

I rimelighetens navn

Finansforetakenes betalingsøksmål mot forbrukere og EØS-forbrukerrettens prosessuelle side

Petter Omland og Vebjørn Wold¹



1 Tema og fremstilling

Jussbuss har i 50 år bistått økonomisk vanskeligstilte klienter med å bestride pengekrav. I den senere tid har pengekravene ofte sprunget ut av usikrede kredittytelser i form av forbrukslån og kredittkort. Saker med opphav i slike kredittytelser tar i dag opp betydelig saksbehandlingskapasitet i rettspleien og hos namsmenn. Et viktig typetilfelle er betalingsøksmålet, hvor finansforetak stevner forbrukerkunden for misligholdte betalinger med den hensikt å oppnå tvangsgrunnlag.

Norges forpliktelser etter EØS-avtalen griper inn i reglene som styrer domstolsbehandling av slike saker. Selv om medlemsstatene i utgangspunktet kan organisere sine egne rettergangsordninger slik de vil (såkalt «prosessautonomi»),² foreligger det praksis fra EU-domstolen hvor det fra visse rettsakter og rettsprinsipper utledes krav til medlemsstatenes prosessregler. To av disse rettsaktene, forbrukeravtaledirektivet (UCTD)³ og forbrukerkredittdirektivet (CCD)⁴, er av særlig interesse for behandlingen av misligholdte forbrukskredittavtaler. Begge er inntatt i EØS-avtalen og gjennomført i norsk rett.

Denne artikkelen vil redegjøre kort for det prosessuelle forbrukervernet EU-domstolen har innfortolket i disse to rettsaktene, og hvilke føringer det gir for tolkningen av tvisteloven når et finansforetak retter betalingsøksmål mot en forbruker på bakgrunn av en avtale om usikret kreditt. Formålet er ikke å foreta en fullstendig gjennomgang av de EØS-rettslige rammene for behandlingen av slike saker, men å vise enkelte virkninger EØS-retten kan få for tolkning og anvendelse av norske prosessbestemmelser i forbrukskreditsaker, samt å peke på noen ytterligere spørsmål vi mener fortjener belysning fra norske domstoler.

¹ Jurister, tidl. Jussbuss' husleie- og gjeldsrettsgruppe. Takk til redaktørene for kommentarer på tidligere utkast og til professor Johan Giertsen for faglig diskusjon og oppmuntring underveis. Eventuelle feil eller unøyaktigheter er selvsagt våre egne.

² Se for eksempel forente saker C-430/93 og 431/93 *van Schijndel* (avsnitt 12).

³ Direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993.

⁴ Direktiv 2008/48/EF af 23. april 2008.

2 Tradisjonelle prosessrettslige utgangspunkter ved betalingsøksmål

2.1 Grunnleggende om rettslig gjeldsinndrivelse og anvendelse av materielle regler

Intet i livet er gratis, og avtaler skal holdes slik de er inngått. Hvis en forbruker misligholder usikret kreditt over en viss tid, vil foretaket enten saksøke forbrukeren eller begjære utlegg hos namsmyndighetene.⁵ Velges førstnevnte fremgangsmåte, vil forbrukeren ofte bli klaget inn til forliksrådet, hvor foretaket nedlegger påstand om betaling av utestående med renter.⁶ Forliksklagen igangsetter en prosess etter tvistelovens regler. Etter å ha motatt klagen kan kunden fremsette sine innsigelser eller motkrav i et tilsvær.⁷ Forliksrådet skal da, etter et rettsmøte hvor partene eventuelt kan fremforhandle et rettsforlik, realitetsbehandle saken og avsi dom på nærmere bestemte vilkår.⁸ Dersom det ikke innkommer rettidig tilsvær, kan forliksrådet, med mindre forbrukeren har gyldig fravær, avsi fraværdom etter finansforetakets begjæring uten at rettsmøte avholdes.⁹ Forliksrådets alminnelige dommer og fraværdommer kan bringes inn for tingretten innen én måned fra dommen forkynnes, med videre ankemuligheter etter alminnelige sivilprosessrettslige regler.¹⁰

Når forliksrådet eller tingretten tar stilling til betalingskravet, tilsier de tradisjonelle utgangspunktene i norsk rett at partenes prosesshandlinger setter viktige rammer for avgjørelsen. Retten kan i utgangspunktet ikke gi dom for krav partene ikke har fremmet. Den kan heller ikke gå utover partenes påstander eller basere sin avgjørelse på et påstandsgrunnlag som ikke er anført, jf. tvisteloven § 11-2.¹¹ Ved avsigelse av en fraværdom mot forbrukeren vil rettens rådighet over de faktiske omstendighetene være bundet av hva saksøker hevder – finansforetakets påstandsgrunnlag vil i henhold til tvisteloven § 16-10 annet ledd legges til grunn med mindre det fremstår «åpenbart uriktig».¹²

⁵ Tvangsfullbyrdsloven § 7-2 første ledd bokstav a eller f.

⁶ Behandling i forliksrådet vil, dersom kreditor ønsker dom for kravet, være påkrevd hvis kravet er under kr 200 000 eller forbrukeren ikke er representert ved advokat, jf. tvisteloven § 6-2 annet ledd bokstav a. Rettskraftig dom eller rettsforlik vil ofte være eneste måte for finansforetaket å få et helt uomtvistelig tvangsgrunnlag på. «Ulempen» med å gå direkte til namsmyndighetene, jf. tvangsfullbyrdsloven § 7-2, er altså at forbrukerkunden, selv om finansforetaket oppnår utlegg, når som helst under trekkperioden vil kunne rette innvendinger mot det materielle kravet. Disse momentene er formodentlig årsaken til at finansforetak i en del tilfeller velger betalingsøksmål som første steg i inndrivelse av usikrede pengekrav, etter vår erfaring særlig av større forbrukslån. I tillegg kan forbrukeren ha bestridt kravet tidligere i prosessen, slik at det allerede eksisterer en tvist.

⁷ Tvisteloven § 6-4 første ledd.

⁸ Forliksrådet har domskompetanse dersom saksøker begjærer det, når tvistesummen er under kr 200 000, jf. tvisteloven § 6-10 andre ledd. Er tvistesummen over dette, må partene være enige om at det skal avsies dom.

⁹ Tvisteloven § 6-10 tredje ledd bokstav a, jf. § 16-10.

¹⁰ Tvisteloven § 6-14, jf. § 16-12 flg. For fraværdommer i forliksrådet er det parallelt med søksmålsadgangen en særlig adgang til betingelsesløst å oppfriske avgjørelsen innen samme frist, jf. tvisteloven § 6-14 fjerde ledd. Fristene for å oppfriske avgjørelsen kan i seg selv oppfriskes etter tvistelovens alminnelige vilkår. En forbruker kan derfor i teorien få oppfrisket fristen til å oppfriske en fraværdom i forliksrådet i henhold til de nærmere vurderinger i § 16-12 annet og tredje ledd også etter en måned har gått, men terskelen er her relativt høy med mindre dommen er avsagt med «urette», jf. første ledd.

¹¹ Se bl.a. Backer (2017) s. 254 og Hov (2017) s. 191.

¹² Tvisteloven § 16-10 annet ledd. Det skal svært mye til for at retten skal anse påstandsgrunnlaget «åpenbart uriktig», jf. Skoghøy (2017) s. 773. Er påstandsgrunnlaget «åpenbart uriktig», skal begjæringen om fraværdom avvises.

Retten har på sin side alltid ansvaret for *rettsanvendelsen*, jf. tvisteloven § 11-3, og et begrenset medansvar for selve bevisføringen, jf. § 11-2 annet ledd andre punktum. Dette innebærer at domstolen om nødvendig må basere sin avgjørelse på rettsgrunnlag som ikke er anført av partene,¹³ i tillegg til å bidra til klargjøring av bevisituasjonen. Det innebærer imidlertid *ikke* at retten kan gå utenfor partenes krav og påstander, ei heller at den kan avgjøre saken på grunnlag av andre *faktiske* forhold partene påberoper seg som grunnlag for kravet.¹⁴ At prosessreglene er utformet på denne måten – etter det såkalte disposisjonsprinsippet – bygger etter sigende på betraktninger om forholdet mellom rettspleien og sivilsamfunnet, særlig grunntanker om domstolsnøytralitet og partsautonomi.¹⁵ Liknende regler gjelder også for anke til lagmannsretten eller Høyesterett, hvor det er partenes anker som avgjør hvilke krav som kan prøves, og partenes ankegrunner som avgrenser avgjørelsens faktiske grunnlag.¹⁶

Partenes rådighet er i utgangspunktet kun begrenset i den grad det er nødvendig for å ivareta «offentlige hensyn», jf. tvisteloven § 11-4, av hensyn til såkalte *indispositive* elementer. Med offentlige hensyn menes forhold som tilsier at saken bør avgjøres i et bredere perspektiv og derfor på et mer omfattende grunnlag enn det som følger av partenes prosesshandlinger – saker om barns rettsstatus etter barneloven er et eksempel som fremgår eksplisitt av bestemmelsen.¹⁷ I indispositive saker skal retten om nødvendig gå utenfor partenes påstander og påstandsgrunnlag – men ikke deres krav – i den grad det er nødvendig for å ivareta slike interesser. Retten vil, grunnet tvistelovens regler om materiell prosessledning, i enkelte situasjoner ha anledning til å *veilede* om materielle rettsspørsmål også i dispositive saker. Dette innebærer blant annet at retten har adgang til å «oppfordre en part til å ta standpunkt til faktiske og rettslige spørsmål som synes å være av betydning» for saken, jf. § 11-5 fjerde ledd. I praksis vil dette ofte kunne bidra til at forhold partene ikke selv tar opp, blir belyst eller anført og dermed kan inngå i avgjørelsesgrunnlaget. Norsk rett oppstiller imidlertid i utgangspunktet ikke noen *plikt* til materiell prosessledning i dispositive saker. Dermed vil manglende materiell prosessledning normalt ikke utgjøre en saksbehandlingsfeil parten kan angripe.¹⁸

2.2 Forholdet mellom ufravikelige materielle regler om forbrukerbeskyttelse og disposisjonsprinsippet

Rettsgrunnlaget for betalingskravet i betalingsøksmål om forbrukskreditt er avtalen om kredittytelse mellom finansforetaket og forbrukerkunden. Både avtaleinngåelsen og innholdet i avtalen er underlagt lovregulering som til dels har EU-rettslig opphav. Forbrukerkredittdirektivet stiller preseptoriske krav til kredittyster, som i norsk rett er gjennomført i

13 Schei mfl. (2019). Her vises blant annet til et talende eksempel i Rt. 2003 s. 750 (premiss 25).

14 Med hensyn til bevis må partene etter tradisjonell språkbruk påberope seg *rettsfakta*, mens domstolene kan bidra ved klargjøringen av *bevisfakta*, jf. Hov (2017) s. 196.

15 Se bl.a. NOU 2001: 32 B *Rett på sak*, s. 702–706.

16 Tvisteloven § 29-20 første og tredje ledd for lagmannsretten og § 3-30 for Høyesterett.

17 Se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) pkt. 13.5.

18 Fredriksen & Strandberg (2019) s. 177–178.

finansavtaleloven, blant annet en detaljert opplysningsplikt om kredittproduktet og en plikt til forsvarlig kredittvurdering av kunden.¹⁹ Videre er forbrukeravtaledirektivet gjennomført i avtaleloven § 36, jf. § 37, som gir forbrukerkunder vern mot «urimelige» ikke-individuelt forhandlede vilkår.²⁰ Brudd på de ufravikelige forbrukervernbestemmelsene kan ha som rettsvirkning at finansforetakets krav reduseres – ved lemping eller ved motregning dersom forbrukeren får medhold i eventuelle motkrav.²¹

Selv om forbrukerreglene fra et materielt ståsted er ufravikelige og det klare formålet er å kompensere for asymmetri i kontraktsforholdet, oppleves de nok som lite tilgjengelige og håndgripelige for mange av de forbrukskredittkundene som havner i en rettsprosess. Håndheving av ufravikelige formuerettslige rettigheter har likevel ikke tradisjonelt blitt regnet som «offentlig[e] hensyn» som tilsidesetter utgangspunktet om fri rådighet – unntakene på formuerettens område sies gjerne å være innsigelser som bygger på NL 5-1-2 eller forbudet mot spilllegjeld.²² Justis- og beredskapsdepartementet skriver i proposisjonen til ny finansavtalelov om rettsvirkningene av brudd på ufravikelige forbrukerbestemmelser at

«retten [vil] være bundet av det rettskravet som er reist i saken, og partenes påstander og påstandsgrunnlag jf. tvl. § 11-2. Det er dermed til en viss grad opp til partene selv å sørge for at retten har kompetanse til å vurdere om kravet kan føre frem etter ulike grunnlag».²³

Departementet virker altså å legge til grunn at forbrukerkunders ufravikelige rettigheter ikke kan utgjøre indispositive elementer eller på annen måte gi retten en videre kompetanse over domsgrunnlaget enn partenes prosesshandlinger foranlediger. Dette utgangspunktet tilsier at retten, hvis forbrukerkunden i et betalingsøksmål om usikret kreditt *ikke* fremsetter motkrav eller påstår helt eller delvis frifinnelse fra betalingskravet, ikke plikter å undersøke og vurdere om kredittyster har overholdt slike plikter, og eventuelt gi dom for pliktbrudd. Det samme gjelder tilsynelatende dersom forbrukerkunden inngir tilsvar og krever frifinnelse, men ikke påberoper seg relevant faktum eller fremmer «riktig» krav.

19 Stortinget vedtok ny finansavtalelov i desember 2020. Loven vil erstatte finansavtaleloven av 1999. I det følgende vil det henvises til finansavtaleloven 2020 ved omtale av de nasjonale bestemmelsene som gjennomfører CCD. Finansavtaleloven 2020 § 2-7 om kredittkjøp svarer til 1999-lovens § 54 b, § 5-2 om kredittvurdering svarer til 1999-lovens § 46b, og § 3-22 første ledd jf. § 3-12 første ledd om opplysningsplikt svarer til 1999-lovens § 46. Bestemmelsen i 1999-lovens § 47 om frarådingsplikt, som gir reell virkning til direktivets kredittvurderingsplikt, er i finansavtaleloven 2020 erstattet av en *avslagsplikt*, jf. § 5-4.

20 Etter UCTD artikkel 4 nr. 2 vil selve størrelsen på utgangsenten i en lånekontrakt i prinsippet ikke være omfattet av direktivet. Ulike rentemekanismer, tilleggsgebyrer og liknende – samt klarheten i informasjonen om kostanden ved avtalen – vil imidlertid være regulert, se nærmere Kommisjonens *Guidance* s. 25–26.

21 Reglene om avslagsplikt/frarådingsplikt og kredittvurdering henger naturlig sammen; se f.eks. avgjørelse fra Jæren tingrettsdom (TJARE-2017-103371). Retten kom til at en forsvarlig kredittvurdering ville ledet til fraråding av låneopptak, og lempet følgelig hovedstolen og renter på et forbrukslån.

22 Se NOU 2001: 32 B *Rett på sak* s. 708 og Skoghøy (2017) s. 599. Når finansavtaleloven 2020 trer i kraft, vil reglene om reprobasjon fremgå av dennes § 2-15 og straffelovens ikrafttredelseslov § 12 vil oppheves.

23 Prop. 92 LS (2019–2020) s. 216.

Resultatet av at betalings søksmål om forbrukerkreditt behandles etter disse utgangspunktene, vil kunne være at kredittyster får sitt uomtvistelige, rettskraftige tvangsgrunnlag på bakgrunn av en forbrukerkredittavtale som er inngått i strid med, eller inneholder vilkår som strider mot, ufravikelige forbrukervernbestemmelser. Domstolen vil etter de tradisjonelle synspunkter heller ikke ha noen *plikt* til å utøve materiell prosessledning i saker om finansavtaler, og dette ville uansett vært av mindre praktisk betydning i de mange sakene som avgjøres uten aktiv deltakelse fra den saksøkte forbruker.

3 EU-rettsens prosessuelle forbrukervern i forbrukerkredittsaker under UCTD og CCD

3.1 Aktivitetsplikts grunnlag

På samme måte som kredittavtaler skal holdes, skal jo etter sigende EØS-avtalen også det. Hvilke krav EØS-avtalen stiller i konkrete saker, må kartlegges ut fra de relevante rettsakters ordlyd og formål, forstått i lys av grunnleggende EØS-rettslige prinsipper og relevant praksis fra EFTA- og EU-domstolen. Før vi beveger oss til EFTA-pilaren, blir spørsmålet hvilke krav *gjeldende EU-rett* stiller til nasjonal prosesslovgivning på forbrukerkredittområdet.

På EU-nivå er som nevnt utgangspunktet at rettsakter *ikke* skal ansees å harmonisere nasjonal prosessrett med mindre dette faktisk fremgår av rettsakten selv – det er opp til medlemsstatene å bestemme på hvilke prosessuelle vilkår nasjonal rett skal gjennomføre materielle regler som fremgår av rettsaktene. Dette må imidlertid, i tråd med langvarig praksis fra EU-domstolen, skje under overholdelse av to krav: Av *effektivitetsprinsippet* følger at medlemsstatenes nasjonale prosessrett ikke skal gjøre det umulig eller uforholdsmessig vanskelig å håndheve materielle EU-rettslige rettigheter, og av *ekvivalensprinsippet* følger at nasjonal prosessrett skal gi EU-rettslige rettigheter samme beskyttelse som tilvarende rettigheter under nasjonal rett.²⁴ Disse prinsippene er logiske utslag av prinsippene om lojalitet og EU-rettslig overhøyhet og kan innebære at en domstol må agere *ex officio* for å sikre at EU-retten får reell virkning. Et kjent eksempel, fra utenfor forbrukerrettens område, er at EU-retten kan sette rammer for på hvilke vilkår nasjonal prosessrett skal kunne overprøve en voldgiftskjennelse som bryter konkurranserettslige bestemmelser.²⁵

Hvilke utslag effektivitetsprinsippet og ekvivalensprinsippet gir i en konkret sak, henger i praksis nøye sammen med den konkrete rettsaktens ordlyd og formål – spørsmålet er jo hva som eventuelt blir uforholdsmessig vanskelig å gjennomføre, eller hva som skal ansees som en «tilsvarende» nasjonal regel som den EU-rettslige regel. I forbrukersaker legger EU-domstolen ved anvendelsen av disse prinsippene betydelig vekt på partenes ulike forutsetninger og implikasjonene dette har for det indre markedets funk-

24 Sejersted mfl. (2011) s. 80–82 og Fredriksen (2008) s. 327–328.

25 Sak C-126/97 *Eco Swiss*.

sjon, hensyn som også speiles i ordlyden til forbrukerdirektivene.²⁶ Iblant er det – særlig for UCCTD – meget uklart om domstolen utleder prosessuelle krav gjennom en tolkning av direktivene eller av de nevnte prinsippene.²⁷

For UCTD kom det prosessuelle gjennombruddet allerede i forente saker C-240/98 til C-244/98 *Oceano*, som omhandlet forbrukeres misligholdte betalinger ved kjøp av konversasjonsleksikon.²⁸ Domstolen antok her at direktivet forutsatte at nasjonale domstoler måtte ha adgang til av eget tiltak (*ex officio*) å prøve om en vernetingsklausul var urimelig. Domstolen begrunnet sitt syn med at forbrukerhensyn, effektivitetsbetraktninger og direktivets ordlyd talte for at forbrukeren ikke skulle behøve å påberope seg urimeligheten av en slik klausul for å bli «ubundet», jf. direktivets artikkel 6 nr. 1. I sak C-168/05 *Mostaza Claro* la EU-domstolen deretter til grunn at nasjonale domstoler ikke bare kan, men av eget tiltak om nødvendig *skal*, etterprøve urimelighet av eget tiltak.²⁹ Denne linjen er fulgt opp i en rekke etterfølgende avgjørelser.³⁰

Selv om de tidlige sakene ofte omhandlet vernetings- eller voldgiftsspørsmål, la EU-domstolen med sine brede og prinsipielle premisser grunnlaget for en mer generell doktrine om prosessuelt gjennomslag for forbrukerregler, også utenfor UCTD.³¹ Linjen har dessuten blitt strukket over flere andre forbrukerdirektiver, herunder til CCDs viktige regler om opplysningsplikt og kredittvurderingsplikt.³² Praksisen har gitt opphav til domstolsdrevne så vel som legislative reformer av medlemsstatenes prosessformer.³³ Det er samtidig en doktrine i kontinuerlig utvikling, illustrert ved at det i 2020 alene ble avsagt flere viktige dommer på området.³⁴

26 Etter UCTD artikkel 7 første ledd skal medlemsstatene gi forbrukerne «egne og effektive midler» til å bringe urimelige vilkår til opphør, slik at de «ikke binder forbrukeren». I CCD følger det av artikkel 23 at medlemsstatene skal implementere nasjonale bestemmelser som sikrer «effektive», «forholdsmessige» og «avskrekkende [...] sanksjoner» mot brudd på direktivets materielle plikter.

27 Påpekt også av Jünge (2017) s 72.

28 Forente saker C-240/98 til C-244/98 *Oceano* (avsnitt 25–32).

29 Sak C-168/05 *Mostaza Claro* (avsnitt 38).

30 Ifølge EU-domstolen selv er det sak C-243/08 *Pannon* som helt utvetydig fastslår at det er tale om en *plikt* for nasjonale domstoler, jf. sak C-168/15 *Tomasova* (avsnitt 33).

31 Den mest komplette fremstilling av praksis virker å være Beka (2018). For et eksempel på at en forbrukerdirektivbestemmelse *ikke* ansees å utløse aktivitetsplikt, se C-347/18 *Bankia* (avsnitt 44). For et godt eksempel på den vurdering som skal gjøres av om effektivisering forutsetter *ex officio* anvendelse, se generaladvokatens innstilling i sak C-679/18 *OPR Finance* (avsnitt 44–52).

32 I sak C-429/05 *Rampion* (avsnitt 57–60), sak C-337/14 *Radlinger* (avsnitt 60–74) og sak C-679/18 *OPR Finance* (avsnitt 24).

33 Jf. f.eks. Beka (2018) s. 358 og Manceleoni (2016).

34 For eksempel sak C-511/17 *Lintner*, sak C-679/18 *OPR Finance* og sak C-495/19 *Kancelaria Medius*. Av saker som for øyeblikket er til behandling for domstolen, bør nevnes blant annet sak C-170/21 *Profi Credit Bulgaria* og sak C-869/19 *Unicaja Banco*. 15. juli 2021 publiserte EU-domstolen dessuten generaladvokatuttalelser i fire aktuelle saker (nevnte sak C-869/19, sak C-725/19, forente saker C-693/19 og C-831/19 samt sak C-600/19). Disse uttalelsene ble publisert etter denne artikkelen ble sendt inn til redaksjonen, og er derfor ikke omtalt videre her, men berører sentrale sider av aktivitetsplikten, og dommene virker å kunne være relevante for norsk retts vedkommende når de etter hvert faller. I førstnevnte sak har Norge som nevnt inngitt skriftlig innlegg samt prosedert for EU-domstolen, og generaladvokaten virker å legge til grunn en strengere aktivitetsplikt enn Norge argumenterte for.

3.2 Aktivitetspliktens hovedinnhold på forbrukerkredittområdet

3.2.1 To parallelle krav til aktivitet fra nasjonale rettsinstanser

En forståelse av doktrinens implikasjoner for forbrukerkreditsaker forutsetter da selvsagt en nærmere analyse av domstolens mange avgjørelser på området. I en slik gjennomgang vil det være nærliggende å sondre mellom underplikter som utledes av de to ulike grunnprinsippene EU-domstolen har brukt som avsatser for sin «prosessualisering» av direktivene – kravene til effektivitet og ekvivalens.³⁵

3.2.2 Effektivitetskravet

EU-domstolen har på bakgrunn av de effektivitetsbetraktningene som først fikk gjennomslag i *Oceano*, utledet en handleplikt som grovt sett kan deles i tre. For det første skal en nasjonal rettsinstans som forelegges en sak om en forbrukeravtale, opptre aktivt for å finne ut om kontraktsforholdet reguleres av et forbrukerdirektiv av prosessuell karakter.³⁶ Hvis så er tilfelle, og hvis retten har kunnskap om nødvendige «rettslige og faktiske omstendigheter», skal retten – av eget tiltak om nødvendig – vurdere om den næringsdrivende har overholdt sine forpliktelser under nasjonale regler som gjennomfører direktivet.³⁷ Hvis forbrukerens rettigheter er tilsidesatt, skal retten «drage de konsekvenser som følger av national ret» – nasjonal rett må selvsagt tolkes direktivkonformt – selv om forbrukeren ikke har lagt ned slik påstand.³⁸ For urimelige vilkår innebærer dette, i tråd med det som er det klare materielle utgangspunktet, å «ikke anvende vilkåret».³⁹

At rettens plikt til å anvende gjennomføringsregler *ex officio* inntreer når den har kjennskap til «faktiske og rettslige omstendigheter», utgjør en viktig avgrensning. Det har vært vanlig å anta at effektivitetsprinsippet derfor *ikke* pålegger retten å foreta egne undersøkelser av faktum for eventuelt å kunne avdekke om et vilkår skal vurderes *ex officio* opp mot urimelighetsstandarden.⁴⁰ Nyere praksis indikerer at dette neppe er helt dekkende – i sak C-495/19 *Kancelaria Medius* fremhever EU-domstolen at nasjonale domstoler i en viss utstrekning skal være i stand til å «treffe foranstaltninger» for å tilveiebringe de opplysninger som behøves for å vurdere urimelighet i fraværssaker.⁴¹

35 Som andre har påpekt (f.eks. Jünge (2017) s. 71), fremstår EU-domstolens praksis på forbrukerområdet så særegen at slutninger basert på prinsippene om forholdet mellom nasjonal prosessrett og materiell unionsrett gir begrenset veiledning – man kan eventuelt snakke om direktivspesifikke forståelser av effektivitetsprinsippet og ekvivalensprinsippet. De tjener likevel som nyttige utgangspunkter for å systematisere EU-domstolens praksis på området.

36 Sak C-137/08 *Pénzügyi Lizing* (avsnitt 56). Retten plikter for øvrig ikke under UCTD å vurdere rimeligheten av plikter som er pålagt forbrukeren, dersom de ikke inngår i grunnlaget for betalingskravet som rettes, se sak C-511/17 *Lintner* (avsnitt 70–77). En annen ting er at avtalens helhet materielt sett kan belyse hvorvidt et aktuelt vilkår er urimelig, jf. sak C-472/11 *Banif*.

37 Se f.eks. sak C-472/11 *Banif* (avsnitt 24) og sak C-618/10 *Banco Español* (avsnitt 44).

38 Sak C-40/08 *Asturcom* (avsnitt 59), sak C-618/10 *Banco Español* (avsnitt 63), sak C-472/11 *Banif* (avsnitt 27) og sak C-397/11 *Jöros* (avsnitt 48).

39 Se f.eks. sak C-243/08 *Pannon* (avsnitt 24).

40 Beka (2018) s. 195–199 med videre henvisninger.

41 Sak C-495/19 *Kancelaria Medius* (avsnitt 38).

Selv om rekkevidden av en slik selvstendig faktisk utredningsplikt synes noe uklart,⁴² kan det ut fra dommens premisser være grunnlag for å problematisere nasjonale regler som helt og holdent avskjærer retten fra selv å bringe «retlige og faktiske omstendigheter» til sin kjennskap av eget tiltak.⁴³ I saker om betalingsforpliktelser etter forbrukerkredittavtaler vil dessuten de nødvendige «retlige og faktiske omstendigheter» for å vurdere oppfyllelsen av flere av de sentrale kravene finansforetaket er underlagt (*opplysningsplikt*, *kredittvurderingsplikt* og krav til vilkårenes *rimelighet*), ofte være tilgjengelige for domstolene, eventuelt være svært enkle å bringe til veie, for eksempel ved å forespørre dokumentasjon fra finansforetaket, slik tilfellet var i *Kancelaria Medius*. I praksis synes aktivitetsplikten derfor å kunne bli aktualisert ganske ofte når et finansforetak saksøker en forbruker.⁴⁴

Selv om effektivitetsvurderingen i prinsippet er relativ til det nasjonale prosessregelverkets konkrete egenskaper – og er en helhetsvurdering av risikoen for at forbrukerens rettigheter ikke vil bli håndhevet –,⁴⁵ er det neppe plausibelt å anføre at alminnelige regler om partsdisposisjon kan begrunne at retten unnlater å anvende nasjonale regler som gjennomfører UCTD samt CCD artikkel 8 og 10. Vurderingen av den nasjonale prosessregelen skal dessuten foretas «uafhængigt af de konkrete omstændigheder i den pågældende sag», slik at heller ikke forhold i en enkeltsak (f.eks. at forbrukeren opptrer som saksøker og/eller er representert av en advokat) kan tas til inntekt for at effektiv gjennomføring av slike regler kan skje uten en prosessuell aktivitetsplikt for domstolene.⁴⁶

3.2.3 Ekvivalenskravet

I tillegg til de prosessuelle pliktene som utledes av effektivitetsbetraktninger, kommer de som utledes av kravet til ekvivalens. Tar man utgangspunkt i de alminnelige læresetninger om ekvivalensprinsippet, er det nærliggende å anvende øvrige nasjonale forbrukerregler som sammenlikningsgrunnlag for EU-rettslige forbrukerbestemmelser og vurdere om EØS-opphavlige forbrukerregler nyter minst tilsvarende prosessuell status som disse.⁴⁷

42 I sak C-511/17 *Lintner* trakk EU-domstolen frem at en slik plikt må foreligge når det allerede foreligger «alvorlig tvil» om et vilkår kan være urimelig. I sak C-495/19 *Kancelaria Medius* (avsnitt 52) og forente saker C-419/18 og C-483/18 *Profi Credit Polska II* (avsnitt 77) trekkes det i konklusjonen frem at domstolen må kunne treffe foranstaltninger når den nærer tvil om det kan foreligge et urimelig vilkår. Dette kan tas til inntekt for at plikten ikke er ubetinget, men det er ikke enkelt å få tak på hvordan den eventuelt skal avgrenses ut fra domstolens nokså generelle premisser.

43 Sak C-495/19 *Kancelaria Medius* (avsnitt 43–52). Se også om dette, Krans & Anceny (2019) s. 135–136.

44 Se tilsvarende de mer generelle konklusjonene til Eldjarn (2016) s. 201 og Jünge (2017) s. 77. Uttalelser i generaladvokat Tristenjaks forslag til avgjørelse i sak C-137/08 *Pénzügyi Lizing* (avsnitt 109) kan tas til inntekt for at domstolen må ha «grundlag for at antage» at det kan være tale om et direktivstridig vilkår, for å forpliktes til selvstendig aktivitet under effektivitetsprinsippet. EU domstolen har imidlertid ikke på noe tidspunkt lagt til grunn en slik terskel, men som nevnt tatt utgangspunkt i at plikten til å ta opp forbrukerens rettigheter *ex officio* inntreer «så snart» den nasjonale domstolen har «retlige og faktiske omstendigheter» tilgjengelig.

45 Se f.eks. sak C-32/14 *ERSTE Bank Hungary* (avsnitt 51).

46 Sak C-429/05 *Rampion* (avsnitt 65).

47 Se for dette synspunktet Fredriksen og Strandberg (2019) s. 185.

Sak C-40/08 *Asturcom*, og den etterfølgende praksis, tyder imidlertid på at ekvivalenskravet for visse forbrukerregler er strengere enn dette. *Asturcom* omhandlet forholdet mellom UCTD artikkel 6 og fullbyrdsdom for et krav som hvilte på en avtale som var rettskraftig pådømt ved voldgift, i henhold til en potensielt urimelig voldgiftsklausul. Etter nasjonal prosessrett kunne domstolen ved fullbyrdelse av voldgiftsdommen bare kontrollere om det forelå brudd på «de normas de orden publico» – normer for den offentlige orden. Om dette uttaler EU-domstolen at UCTD ivaretar en «offentlig interesse» og skal ansees «likeverdige med nasjonale regler, der inden for interne retsorden har rang af ufravigelige retsgrundsætninger». ⁴⁸ Som følge av slik «likeverdighet» la EU-domstolen til grunn at en nasjonal rettsorden som i en gitt situasjon åpner for at «ufravigelige retsgrunnsetninger» gir domstolen en utvidet kompetanse over saken, må kunne gi samme prosessuelle gjennomslag til direktivets urimelighetsregel. EU-domstolen har med henvisning til *Asturcom* brukt den samme fremgangsmåten for å gi UCTD gjennomslag i møte med nasjonale regler om begrenset rådighet i ankesaker, ⁴⁹ så vel som i fraværssaker. ⁵⁰

Det er etter vårt syn nærliggende å lese EU-domstolens praksis på dette punkt som et krav om *ekvivalens med nasjonale ufravigelige retsgrunnsetninger* – det som i mange land kalles «public policy», «ordre public» eller liknende. ⁵¹ Det dreier seg om regler som begrenser hva slags privatrettslige forpliktelser domstolen av hensyn til bredere samfunnshensyn kan dømme en part til å følge. Den mest nærliggende konkusjon er da at UCTDs forbud mot urimelige vilkår skal gis samme prosessuelle gjennomslag ⁵² som eventuelle prosessuelle ufravigelige regler ville hatt i den gitte situasjon i nasjonal rett. ⁵³ Det virker ikke å være rom for egne vurderinger fra nasjonale domstoler av hvilke nasjonale regler som er «ekvivalenten» – EU-domstolen binder på finurlig vis rettsanvendere i medlemslandene til å bygge ut sine nasjonale *public policy*-regler. ⁵⁴

Selv om nasjonale begrensninger på domstolens rådighet ansees akseptable fra effektivitetssynspunkter, kan altså eksistensen av en nasjonal prosessuelt ufravigelig regel som ville gjort seg gjeldende i samme situasjon, altså medføre at retten etter ekvivalenskravet likevel må anvende EU-forbrukerretten *ex officio*. Som nevnt krever ikke samtlige EU-

48 Sak C-40/08 *Asturcom* (avsnitt 52).

49 Sak C-488/11 *Asbeek Brusse* (avsnitt 45).

50 Sak C-147/16 *Katholieke Hogeschool* (avsnitt 36).

51 Se Mancaloni (2016) s. 557. Jünge (2017) omtaler praksisen som en «forkledd favorisering» av EU-retten. I Norsk sammenheng brukes gjerne *ordre public* som begrep for en nasjonal skranke for anvendelse av fremmed rett.

52 Se f.eks. sak C-488/11 *Asbeek Brusse* (avsnitt 14 og 44–46). At EU-domstolen har etablert en eksplisitt kobling til nasjonale prosessuelle ufravigelige regler, virker også å ha blitt lagt til grunn av norske myndigheter i Norges innlegg til EU-domstolen i sak C-869/19 (s. 4 note 15).

53 Denne forståelsen virker å være utbredt. I norsk sammenheng, se f.eks. Lilleholt (2015) s. 276, Jünge (2017) s. 14 og Rikardsen (2015) s. 33. I internasjonal litteratur, se f.eks. Schebesta (2010) s. 872, Sørensen (2014) s. 405, Mancaloni (2016) s. 557 og Beka (2018) s. 170. Beka omtaler dette som «the principle of public policy *equivelance*» (s. 166 flg.). Se også EU-kommisjonens synspunkt i *Guidance* s. 58.

54 Jf. Beka (2018) s. 170. Generaladvokatens innstilling, eller skal vi si advarsel, i forløperen C-168/05 *Mostaza Claro* (avsnitt 56) gjør det tilsynelatende vanskelig å argumentere for at EU-domstolen ikke vet nøyaktig hva den gjør. Merk dog at det motsatte av vårt synspunkt legges til grunn av Fredriksen & Strandberg (2019) s. 185 flg. og til en viss grad av Sandaaker (2017) s. 92–94.

forbrukerrettigheter (like store) innskrenkninger i parters råderett, og av disse igjen er det ikke sikkert alle er *public policy*-ekvivalente. Det synes imidlertid å være gode grunner til å anta at i alle fall CCDs regler om opplysningsplikt og kredittvurderingsplikt, i likhet med UCTD, tilhører det gjelde selskap av regler som står på begge «avsatsene». ⁵⁵

3.3 Aktivitetspliktens grenser

Av det ovennevnte ser man at lojal gjennomføring av UCTD og CCD potensielt forutsetter betydelig modifisering av nasjonale begrensninger på domstolens råderett over forbrukerkreditsaker. Det må imidlertid understrekes at en domstols plikt til å bringe forbrukerens krav inn i saken på tvers av begrensende nasjonale prosessregler ikke er absolutt. Forpliktelsen kan komme på kant med andre rettsprinsipper som unionsretten respekterer. Særlig relevant i forbrukerkreditsaker er rettskraftprinsippet, som potensielt utgjør en viktig skranke for domstolens aktivitetsplikt etter effektivitetskravet. Dette gjelder særlig muligheten til senere i saksgangen å kompensere for manglende *ex officio* anvendelse av direktivbestemmelser i underretten eller en voldgiftsdomstol. ⁵⁶

Videre har forbrukeren en «reservasjonsrett»; hun kan velge å ikke få sin rettighet håndhevet. ⁵⁷ For at dette skal frita retten fra plikten til å prøve avtalevilkåret av eget tiltak, må det imidlertid være tale om et aktivt og uttrykt valg – forbrukeren må etter EU-domstolens egen språkbruk gjøre en «innsigelse» mot å få sin rettighet realisert. ⁵⁸ Når domstolen av eget tiltak trekker inn nye krav eller fakta i saken, må den for øvrig etter EU-domstolens uttalelser også sørge for at partenes rett til kontradiksjon ivaretas. ⁵⁹ Både forbrukeren og den næringsdrivende parten skal med andre ord få anledning til å uttale seg. En sak der aktivitetsplikten utøves av en alminnelig domstol, vil tilsynelatende derfor fort kunne få karakter av en domstolsleddet prosess i begge retninger. ⁶⁰

55 Domstolen har i sakene om CCD omtalt forbrukerkredittregulenes «avgørende betydning» (sak C 337/14 *Radlinger* (avsnitt 64) og sak C 679/17 OPR *Finance* (avsnitt 21) for forbrukerne, og fremhevet den allmenne interesse i at de etterlevs (sak C 337/14 *Radlinger*, (avsnitt 64)) selv om spørsmålet om *public policy*-ekvivalens ikke har kommet på spissen. At *public policy*-ekvivalens ikke er forbeholdt UCTD, ble bekreftet i sak C-497/13 *Faber*, som gjaldt 1999-forbrukerkjøpsdirektivet artikkel 5.3 (avsnitt 56).

56 Se f.eks. sak C 40/08 *Asturcom* (avsnitt 40–48). Om dette får betydning i ankesaker, er tema i nevnte sak C-869/19 *Unicaja Banco*, der Norge har intervenert på den næringsdrivendes side.

57 Se f.eks. sak C-243/08 *Pannon* (avsnitt 24).

58 Jf. sak C-488/11 *Asbeek Brusse* (avsnitt 49). I sak C- 472/11 *Banif* (avsnitt 27) vises det til at forbrukerens rettighet kan sees bort ifra dersom forbrukeren belæres om denne av retten og etter dette «ikke har til hensikt» å gjøre denne gjeldende.

59 Sak C-511/17 *Lintner* (avsnitt 42, med videre henvisninger).

60 Hva gjelder UCTD, er det viktig å presisere at *ex officio*-forpliktelsen knytter seg til vilkårene finansforetaket bygger sin påstand på. Retten plikter ikke å vurdere rimeligheten av andre avtaleplikter som er pålagt forbrukeren, dersom de ikke inngår i grunnlaget for selve betalingskravet, se sak C-511/17 *Lintner* (avsnitt 70–77). En annen ting er at avtalen sett under ett materielt sett kan belyse hvorvidt et bestemt vilkår er urimelig, se f.eks. sak C-472/11 *Banif* (avsnitt 37–41). I slike tilfeller vil retten nødvendigvis måtte vurdere avtalen som helhet.

4 Prosessuell aktivitetsplikt i norske forbrukskreditsaker

4.1 Aktivitetspliktens relevans for norske domstoler og forliksråd

Kravet til lojal og direktivkonform tolkning og anvendelse av EU-opphavlig lovgivning i tråd med EU-rettslig metode er som kjent sikker EØS-rett – og følgelig sikker norsk rett. Prinsippene om lojal og homogen gjennomføring av EØS-retten vil derfor modifisere norsk prosessrett om dette er nødvendig for at EØS-opphavlige regler skal ha tilsvarende prosessuelt gjennomslag i Norge som EU-domstolen forutsetter for EU-statene.⁶¹ Det er etter vårt syn neppe grunnlag for tvil om at norske rettsinstanser skal følge EU-domstolens linje om prosessuell aktivitetsplikt for direktivfestede forbrukerrettigheter når finansforetak anlegger betalings søksmål mot sine forbrukerkunder.⁶² De nasjonale gjennomføringsbestemmelsene – for eksempel avtl. § 36, jf. § 37, og finansavtaleloven 2020 § 5-2, tolket direktivkonformt og som delvis prosessuelle bestemmelser i lys av EU-domstolens praksis om effektiv og ekvivalent anvendelse – vil i kraft av EØS-loven § 2 så vel som tvisteloven § 1-2 ha forrang ved konflikt med tvistelovens utgangspunkter.⁶³ Fra et norsk perspektiv vil kravet om *public policy*-ekvivalens antakelig måtte forstås som et krav om at visse kategorier EU-opphavelig forbrukerrett skal anvendes ekvivalent med regler som berører «offentlige hensyn» jf. tvisteloven § 11-4. Det er opp til Norges lovgivere og domstoler å bestemme hvilke konsekvenser kategorisering som «offentlig hensyn» har etter norsk rett, men det vil altså være EØS-stridig å legge prosessuelle begrensninger på anvendelse av avtl. § 37 som ikke ligger på nasjonale regler med status som «offentlig hensyn».

Med kompetanse til å avsi rettskraftige og tvangskraftige avgjørelser synes også forliksrådene å være underlagt EØS-rettens prosessuelle aktivitetsplikt når de utøver denne delen av sin virksomhet. EU-domstolen har vurdert svært mange ulike prosessordninger i sin praksis om aktivitetsplikten og har gjennomgående virket innstilt på å se forbi rent formelle aspekter ved nasjonale domstolstrukturer – fokuset har ligget på forbrukernes faktiske rettsstilling. Det har gjentatte ganger blitt uttalt at «særlige kendetegn ved procedurerne ikke [kan] udgøre en faktor, som kan påvirke den rettlige beskyttelse, som forbrukerne nyder».⁶⁴ Ekvivalenskravet gjelder dessuten uavhengig av eventuelle personelle

61 Fredriksen (2008) s. 297–300, se også Jünge (2017) s. 3 med videre henvisninger.

62 Som Haukeland Fredriksen (2008) er inne på (s. 300), har det vært nevnt en teoretisk mulighet for at de strukturelle forskjellene mellom EØS-retten og EU-retten innebærer en videre prosessautonomi i EFTA-statene «der hvor EU-rettens overnasjonale karakter er særlig fremtredende i EF-domstolens argumentasjon». Dette er – illustrert ved gjennomgangen vi gjorde av aktivitetspliktens grunnlag i punkt 3.1 – uansett ikke tilfelle for forbrukersakene. Se her også Sandaaker (2017) s. 14. Det samme virker å ligge til grunn for EFTA-domstolens uttalelser om UCTD i E-25/13 *Gunnar V. Engilbertsson* (avsnitt 162) og virker også å være den norske statens syn på UCTD i regjeringens skriftlige innlegg til den verserende EU-saken C-869/19, jf. «Written Observations By The Kingdom Of Norway» i sak C-869/19 *Unicaja Banco* s. 4 note 7.

63 Se tilsvarende Jünge (2017) s. 79. Slik vi forstår Sandaaker (2017), er dette også hans tilnærming, se s. 94. Se også Mancaloni (2016) s. 566–567 om den nederlandske løsningen: *Hoge Raat* har valgt å forankre aktivitetsplikten i kontraktslovgivningen i stedet for prosesslovgivningen, men har likevel meislet ut plikten slik at rimelighetssensuren anvendes tilsvarende med bestemmelser nasjonal *public policy* – med unntak for *Pannon*-reservasjonen.

64 Se f.eks. sak C-337/14 *Radlinger* (avsnitt 50). Tilsvarende legges til grunn om forliksrådene i Sandaaker (2017) s. 106–107 og Rikardsen (2015) s. 51.

avgrensninger – all den tid forliksrådene skal anvende nasjonale *public policy*-regler av eget tiltak, vil de ha en tilsvarende plikt til å anvende *public policy*-ekvivalente EØS-forbrukerrettsregler.⁶⁵

Dersom forliksrådene mot formodning *ikke* skulle være omfattet av aktivitetsplikten, ville dette reist spørsmål om hvorvidt forliksrådene kan avsi rettskraftige dommer i forbrukersaker der helheten i muligheten for etterfølgende overprøving ble tatt i betraktning, jf. tilnærmingen i sak 32/14 *ERSTE Hungary*, som omhandlet notarer.⁶⁶ Det fremstår etter vårt syn lite plausibelt å anføre at adgangen til å rette søksmål eller begjære oppfriskning mot forliksrådets avgjørelser skal kunne kompensere for manglende *ex officio* anvendelse etter analogi fra synspunktene om voldgift i *Asturcom* eller notarer i *ERSTE Hungary*, når det tross alt er den næringsdrivende som bringer saken inn for den nasjonale rettsinstansen.⁶⁷

Et annet spørsmål er nok om forliksrådene med hensyn til deres manglende juridiske fagkompetanse bør avstå fra å avsi dom i saker som utløser en prosessuell aktivitetsplikt, slik at tingretten i praksis blir førsteinstans i slike saker.⁶⁸ Dette er i dag – etter vår kjennskap – ikke tilfellet. Forliksrådene behandler daglig forbrukerkredittvister hvor avtalen reguleres av bestemmelser som gjennomfører UCTD og CCD. Det er da for oss vanskelig å se et grunnlag for at forliksrådene skal ha adgang til å avgjøre disse tvistene uten å overholde EØS-rettslige krav til prosessuell aktivitet.

4.2 Veiledning i forbrukskreditsaker, forbrukers passivitet og behovet for *ex officio* anvendelse

Naturligvis setter forbrukeres egne prosesshandlinger grenser for rettens *ex officio* forpliktelse – hvis forbrukeren legger ned en påstand, retter et krav eller anfører et påstandsgrunnlag, vil rettens plikt til å ta dette opp hvile på prosesshandlingen i stedet. Det har i denne sammenheng vært argumentert for at plikten kan gjennomføres i norsk rett ved veiledning av forbrukeren,⁶⁹ og Haukeland Fredriksen og Strandberg har i denne sam-

65 Man kan også merke seg at *ex officio*-forpliktelsen i EU gjelder for alle «courts and tribunals», jf. artikkel 267 TFEU, se EU-kommisjonens Guidance s. 73. Det synes som norske myndigheter har forstått forliksrådet som en domstol etter «speilbestemmelsen» i ODA-avtalen Artikkel 34, selv om man forståelig nok har benyttet særmuligheten i EØS-avtalen til å begrense forliksrådets adgang til å stille EFTA-domstolen rådgivende spørsmål etter domstoloven § 51a andre ledd. Se også Ot.prp. nr. 77 (1992–1993) s. 8 og NOU 2019: 5 s. 790.

66 Se dommens avsnitt 52.

67 I sak C-32/14 *ERSTE Bank Hungary* uttaler EU-domstolen, for å avgrense aktivitetspliktens personelle anvendelsesområde mot notarer, at effektivitetsprinsippet og det medfølgende aktivitetskravet er forbeholdt situasjoner der «en af aftalens parter først forelægger sagen for de nationale retsinstanser» (avsnitt 63). Det er jo nettopp en slik foreleggelse som skjer i betalings søksmålsaker for forliksrådet.

68 Hvis man antar at forliksrådene ikke er rustet til å vurdere spørsmålene av eget tiltak, er dette en nærliggende løsning. Se blant annet sak C-49/14 *Finanmadrid* om den spanske ordningen hvor «juridisk sekretær» kan gi dom for ubestridte pengekrav, der EU-domstolen fastslo at den juridiske sekretæren må forelegge slike saker for en dommer.

69 Se for dette standpunktet Fredriksen & Strandberg (2019) s. 180. Også Sandaaker (2017) virker å legge til grunn at aktivitetsplikten i praksis først og fremst er en veiledningsplikt. Se tilsvarende Woxholth (2014) s. 237 om avtaleloven § 37.

menheng tatt til orde for at man må forstå veiledningskompetansen i tvisteloven § 11-5 fjerde ledd annet punktum som en *plikt*, dersom relevante EØS-rettigheter er i spill.⁷⁰

Retten skal som nevnt veilede partene når den anvender forbrukerrett *ex officio*, og vi bestrider ikke at dette ofte vil være en hensiktsmessig måte å oppfylle aktivitetsplikten på i praksis. Men veiledning løser ikke de svært mange sakene hvor innklagede ikke møter opp (fraværstilfellene).⁷¹ I 2017 behandlet til illustrasjon forlikrådene samlet 76 080 saker, hvorav 47 539 endte med fraværssdom uten at innklagede innga tilsvarende.⁷² Slik vi ser det, er sjansen stor for at retten, og særlig forlikrådene, ikke er kjent med forbrukerens standpunkt til betalingskravet på avgjørelsestidspunktet. Retten kan da verken lene seg på at forbrukeren har «reservert» seg, eller på at vedkommende selv har anført det aktuelle grunnlaget eller kravet. EU-domstolen har riktignok understreket at effektivitetsprinsippet ikke automatisk krever full kompensasjon for forbrukerens «fulstendige passivitet»,⁷³ men dette har ikke rokket ved standpunktet om at nasjonale rettsinstanser skal håndheve forbrukerens rettigheter når betalingskravet behandles i første instans – også i saker der forbrukeren er passiv.⁷⁴ Praksis gir derfor ikke grunnlag for en slutning om at forbrukerens passivitet som sådan fritar retten fra en eventuell plikt til *ex officio* anvendelse.⁷⁵ Derfor fremstår det etter vårt syn sannsynlig at aktivitetsplikten i norsk rett må få mer inngripende konsekvenser enn en eventuell utvidet veiledningsplikt – retten må pålegges å anvende EØS-initierte forbrukerregler *ex officio* i saker hvor den ikke kjenner til den innklagede forbrukerens standpunkt innen saken avgjøres. Det antas at dette etter dagens praksis vil kunne gjelde mange saker på forbrukerkredittområdet – saker hvor man, slik vi ser det, må modifisere de tradisjonelle utgangspunktene skissert over i punkt 2 og dermed også utgangspunktet lagt til grunn i proposisjonen til finansavtaleloven 2020. Det modifiserte utgangspunktet må etter vårt syn se omtrent slik ut:

⁷⁰ Se også Robberstad (2002), som tidlig identifiserte en mulig forpliktelse til å veilede i saker som berører EØS-rettslige spørsmål basert på EU-domstolens praksis.

⁷¹ Betydningen av fraværssdommer på feltet er gjentatte ganger påpekt av blant andre Jussbuss, se f.eks. Johansen (2016).

⁷² Tallene er hentet fra Prop. 62 L (2017–2018). Nøyaktig hvor mange av disse fraværssakene som er forbruksgjeldskrav, eller for den saks skyld andre forbrukersaker som reguleres av prosessuelt ufravikelige direktivbestemmelser, er vanskelig å si. Ettersom regjeringen i 2018 ikke fulgte domstolstolens anbefalinger om å oppheve domstolloven § 163 a første ledd siste punktum, kan forlikrådene stadig forkynne dokumenter uten mottakskvittering. Ordningen sikrer ikke at innklagede forbrukere faktisk mottar og leser forliksklager (se Prop. 62 L (2017–2018) pkt. 4). Forlikrådene har de siste årene dessuten avsagt et ukjent antall dommer i favør av finansforetak om forbrukerkredittavtaler som er inngått av svindlere i forbrukerens navn, hvor svindlerne ofte endrer forbrukerens postadresse slik at vedkommende først oppdager fraværssdommen når svindelen avdekkes. Se Kjørven (2020) og Norland (2020) om denne sakstypen mer generelt.

⁷³ Se f.eks. sak C-40/08 *Asturcom* (avsnitt 47).

⁷⁴ Både sak C-495/19 *Kancelara Medius* og sak C-147/16 *Karel de Grote* gjaldt fraværssaker. Forbrukerens passivitet har først og fremst blitt tillagt vekt når man i henhold til effektivitetskravene vurderer om retten på et senere stadium, ved tvangsfullbyrdelse eller ankebehandling, skal «gjenåpne» materielle spørsmål – som i nevnte *Asturcom* (avsnitt 40–48).

⁷⁵ Som Beka (2018) på s. 171 påpeker, er det heller ikke et egnet kriterium for å avgrense aktivitetsplikten. Dessuten har EU-domstolen flere ganger uttalt at plikten til å trekke rettsvirkninger skal utføres «uden at afvente, at forbrukeren fremsætter en anmodning om dette» etter veiledning, jf. sak C-32/14 *ERSTE Bank Hungary* (avsnitt 42) med videre henvisninger.

- 1) Retten som behandler et kredittbetalingskrav mot en forbruker, skal – hvis forbrukeren verken reserverer seg eller selv utfører nødvendige prosesshandlinger for å utløse den aktuelle rettsvirkningen – av eget tiltak anvende avtaleloven § 37, jf. § 36, samt enkelte EØS-initierte regler i finansavtaleloven, gitt at den kjenner de «faktiske og retlige omstendigheter» som er nødvendige for å foreta vurderingen (effektivitetskravet). Retten har i en viss utstrekning et ansvar for å skaffe seg kjennskap til slike omstendigheter.
- 2) Retten skal anvende avtaleloven § 37, jf. § 36, samt enkelte EØS-initierte forbrukerregler i finansavtaleloven i alle tilfeller der den ville hatt plikt til å anvende nasjonale regler som ansees for å ivareta «offentlige hensyn» jf. tvisteloven § 11-4. Det vil i praksis si at disse reglene må få samme prosessuelle ufravikeligheit som reglene om «lov og ærbarhet» eller reprobasjon (kravet til *public policy*-ekvivalens).

Disse utgangspunktene vil gjelde uavhengig av om man internrettslig anser forbrukerrettighetene som indispositive elementer, en debatt vi ikke går nærmere inn på her.⁷⁶

4.3 Noen konkrete utslag av aktivitetsplikten for behandling av betalingsøksmål om forbrukerkreditt

4.3.1 Forholdet til partenes påstander og påstandsgrunnlag

I det følgende ser vi nærmere på noen konkrete utslag disse modifiserte utgangspunktene kan få for betalingsøksmål. Et åpenbart eksempel er at retten må gå utenfor påstandene for å vurdere om aktuelle vilkår i låneavtalen er urimelig, jf. avtaleloven § 37, jf. § 36, og trekke de nasjonale rettsvirkninger om lemping selv om forbrukeren ikke har motsatt seg kravet eller deler av det.⁷⁷ Et kanskje enda mer aktuelt tilfelle kan være at finansforetaket har utbetalt kredittbeløpet uten foregående forsvarlig kredittvurdering av forbrukerkunden, jf. finansavtaleloven 2020 § 5-2. Regelen om avslagsplikt i samme lovs § 5-4 første ledd forutsetter at kredittavtaler bare kan inngås «dersom det på grunnlag av kredittvurderingen er sannsynlig at kunden har tilstrekkelig kreditteve til å oppfylle forpliktelsene» (vår utheving). Forbrukerens forpliktelser etter kredittavtaler som er inngått uten en forsvarlig kredittvurdering, kan derfor lempes, jf. § 5-5 første ledd.

⁷⁶ Enkelte har lagt til grunn at EØS-rettslige forbrukervernregler, på bakgrunn av EU-domstolens praksis, uansett skal forstås som et «offentlig hensyn», og at saker på forbrukerdirektivenes område dermed er underlagt begrenset råderett så langt det er nødvendig for å oppfylle direktivenes krav, jf. tvisteloven § 11-4, se Skoghøy (2017) s. 601 og Backer (2015) s. 269. De nærmere implikasjonene dette vil ha for spørsmål om oppfriskning og fraværssdom har imidlertid ikke blitt omtalt inngående. Synspunktet om at sakene er indispositive, er imøtegått i enkelte mer detaljerte fremstillinger av emnet (Sandaaker (2017) s. 72–96 og Fredriksen & Strandberg (2018) s. 55–56 og (2019) s. 181–185). Fra et EØS-rettslig ståsted er det likegyldig hvilken bestemmelse i tvisteloven norske domstoler hjemler sin prosessuelle aktivitetsplikt i (se til illustrasjon generaladvokatens forslag til avgjørelse i sak C-429/05 *Rampion* (avsnitt 83–89)), samtidig som EØS-rettens forrang så vel som tvisteloven § 1-2 medfører at det ikke er behov for et særskilt internrettslig grunnlag.

⁷⁷ Jf. det som mer generelt legges til grunn av Jünge (2017) s. 79.

Etter EU-domstolens praksis er nasjonalrettslige sanksjoner mot uforsvarlig kredittvurdering et spørsmål retten skal ta stilling til *ex officio* når nødvendige «rettslige og faktiske omstendigheter» foreligger. Fremgår det av dokumentasjonen som domstolen besitter, at kredittvurderingen ikke var forsvarlig eller ikke har blitt foretatt, vil lemping måtte vurderes *ex officio* om nødvendig. Også hvis finansforetaket sender stevning eller forliksklage uten å legge ved dokumentasjon på kredittvurderingen, taler mye for at retten skal etterspørre og eventuelt vurdere denne dokumentasjonen av eget tiltak og deretter prøve om kravet skal lempes.⁷⁸

4.3.2 Forholdet til de krav som er reist av partene

I andre tilfeller vil fullt ut direktivkonform fortolkning av de norske reglene som gjennomfører UCTD og CCD, innebære at retten også må gå utover de *krav* partene har reist, på tvers av utgangspunktet for *både dispositive og indispositive* saker etter norsk rett. Et eksempel er avtaler som ikke inneholder pålagte opplysninger om kredittproduktet, jf. CDD artikkel 10, gjennomført i finansavtaleloven 2020 § 3-12 første ledd, jf. § 3-22 første ledd. Retten skal etter effektivitetsprinsippet av eget tiltak vurdere finansforetakets overholdelse av denne opplysningsplikten⁷⁹ og eventuelt trekke de virkninger som følger av nasjonal rett om den er tilsidesatt. Etter finansavtaleloven 2020 vil konsekvensen som følger av nasjonal rett ved brudd på opplysningsplikten ikke være lemping, men at forbrukeren potensielt kan tilkjennes erstatning, jf. § 3-1, jf. § 3-49.

Å tilkjenne et motkrav *ex officio* vil på en mer eksplisitt måte enn lemping innebære at man utvider tvistens gjenstand ved å trekke inn det som etter nasjonal rett blir et nytt *krav* med et nytt faktisk grunnlag, og det finnes uttalelser fra EU-domstolen som indikerer at man da nærmer seg grensen av aktivitetspliktens anvendelsesområde.⁸⁰ Samtidig er det vanskelig å se at den nasjonale lovgivers valg av rettsvirkning i seg selv skal kunne begrunne manglende *ex officio* anvendelse – noe av poenget er nettopp å skjære over nasjonalrettslige kategoriseringer som vanskeliggjør håndhevelse av forbrukerrettighetene.⁸¹ Hvis et potensielt EØS-opphavlig erstatningskrav kan tjene som motkrav og kan redusere forbrukerens betalingsplikt etter et krav som springer ut av samme avtale, har

78 Jf. om rettens ansvar for opplysning av saken i sak C-495/19 *Kancelaria Medius* (avsnitt 38 flg.). Slik pådømmelse av rettsvirkninger må for øvrig sees i sammenheng med direktivenes materielle krav for nasjonale gjennomføringsregler. Gjennomføringsregler om sanksjoner må også tolkes slik at de gir effektiv, avskrekkende og forholdsmessig sanksjonering av finansforetakenes overtredelser, jf. CCD artikkel 23. *Ex officio*-pådømmelse av rettsvirkninger må naturligvis ta utgangspunkt i direktivkonform fortolkning av nasjonale regler om rettsvirkning. Aktivitetsplikten får også relevans i en eventuell ankesak gjennom ekvivalenskravet. Tvisteloven § 21-3 tredje ledd innebærer at offentlige hensyn begrenser partenes rådighet over *påstandgrunnlaget* i samme utstrekning som § 11-4, og det samme vil i forbruksgjeldssaker da måtte gjelde faktum som vil kunne begrunne en anførsel bygget på f.eks. avtaleloven § 37, jf. sak C-488/11 *Asbeek Brusse* (avsnitt 35), se også omtalen av denne i Ancery & Krans (2019) s. 137.

79 Hvis anvendelsen bygger på *ekvivalensprinsippet*, vil det derfor ikke være påkrevd, men med hensyn til det mer autonome *effektivitetsprinsippet* vil denne typen nasjonalrettslige spissfindigheter ikke kunne være bestemmende for den prosessuelle beskyttelsen forbrukeren nyter.

80 Se f.eks. betraktningene i sak C-511/17 *Lintner* (avsnitt 30).

81 I pågående sak C-170/21 *Profi Credit Bulgaria* er det nettopp omfanget av en slik plikt til å tilkjenne motkrav *ex officio* der forbrukeren er passiv, som er tema.

retten derfor tilsynelatende en plikt til å vurdere dette *ex officio* selv om dette innebærer å trekke nye krav inn i saken.⁸² Forutsetningen er selvsagt at det foreligger «faktiske og rettslige omstendigheter» som foranlediger slik prøving, men fordi opplysningene skal fremgå av avtalen, er kontrakten alene en tilstrekkelig «rettslig og faktisk omstendighet» til å foranledige en vurdering av om denne siden av opplysningsplikten er overholdt.

4.3.3 Forholdet til reglene for fraværdom

I tillegg til disse utvidelsene av rettens rådighet over saken virker det som enkelte sider av den norske ordningen med fraværdom vil kunne påvirkes av det prosessuelle forbrukervernet.

Det oppstår for det første et spørsmål om forholdet til doktrinen om *public policy*-ekvivalens. Etter tvistelovens regler vil en fraværdom for et krav som er i strid med NL-5-1-2, være avsagt med «urette», da indispositive rettigheter hos saksøkte ikke kan beskjæres ved fraværdom, jf. tvisteloven § 16-10 første ledd. Skulle en slik fraværdom avsies, må oppfriskning gis saksøkte selv om den høye terskelen i § 16-12 tredje ledd ikke innfris.⁸³ *Public policy*-ekvivalens i forbrukersaker vil da – etter vår forståelse – innebære at en fraværdom (eller forsømmelsen til grunn for dommen) som holder kunden til et vilkår som strider mot avtaleloven § 37, skal kunne oppfriskes på like enkle betingelser som et NL-5-1-2-stridig krav.⁸⁴

Det kan derfor synes som norske forbrukerkredittkunder som har fått fraværdommer mot seg, kan anføre materielle innsigelser som grunnlag for å oppfriske en fraværdom (ev. rent formelt oppfriske fristen til å oppfriske fraværdom fra forliksrådet, jf. § 6-14 fjerde ledd) for et krav de mener er i strid med avtaleloven § 37. De vil dermed få en utvidet adgang til overprøving av fraværdommer sammenliknet med hva de rent nasjonale reglene gir. Etter vår mening er det som nevnt grunn til å tro at også kredittvurderingsplikten og opplysningsplikten kan ansees *public policy*-ekvivalent, slik at det samme vil gjelde i saker der disse pliktene er tilsidesatt.

Effektivitetskravet, slik det er forstått i nyere EU-domstolspraksis, reiser også spørsmål om det ligger en uakseptabel omgåelse av det prosessuelle EØS-forbrukervernet i tvl. § 16-10 annet ledd annet punktum, som bestemmer at domstolen skal være bundet av det faktiske grunnlag finansforetaket anfører. Selv om rekkevidden av en EØS-rettslig plikt for

82 I forslag til avgjørelse i sak C-616/18 *Cofidis II* (trukket før EU-domstolen avga sin avgjørelse) uttaler generaladvokat Kokott (avsnitt 84) at på tross av utgangspunktet om at retten bare skal bedømme krav som er reist av partene, «forekommer [...] det] mig muligt, at domstolen af egen drift tilvejebringer sanktioner i den skadelidtes interesse, hvis dette blot tjener til at afværge en påstand fra sagsøgerens side. Til en sådan fremgangsmåde er der ikke knyttet nogen betænkeligheder for så vidt angår teorien om sagens genstand». Dette samsvarer med EU-domstolens uttalelser i sak C-337/14 *Radlinger* (avsnitt 71).

83 For et eksempel på at brudd på NL-5-1-2 forutsetningsvis ansees å medføre at fraværdom er avsagt med urette, se LB-2019-8397. Lagmannsretten la til grunn at det ikke var «tilstrekkelige holdepunkter for at partenes [...] avtale er i strid med lov og ærbarhet», og at det derfor var adgang til å avsi fraværdom etter § 16-10.

84 Man kan her merke seg at EU-kommisjonen legger til grunn at ekvivalenskravet for UCTD omfatter «all [...] procedural arrangements», inkludert eventuelle «rights to be heard», i nasjonal rett, jf. kommisjonens *Guidance* s. 58.

retten til å opplyse saken av eget tiltak som nevnt fremstår nokså uklar, er inntrykket like fullt at en praksis der domstolen må legge til grunn at forbrukeren har signert en kontrakt, ene og alene fordi finansforetakets påstår det (med mindre dette fremtrer «åpenbart uriktig»), harmonerer dårlig med den effektiviserte tolkning av forbrukeravtaledirektivet.⁸⁵

Ettersom tvistelovens forarbeider tilsier at feil rettsanvendelse eller manglende fraværskompetanse innebærer at dommen er avsagt med «urette»,⁸⁶ blir det da potensielt et interessant spørsmål om forliksrådsfraværdommer om forbrukskreditt som eksplisitt har avgrenset vurderingen av det faktiske grunnlag etter tvl. § 16-12 første ledd annet punktum – det vil formodentlig si samtlige av slike fraværdommer – vil kunne oppfriskes betingelsesløst etter tvl. § 6-14 fjerde ledd, jf. 16-12 første ledd, også selv om det ikke finnes noen holdepunkter som tilsier at avtalen som sådan var direktivstridig og derfor kan angripes med grunnlag i ekvivalenssynspunkter. Det er ikke plass her til en mer inngående drøftelse av dette spørsmålet, men det illustrerer hvor innviklet samspeillet mellom norske prosessregler og nyere EU-domstolspraksis kan bli, og hvor uoversiktlige konsekvensene kan være.⁸⁷

5 Avsluttende refleksjoner

Det som er sagt, bør være tilstrekkelig til å slå fast at de EØS-rettslige rammer på forbrukerkredittområdet innebærer at saker mellom finansforetak og forbrukere iblant vil måtte behandles på en annen måte enn tvistelovens utgangspunkter tilsier. EØS-retten gir kort sagt skyldnere som tvister med forbrukslånsbanker en sterkere stilling enn de tradisjonelle norske utgangspunktene. Forhåpentligvis har denne artikkelen vist at det norske systemet for inndrivelse av krav mot forbrukere bør gjennomgås for å sikre konformitet med EØS-rettslige krav – hvordan *ex officio*-kontroll skal gjennomføres i norsk rett «under overholdelse av prinsippet om kontradiksjon», slik EU-domstolen også forutsetter, krever nærmere tankevirksomhet.

Til illustrasjon for den potensielle betydningen av at dommere selv bringer denne typen spørsmål på banen, kan det vises til dom om ansvar for uautoriserte betalingstransaksjoner gjennomført ved bank-ID-svindel avsagt av Glåmdal tingrett i mars 2021.⁸⁸ En eldre kvinne ble sittende med et betydelig tap fordi hun oppga sin sikkerhetsinformasjon

85 Da særlig *Kancelara Medius* (avsnitt 38–47), som altså omhandlet nettopp en slik regel om faktumpresumpsjon i fraværdom.

86 Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) s. 427.

87 Man tenker kanskje at det rent faktiske ikke ofte kommer på spissen i forbrukerkreditsaker, men i de nevnte ID-tyveri-tilfellene (se note 72) vil ny prøving av sakene kunne gi et annet materielt resultat. Retten har i disse tilfellene bygget på feil faktisk grunnlag: at kunden har signert en kredittavtale. I lys av praksis rundt norske indispositive regler (se f.eks. LB-2011-140954) synes det ovennevnte ikke å utelukke at forbrukersaker kan avgjøres i forbrukerens fravær selv om fraværdomsprosedyren slik den praktiseres i dag, skulle være utilgjengelig – Hov (2017) s. 336 påpeker at tvistelovens system legger opp til at man i slike tilfeller kan fremme saken til realitetsbehandling i saksøktens fravær, om man har et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag, jf. forutsetningsvis tvisteloven § 16-2 fjerde ledd.

88 Dom avsagt 02.03.2021 i Glåmdal tingrett, saksnr. 20-156504TVI-GLOM.

til svindlere som utga seg for å representere hennes bank. Etter rettens mening utgjorde kvinnens atferd et forsettlig brudd på standardvilkår i hennes bank-ID-avtale om at sikkerhetsinfo ikke skulle oppgis til *noen*, inkludert bankansatte eller politibetjenter. Retten vurderte ikke, og reiste heller ikke spørsmål om, dette avtalevilkåret – når det ble knyttet slike virkninger til det – kunne være urimelig, jf. avtaleloven § 37. I henhold til den tilhørende EU-domstolspraksis vi gjennomgikk ovenfor, er dette tilsynelatende forhold retten skulle ha belyst av eget tiltak. Det er jo *nettopp* ved vidt anvendte standardvilkår at en systematisk domstolskontroll vil realisere det formål EU-domstolen har lagt til grunn for læren om *ex officio* anvendelse.

Vi vil understreke at vi i denne artikkelen kun har skrapet i overflaten. EU-domstolens praksis virker for eksempel å kunne ha implikasjoner for den delen av inndrivelsesprosessen vi i dette bidraget har avgrenset mot, nemlig direkte inndrivelse etter tvangsfullbyrdsloven. I saker om tvangsinn drivelse uten søksmål har EU-domstolen valgt en tilnærming der den rettsinstansen som beordrer tvangsfullbyrdelsen, plikter å benytte *enten ex officio* anvendelse av både UCTD og CCD *eller* så vidt enkle og lite risikofylte prosedyrer for innsigelse fra forbrukeren at enhver «ikke ubetydelig risiko» for at forbrukeren ikke gjør aktuelle innsigelser gjeldende, elimineres.⁸⁹ Det virker i lys av denne linjen fra EU-domstolen å være grunnlag for en nærmere vurdering av om prosedyrene for innsigelse mot skriftstykke eller eksigibelt gjeldsbrev er tilstrekkelig enkle for forbrukeren til at denne kan få prøvet det aktuelle materielle kravet før tvangsfullbyrdelse iverksettes, gitt at namsmyndighetenes prøving er begrenset til om de lovfestede vilkår for å iverksette tvangsfullbyrdelse er oppfylt.⁹⁰

Det prosessuelle forbrukervernets praktiske betydning for forbrukerkredittkunder i norske domstoler vil til syvende og sist bero på forbrukerreglens materielle innhold. Men på forbrukerkredittområdet vil forpliktelsene om egenaktivitet fra norske rettsinstanser – i tråd med det som etter vår forståelse er gjeldende rett – kunne lede til at materielle spørsmål mange av oss gjerne skulle sett prøvd oftere, endelig bringes på banen.

89 Sak C-176/17 *Profi Credit Polska I* (avsnitt 71) og C-632/17 *PKO Bank* (avsnitt 52–53).

90 Ved behandling etter § 7-2 f) skal namsmannen fremlegge begjæringen for saksøkte og gi to uker på å rette innsigelse i henhold til tvangsfullbyrdsloven § 7-6, samme tidsangivelse som EU-domstolen trekker frem som avskrekkende for ubestridte krav i sak C-176/17 *Profi Credit Polska I* (avsnitt 66) og C-632/17 *PKO Bank* (avsnitt 48). For eksigible gjeldsbrev etter § 7-2 a) er forbrukerens mulighet tilsynelatende å rette en klage til tingretten etter tvangsfl. § 5-16 – en prosedyre som i lys av uttalelser om sakskostnader i C-176/17 *Profi Credit Polska I* (avsnitt 69) gir grunn for å problematisere at forbrukeren må betale rettsgebyr på 1R for å få behandlet en klage, jf. rettsgebyrloven § 15 – noe som forsterkes av at forbrukeren må ta sakskostnadsrisiko når klagen eventuelt behandles i tingretten, jf. tvangsfl. § 3-3.

Litteratur

- Ancery, Alain & Krans, Bart, Consumer Protection and EU-Driven Judicial Activism in the Netherlands, i Nylund & Strandberg (red.), *Civil Procedure and Harmonisation of Law: The Dynamics of EU and International Treaties*, Cambridge – Antwerp – Chicago: Intersentia (2019)
- Backer, Inge Lorange, *Norsk sivilprosess* 1. utg., Oslo:Universitetsforlaget (2015)
- Beka, Anthi, *The Active Role of Courts in Consumer Litigation: Applying EU Law of the National Courts' Own Motion*, Cambridge: Intersentia (2018)
- Eldjarn, Erik, *Materiell prosessledning*, doktoravhandling ved Universitetet i Tromsø (2016)
- Fredriksen, Halvard Haukeland, Tvisteloven og EØS-Avtalen, *Tidsskrift for Rettsvitenskap* nr. 3 (2008)
- Fredriksen, Halvard Haukeland & Strandberg, Magne, Norwegian Civil Procedure Under the Influence of EU Law, i Uzelac, A., & van Rhee, C.H. (red.), *Transformation of civil justice. Unity and diversity*, Springer, (2018)
- Fredriksen, Halvard Haukeland & Strandberg, Magne, Ex Officio Application of EU Consumer Protection Law in Norwegian Courts, i *Civil Procedure and Harmonisation of Law: The Dynamics of EU and International Treaties*, Cambridge: Intersentia, (2019)
- Hov, Jo, *Rettergang i Sivile Saker* 3. utg., Oslo: Papinian (2017)
- Johansen, Live Sjuve, Fraværsløst?, *Juristen* nr. 5 (2016)
- Jünge, Lisa Marie Moen, *EØS-rettens tjenere*, masteroppgave ved UiO (2017)
- Kjørven, Marte Eidsand, Who Pays When Things Go Wrong? Online Financial Fraud and Consumer Protection in Scandinavia and Europe, *European Business Law Review* nr. 31 (2020)
- Lilleholt, Kåre, Grenser for kontraktsfridommen, i Bryde Andersen, M., Bärlund, J., Flodgren B., & J., Giertsen (red.), *Aftaleloven 100 år*, København: Djøf (2015)
- Mancaleoni, Anna Maria, Obligation on Dutch and Italian Courts to Apply EU Law of Their Own Motion, *European Review of Private Law* vol. 24 nr. 3–4 (2016)
- Norland, Line Utne, Svindelofre Lider under Dagens Rettspraksis, *Lov og Rett* nr. 1 (2020)
- Rikardsen, Kjetil, *EUs adgang til å stille krav til medlemsstatenes prosessrett og virkningen for norske domstoler gjennom EØS-avtalen*, masteroppgave ved UiT (2015)
- Robberstad, Anne «Norske dommeres plikt til å veilede om EØS-retten», *Lov og Rett* s. 195-223 (2002)
- Sandaaker, Lars, *Prosessuelt forbrukevern*, masteroppgave ved UiB (2017)
- Schebesta, Hanna, Does the National Court Know European Law – A Note on Ex Officio Application after Asturcom, *European Review of Private Law* vol. 18 nr. 4 (2010)
- Schei, Tore, Bårdsen, Anfinn, Nordén, Dag Bugge Reusch, Christian H.P., Øie, Toril M, *Tvisteloven, kommentarutgave* (Bekreftet à jour per 1. mars 2021), til § 11-3 via Juridika.no
- Sejersted, Fredrik, Arnesen, Finn, Rognstad, Ole-Andreas, Foyn, Sten & Kolstad, Olav, *EØS-rett* 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget (2011)
- Skoghøy, Jens Edvin A., *Tvisteløsning* 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget (2017)
- Sørensen, Marie Jull, Danske dommeres plikt til ex officio at påse visse forbrugerbeskyttelsesregler, *Ugeskrift for Retsvæsen*, U.2014B.403 (2014)
- Woxholth, Geir, *Avtalerett*, 9. Utgave Oslo: Gyldendal 2014

Norsk lov

- | | |
|--------------------------|---|
| Avtaleloven | Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven) |
| Rettsgebyrloven | Lov 17. desember 1982 nr. 86 om rettsgebyr |
| Tvangsfullbyrdelsesloven | Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse |
| Finansavtaleloven (1999) | Lov 25. juni 1999 nr. 46 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven) |
| Tvisteloven | Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) |
| Finansavtaleloven (2020) | Vedtak til lov om finansavtaler (Lovvedtak 24 (2020–2021)) |

Forarbeider

- | | |
|----------------------------|--|
| Ot.prp. nr. 77 (1992–1993) | Ot.prp. nr. 77 (1992–1993) Om lov om endringer i rettergangslovgivningen m.m. |
| NOU 2001: 32 B | NOU 2001: 32 Bind B – Rett på sak, Lov om tvisteløsning (tvisteloven) |
| Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) | Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) Om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) |
| Prop. 62 L (2017–2018) | Prop. 62 L (2017–2018) Endringer i domstolloven mv. (elektronisk kommunikasjon mv.) |
| Prop. 92 LS (2019–2020) | Proposisjon 92 LS 2019–2020 om Lov om finansavtaler (finansavtaleloven) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutninger nr. 125/2019 og 130/2019 av 8. mai 2019 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv 2014/17/EU om kredittavtaler for forbrukere i forbindelse med fast eiendom til boligformål (boliglåndirektivet) og delegert kommisjonsforordning (EU) nr. 1125/2014 |
| NOU 2019: 5 | Ny forvaltningslov |

EU-rettsakter

- Europaparlamentets og Rådets direktiv 2008/48/EF av 23. april 2008 om forbrukerkredittavtaler og om oppheving av Rådets direktiv 87/102/EØF
- Rådsdirektiv 93/13/EØF av 5. april 1993 om urimelige vilkår i forbrukeravtaler

Kommisjonens retningslinjer

- European Commission, *Guidance on the interpretation and application of Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair contract terms in consumer contracts*, Brussels, 22.7.2019

Norsk rettspraksis

- LB-2011-140954
- LB-2019-8397
- TJARE-2017-103371 (Jæren tingrett)
- 20-156504TVI-GLOM (Glåmdal Tingrett)

EU-domstolen**Dommer**

Forente saker C-430 og C-431/93 *Van Schijndel v Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten* (ECLI:EU:C:1995:441)
 Sak C-126/97 *Eco Swiss China Time Ltd mod Benetton International NV* (ECLI:EU:C:1999:269.)
 Forente saker C-240/98 til C-244/98 *Océano Grupo Editorial and Salvat Editores* (ECLI:EU:C:2000:346)
 Sak C-168/05 *Mostaza Claro* (ECLI:EU:C:2006:675)
 Sak C-429/05 *Rampion and Godard* (ECLI:EU:C:2007:575)
 Sak C-243/08 *Pannon GSM* (ECLI:EU:C:2009:350)
 Sak C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones* (ECLI:EU:C:2009:615)
 Sak C-227/08 *Martín Martín* (ECLI:EU:C:2009:792)
 Sak C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing* (ECLI:EU:C:2010:659)
 Sak C-618/10 *Banco Español de Crédito* (ECLI:EU:C:2012:349)
 Sak C-472/11 *Banif Plus Bank* (ECLI:EU:C:2013:88)
 Sak C-397/11 *Jörös* (ECLI:EU:C:2013:340)
 Sak C-488/11 *Asbeek Brusse and de Man Garabito* (ECLI:EU:C:2013:341)
 Sak C-49/14 *Finanmadrid EFC* (ECLI:EU:C:2016:98)
 Sak C-377/14 *Radlinger and Radlingerová* (ECLI:EU:C:2016:283)
 Sak C-147/16 *Karel de Grote - Katholieke Hogeschool Antwerpen* (ECLI:EU:C:2018:320)
 Sak C-347/18 *Bankia* (ECLI:EU:C:2019:661)
 Sak C-679/18 *OPR-Finance* (ECLI:EU:C:2020:167)
 Sak C-511/17 *Lintner* (ECLI:EU:C:2020:188)
 Sak C-495/19 *Kancelaria Medius* (ECLI:EU:C:2020:431)
 Sak C-32/14 *ERSTE Bank Hungary* (ECLI:EU:C:2015:637)
 Sak C-176/17 *Profi Credit Polska I* (ECLI:EU:C:2018:711)
 Forente saker C-419/18 og C-483/18 *Profi Credit Polska II*
 Sak C-632/17 *PKO Bank Polski* (ECLI:EU:C:2018:963)

Anmodninger og skriftlige innlegg

Sak C-170/21, Anmodning om præsjudisiel afgørelse indgivet af Sofiyski rayonen sad (Bulgarien) den 15. marts 2021 — *Profi Credit Bulgaria EOOD mod T.I.T.*
 Sak C-869/19 Anmodning om præsjudisiel afgørelse indgivet af Tribunal Supremo (Spanien) den 28. november 2019 – L mod Banco de Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria, S.A.U.
 Sak C-869/19 Banco de Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria (Unicaja Banco), Written Observations By The Kingdom Of Norway

Generaladvokatens forslag til avgjørelse:

Sak C-429/05, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Mengozzi (ECLI:EU:C:2007:199)
 Sak C-137/08, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Trstenjak (ECLI:EU:C:2010:401)
 Sak C-679/18, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Kokott (ECLI:EU:C:2019:975)
 Sak C-869/19, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tanchev (ECLI:EU:C:2021:617)
 Sak C-725/19, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tanchev (ECLI:EU:C:2021:616)
 Forente saker C-693/19 og C-831/19, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tanchev (ECLI:EU:C:2021:15)
 Sak C-600/19, forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tanchev (ECLI:EU:C:2021:14)

EFTA-domstolen

Sak E-25/13 *Gunnar V. Engilbertsson v Íslandsbanki hf.*