess þá m.a. gætt að frestir í máli verði svo skammir sem verða má.

Hins vegar er lagt til að mælt verði fyrir um að ef gerðarþoli virðir ekki skuldbindingu samkvæmt 2. mgr. 29. gr., til að láta ekki verða af athöfn á meðan málið er rekið fyrir dómi, skuli dómari þegar í stað fella málið niður ef gerðarbeiðandi krefst. Þykir þetta nauðsynlegt til að sú bráðabirgðavernd réttinda, sem tryggð er með lögum nr. 31/1990, verði ekki fyrir borð borin, en líkt og rakið er í almennum athugasemdum er með frumvarpinu farinn millivegur á milli andstæðra hagsmuna og tjáningarfrelsi aukið án þess þó að ganga of langt með tilliti til friðhelgi einkalífs. Tekið skal fram að nefndur málsliður tekur til þeirrar athafnar sem lögbannsbeiðnin lýtur að en t.d. ekki til fréttaflutnings gerðarþola af tilvist og gangi lögbannsmálsins. Þá lýtur málsliðurinn að athöfnum af hálfu gerðarþola en tekur ekki til athafna annarra sem ekki verða raktar til hans.

Um 4. gr.

Í greininni er kveðið á um gildistöku með hefðbundnum hætti og þarfnast hún ekki sérstakrar útskýringar.