

**AKTIV SAKSSTYRING – ENDRINGER I HVERDAGEN
TIL RETTENS AKTØRER ETTER INNFORINGEN AV
TVISTELOVEN**

Kandidatnummer: 548

Leveringsfrist: 26. november 2007

Til sammen 14 858 ord

16.11.2007

Innholdsfortegnelse

FORORD	III
<u>1 INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1 Problemstilling	1
1.2 Rettslig utgangspunkt for oppgaven.....	1
1.3 Avgrensninger	3
1.4 Det empiriske grunnlaget for oppgaven.....	4
1.5 Oppbygging av oppgaven	6
<u>2 EN SAMMENLIGNING AV REGLENE OM AKTIV SAKSSTYRING I TVISTEMÅLSLOVEN OG TVISTELOVEN</u>	<u>6</u>
2.1 Innledning	6
2.2 Tvisteloven § 11-6 Rettens plikt til aktiv saksstyring.....	9
2.3 Tvisteloven § 11-7 Reaksjon ved manglende saksstyring.....	11
2.4 Regler som gjelder saksforberedelsen	12
2.5 Forberedelse av hovedforhandlingen	19
2.6 Under hovedforhandlingen	21
2.6.1 Stylingen av hovedforhandlingen	21
2.6.2 Reglene om bevis og bevisavskjæring.....	26
2.7 Rettens veiledningsplikt.....	30

2.7.1	Innledning.....	30
2.7.2	Prosessuell veiledningsplikt.....	31
2.7.3	Materiell veiledningsplikt.....	33
2.8	Domsavsigelse.....	35
3	<u>FORVENTNINGER OG UTFORDRINGER VED INNFORING AV TVISTELOVEN</u>	36
3.1	Domstolenes største utfordringer.....	36
3.1.1	Utfordringer i forbindelse med reaksjon ved manglende saksstyring.....	37
3.1.2	Utfordringer i forbindelse med saksforberedelsen og avslutning av denne.....	38
3.1.3	Utfordringer i forbindelse med gjennomføring av hovedforhandling.....	41
3.1.4	Utfordringer i forbindelse med domsavsigelse.....	41
3.2	Advokatenes største utfordringer.....	42
4	<u>AVSLUTNING OG KONKLUSJON.....</u>	43
5	<u>RETTSKILDER OG LITTERATUR.....</u>	46
6	<u>LISTE OVER VEDLEGG.....</u>	A

Forord

Etter å ha arbeidet som sekretær i juridisk enhet i Domstoladministrasjonen i over to år, har jeg fattet stor interesse for sivilprosessen og innføringen av tvisteloven. Da Domstoladministrasjonen har det overordnede, administrative ansvaret for de alminnelige domstoler og jordskifteretter i Norge, er den nye tvisteloven av stor interesse for organisasjonen. Dette har gjort det enklere å følge arbeidet med loven, og de utfordringer den fører med seg.

Jeg startet arbeidet med oppgaven i april 2007, med planlegging av problemstilling og oppbygging av oppgaven. Skrivningen begynte for alvor i august, da jeg begynte på jobben som sekretær i Sør-Trøndelag tingrett, i et tre måneders langt vikariat. Det ble en del arbeid forbundet med denne jobben, så det ble mye skriving på ettermiddager og kveldstid. Jeg vil i den sammenheng takke seniorrådgiver Klaus R. Kristiansen for en meget fleksibel arbeidssituasjon, både i Domstoladministrasjonen og Sør-Trøndelag tingrett, som har gjort det mulig for meg å fullføre denne masteroppgaven.

Jeg vil også takke sorenskriver Øyvind Smukkestad i Trondheim tingrett, sorenskriver Geir Engebretsen i Oslo tingrett og førstelagmann Nils Erik Lie i Borgarting lagmannsrett for deres innspill og tilsendt materiale, samt førstelagmann Kjell Buer i Frostating lagmannsrett for en meget nyttig gjennomgang av saksavviklingen og rutinebeskrivelser i Frostating lagmannsrett. Jeg vil også rette en stor takk til direktør i Domstoladministrasjonen, Tor Langbach, for hjelp til å finne tema og problemstilling for min oppgave og selvfølgelig til min veileder Per Eirik Vigmostad-Olsen for en meget god veiledning underveis.

1 Innledning

1.1 Problemstilling

I denne oppgaven skal jeg se på hva som blir de største utfordringene for rettens aktører som følge av nye regler om aktiv saksstyring i lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) 17. juni 2005 nr. 90. Jeg vil se på hvordan reglene om saksstyring er endret og skal forsøke å få rede på hvilken innvirkning dette vil ha på aktørenes arbeidshverdag. Da tenker jeg særlig på hvilke rutiner som rent praktisk må endres, og hvor stor betydning dette vil få for blant annet dommere og advokater. Jeg vil også se på om loven faktisk kan være et egnet grunnlag for den ønskede kulturendring. Ved gjennomgangen av de relevante regler i tvisteloven vil det også bli vist til empiri jeg har innhentet, jf. punkt 1.4. Jeg mener det vil kunne være av interesse å se hvilke forventinger de ulike aktørene har til praktiseringen av tvisteloven, for å skape et bilde av hvordan man kan forvente at partene vil forholde seg til den. Hvordan en lov vil fungere i praksis kan jo skille seg noe fra hvordan lovgiver har ønsket at loven skal fungere.

1.2 Rettslig utgangspunkt for oppgaven

I dag er sivilprosessen regulert i lov om rettergang for tvistemål (tvistemålsloven) 13. august 1915 nr. 6. Tvistemålsloven har blitt endret flere ganger, men har ikke vært underlagt noen alminnelig revisjon. Da tvistemålsloven begynner å bli en gammel lov som er lite moderne, særlig i forhold til samfunnets stadige krav til effektivitet og rettssikkerhet, var det nå behov for en reform. Det legges opp til en kulturendring, eller paradigmeskifte, noe som kan by på utfordringer i et forholdsvis satt rettssystem i Norge. Hovedformålet med den nye loven er å gi en mer effektiv rettspleie. Dette innebærer en raskere og billigere behandling som skal føre til mer riktige avgjørelser. Et sentralt mål er at saksbehandlingen i domstolen er proporsjonal med sakens omfang og at behandlingen gjennomføres så konsentrert som mulig. Dette må allikevel ikke gå ut over grensen for forsvarlig

saksbehandling. Loven skal også sikre at behandlingen av sivile saker er i samsvar med våre internasjonale forpliktelser, herunder menneskerettighetene.¹ Oppgaven er delt inn i to hovedproblemstillinger. Den ene problemstillingen er hvordan reglene om saksstyring i tvisteloven er forskjellig fra reglene om saksstyring i tvistemålsloven. Dette vil bli behandlet under punkt 2. Den andre problemstillingen er hvilke utfordringer og forventninger de nye reglene gir rettens aktører, som vil bli behandlet under punkt 3.

Sivilprosessen er i dag i hovedsak partsstyrt, og partene har ansvar for sin egen tvist og prosess. Tvisteloven, derimot, legger opp til en mer domstolsstyrt prosess og en mer aktiv saksstyring fra rettens side. Det legges mer vekt på saksforberedelsen, slik at hovedforhandlingen kan gjøres kortere enn i dag. Dette skal igjen føre til mer effektiv saksbehandling, som vil bli mindre kostbart for partene og gir mer riktige avgjørelser. Retten har i henhold til tvisteloven blant annet adgang til å sette frister for de ulike prosesshandlingene og har en større adgang til å avskjære bevis enn tidligere.

De to sentrale rettskildene for forståelse av tvisteloven er lovteksten og dens forarbeider. Disse er i hovedsak tvistemålsutvalgets utredning NOU 2001:32 Rett på sak og Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) Om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven). Da tvisteloven ikke ennå er trådt i kraft, finnes det få relevante rettskilder å bygge på. Den juridisk teori som har kommet bygger i hovedsak på lovtekst og forarbeider. Rettspraksis om tvistemålsloven kan likevel være relevant for tolkning av tvisteloven, ettersom tvisteloven i stor grad viderefører gjeldene rett.

Forarbeiders vekt som rettskilde vil variere i forhold til de ulike lover og hvor omfattende lovforarbeidene er. Forarbeidene kan tjene som tolkningsmoment for lovgivers vilje, og lovens formål og hensikt vil ofte framkomme her. I tillegg til en relativt omfattende lovtekst, er forarbeidene til tvisteloven også meget utfyllende. Departementet har i hovedsak sluttet seg til tvistemålsutvalgets lovforslag, og det er få konflikter mellom

¹ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 13 og 14

forslagene i NOU-en og den vedtatte lovteksten. I den grad det er endringer, er dette i hovedsak i formuleringene i lovteksten og ikke særlige realitetsendringer. Det er også endret noe på strukturen og hvor de ulike bestemmelsene er plassert i loven.

Tvisteloven trer i kraft 1. januar 2008. Det er foreløpig lite forskning og litteratur om tvisteloven. Henry John Mæland har skrevet boken "Kort prosess" som er en kort gjennomgang av tvisteloven. Jo Hovs "Rettergang" har akkurat kommet i nye utgaver og Tore Scheis kommentarutgave kommer ut i nærmeste fremtid. Stipendiat i sivilprosess Lars Edvard Erichsen skriver doktorgrad om utvalgte tema i tvisteloven.

Når det gjelder framstillingen av reglene i tvistemålsloven har jeg også her tatt utgangspunkt i lovteksten, men lagt mindre vekt på forarbeidene da disse i hovedsak er av eldre dato. I den grad det er kommet til nye bestemmelser i loven, med nyere lovforarbeider, er disse også benyttet. Jeg har også sett på juridisk teori og hvordan loven synes å fungere i praksis. I den grad rettspraksis belyser tolkning av lovteksten, har jeg også vist til denne.

1.3 Avgrensninger

Oppgaven vil i hovedsak begrense seg til det tvistemålsutvalget kaller aktiv saksstyring i sin utredning NOU 2001: 32 del II kap 3.7 og Ot.prp nr. 51 (2004-2005) kapittel 13. Aktiv saksstyring er et viktig middel for å oppnå lovens hovedformål. Dette har derfor kommet til uttrykk i store deler av loven. Under behandlingen av oppgavens første problemstilling; hvordan reglene om saksstyring i tvisteloven er forskjellig fra reglene om saksstyring i tvistemålsloven, har jeg tatt utgangspunkt i den generelle reglen om aktiv saksstyring i § 11-6. De mer spesielle bestemmelsene, som §§ 9-4, 9-11 og 9-13, samt § 11-7 om reaksjon ved manglende saksstyring blir også behandlet. Jeg vil også se på rettens preklusjonsadgang, rettens veiledningsplikt og andre bestemmelser hvor aktiv saksstyring er viktig, som for eksempel frist for avsigelse av dom. Framstillingen vil bli delt opp i de ulike delene av prosessen, som saksforberedelse, forberedelse av hovedforhandling, gjennomføring av hovedforhandling og domsavsigelse.

Jeg vil i den empiriske delen av oppgaven legge vekt på hvordan dommere, domstolledere og advokater legger opp arbeidet med sivile saker i dag, hvor mye tid og ressurser som brukes på saksforberedelsen i forhold til hovedforhandling, hvilke rutiner domstolen har for en effektiv sivilprosess, og hva som må endres for å overholde reglene i tvisteloven. Jeg skal behandle oppgavens andre problemstilling og se på hva de største utfordringene blir for prosessfullmektiger og domstolene for å overholde kravene om aktiv saksstyring i tvisteloven, samt forventninger til hvordan tvisteloven vil fungere i praksis.

1.4 Det empiriske grunnlaget for oppgaven

Den empiriske studien har foregått blant annet ved observasjon i retten, hvor dommerens ledelse av hovedforhandlingen er studert. Dette har i hovedsak foregått i Sør-Trøndelag tingrett, Trondheim tingrett og Oslo tingrett, med ulike dommere som administrator.

Jeg har også vært i kontakt med domstollederne i Trondheim tingrett, Oslo tingrett, Frostating lagmannsrett og Borgarting lagmannsrett, for en redegjørelse av deres rutiner i dag, og planer for endringer av rutinene. Jeg har også bedt om deres forventninger til hvordan loven vil fungere i praksis og spesielle utfordringer i forbindelse med innføringen. Jeg har også lært å kjenne rutinene i Sør-Trøndelag tingrett gjennom å ha jobbet der. Begrunnelsen for at disse domstolen ble valgt er dels den praktiske gjennomføringen. Jeg bor i Trondheim, og ønsket å bruke domstoler i nærheten. Samtidig er domstolene i Trøndelag kjent i domstols-Norge som foregangsdomstoler på arbeidet med aktiv saksstyring. Oslo tingrett og Borgarting langmannsrett ble valgt i tillegg for å spre studiet noe rent geografisk. Det er også en kjent sak at disse domstolene sliter noe med nedarbeiding av restanser, som kan gi en ekstra utfordring i forhold til tvisteloven.

Utvalget av domstoler dekker godt ulike størrelser på domstolene, fra Sør-Trøndelag som er en mellomstor domstol, til Trondheim som er en forholdsvis stor domstol til Oslo som er den største tingretten i Norge. Jeg ønsket også å ha med to lagmannsretter, da saksstyring ikke bare er viktig i tingretten.

Jeg har også utarbeidet et spørreskjema som er sendt ut til tilfeldig utvalgte advokater hovedsakelig i Trøndelag og Oslo². Skjemaet ble sendt ut til 46 advokatfirma. I dette skjema har 14 advokater, fem kvinner og ni menn, svart på hvilke rutiner de har i behandlingen av sivile saker i dag. De har svart på hvordan de oppfatter behandlingen i domstolene i dag, hvordan de forventer at deres hverdag vil bli endret etter innføring av tvisteloven, og om de tror at domstolen klarer å overholde tidsfristene i tvisteloven. I tillegg har de svart på hvordan deres rutiner vil bli påvirket av de nye kravene i tvisteloven, særlig med tanke på saksforberedende møter, pålegg om sluttinnlegg og frist for avslutning av saksforberedelsen. Da det er kun 14 respondenter, gir ikke dette noe entydig bilde av situasjonen. Det kan allikevel være med å gi en viss pekepinn på hvordan advokatene arbeider og deres forventninger til tvisteloven. Fire respondenter har sitt kontor i Oslo, mens ti har kontor i Trondheim og omegn. Deres erfaring som advokat varierer fra å ha arbeidet i ett år og to måneder til 30 år.

Parallelt med arbeidet med tvisteloven har Domstoladministrasjonen arbeidet med det såkalte LOK-prosjektet, som står for ledelse, organisasjon og kompetanse. Dette er et utviklingsarbeid med hovedmål å sikre god ressursutnyttning i domstolene.³ I forbindelse med dette prosjektet er det utarbeidet delrapporter om blant annet aktiv saksstyring i sivile saker, og grenser for domstolleders myndighet overfor den enkelte dommer⁴. Temaet i sistnevnte rapport vil kunne bli en aktuell problemstilling dersom dommere ikke følger reglene om aktiv saksstyring. Det er også foretatt en spørreundersøkelse høsten 2004 i forbindelse med dette prosjektet og presentasjon av resultatene fra denne undersøkelsen framkommer i delrapport nr. 8. Disse rapportene har dannet grunnlag for å se hvilke endringer i domstolenes praksis som er nødvendig.

² Se vedlegg 1 - spørreskjema

³ Sluttrapport LOK-prosjektet s. 4

⁴ Delrapporter LOK-prosjektet nr. 7 og 4.

Til sist skal nevnes at jeg har analysert domstolenes halvårsstatistikk for første halvår i 2007, samt årstatistikk for 2006 utarbeidet av Domstoladministrasjonen.⁵

1.5 Oppbygging av oppgaven

Først vil jeg gi en gjennomgang av hvordan saksstyringen er hjemmelt i tvisteloven og sammenligne disse med reglene i tvistemålsloven. Etter en innledning i punkt 2.1, vil jeg i punkt 2.2 gjøre rede generelt for rettens plikt til aktiv saksstyring. Dersom plikten til aktiv saksstyring ikke blir fulgt opp, skal dette reageres på. Dette vil bli gjennomgått i punkt 2.3. I punkt 2.4 presenteres reglene som gjør seg gjeldende i forbindelse med saksforberedelsen, det vil si fra tidspunktet stevning kommer inn til retten. Deretter vil jeg gjøre rede for hvilke regler som gjelder for forberedelsen av hovedforhandlingen i punkt 2.5. I punkt 2.6 fremstilles reglene som gjelder for gjennomføringen av hovedforhandlingen, herunder styring av hovedforhandling og reglene om bevisførsel. I punkt 2.7 vil reglene om rettens materielle og prosessuelle veiledningsplikt bli gjennomgått. Reglene for avsigelse av dom vil bli gjort rede for i punkt 2.8. I punkt 3 vil jeg gjøre rede for hvilke forventninger man har til gjennomføringen av tvisteloven i praksis og peke på de viktigste utfordringer tvisteloven vil gi. Jeg vil komme med avsluttende bemerkninger og konklusjon i punkt 4.

2 En sammenligning av reglene om aktiv saksstyring i tvistemålsloven og tvisteloven

2.1 Innledning

Tvistemålsloven bygger på flere viktige grunnprinsipper. Felles for prinsippene er at de skal sikre en god prosessordning. Det vil si sikre at retten får et best mulig grunnlag for å treffe materielt riktige avgjørelser, være tillitsvekkende og føre til en billig og hurtig

⁵ Se URL i punkt 5

prosess.⁶ Disse grunnprinsippene er ikke eksplisitt kommet til uttrykk i loven gjennom egne lovbestemmelser, men gjenspeiles av ulike bestemmelser, som for eksempel § 111 om kontradiksjon, § 329 om muntlighetsprinsippet og § 195 første ledd om bevisumiddelbarhet for å nevne noen. De grunnleggende prinsippene som tvistemålsloven bygger på blir i hovedsak også videreført i tvisteloven. Noen av disse prinsippene har nær sammenheng med reglene om aktiv saksstyring, og vil derfor i det følgende fremheves.

Reglene om aktiv saksstyring skal sørge for at saken bringes til avslutning på en forsvarlig og effektiv måte, jf. tvisteloven § 11-6 første ledd og § 9-4 første ledd. Det vil si at behandlingen i domstolen skal gjennomføres ”innen rimelig tid”. Partene og retten må derfor sørge for at saken konsentreres om det som er viktig, og ikke trekker saken ut i tid og omfang. Dette kalles gjerne konsentrasjonsprinsippet. Dette er lovfestet i Den Europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) art. 6 nr. 1. På en annen side må behandlingen i domstolen også være forsvarlig. I dette ligger det blant annet at saksbehandlingstiden ikke må være for lang, at partene blir hørt i sin sak og at retten opptrer upartisk. Retten til en forsvarlig saksbehandling er også lovfestet i EMK art. 6 nr. 1 og FN-konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 14 nr. 1. Disse to prinsippene må veies opp mot hverandre og balanseres.

Partene har som hovedregel fri bevisførsel etter tvistemålsloven § 183 og tvisteloven § 21-3. De bestemmer hvilke bevis som skal føres og det er ingen begrensinger i hvilke bevis som kan føres. Det finnes imidlertid unntak fra den fri bevisføringsrett for å hindre at saken trekker ut i tid og omfang. Retten har også en plikt til å veilede partene om prosessuelle og materielle forhold. Veiledningen skal sikre en rettferdig og forsvarlig rettergang og sikre riktige avgjørelser. Omfanget av veiledningen må derimot veies opp mot prinsippet om å gjennomføre behandlingen innen rimelig tid.

⁶ Ot.prp.nr. 51 (2004-2005) s. 41 og Hov I (1999) s. 72.

Viktige mål som fremheves i tvisteloven er hurtighet, konsentrasjon og proporsjonalitet.⁷ Disse prinsippene skal føre til en mindre kostbar rettergang. En hurtig prosess er viktig for at partene skal kunne få løst sin tvist raskt. Å ha en sak inn for domstolene kan tappe partene for krefter og ressurser og det er viktig å få saken brakt ut av verden så raskt som det lar seg gjøre. Saksbehandlingen må allikevel ikke gjennomføres så raskt at det går på bekostning av forsvarligheten. For å kunne gjennomføre en sak hurtig, er man avhengig av at behandlingen av saken er konsentrert. Behandlingen bør begrenses til det som har betydning for utfallet av saken. Med proporsjonalitet menes at omfanget av sakens behandling må stå i proporsjonalitet til sakens betydning. Det vil si at det ikke er nødvendig med en like omfattende behandling av forholdsvis ukompliserte saker med lav tvistesum, som det kan være med store, kompliserte saker, hvor tvistesummen er i millionklassen.

For å kunne gjennomføre disse prinsippene er det gitt en rekke generelle regler i tvisteloven. Reglene om rettens plikt til aktiv saksstyring er kanskje det mest sentrale virkemiddelet for å oppnå konsentrasjon, hurtighet og proporsjonalitet av behandlingen. Retten vil etter disse reglene ha mulighet for å sette frister for de ulike prosesshandlinger, og tvinges til å være mer aktiv gjennom hele behandlingen av tvisten. Det legges opp til en mer omfattende saksforberedelse, som igjen skal føre til kortere og mer konsentrerte hovedforhandlinger. Rettens utvidede adgang til å avskjære bevis vil også være et viktig hjelpemiddel. Aktiv saksstyring er også viktig for å kunne overholde våre internasjonale forpliktelser i henhold til EMK.

Dommerens plikt til å aktivt styre hovedforhandlingen er også hjemlet i tvistemålsloven, jf. § 327. Det er også flere bestemmelser i tvistemålsloven som pålegger retten plikter i forbindelse med saksbehandlingen. Mange domstoler har en aktiv rolle i dag, og oppnår gode resultater. Men det er også mange domstoler som ikke er like aktive, og hjemlene i tvistemålsloven er ikke gode nok til å oppnå ønsket resultat. Det ble derfor en lovfestet plikt for retten til å aktivt styre saken i tvisteloven.⁸

⁷ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 37

⁸ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 177-178

Tvisteloven har en mer generell, alminnelig regel om aktiv saksstyring, men også mer klare regler på de enkelte delene av sakssavviklingen. Dette strider i mot utvalgets generelle synspunkt om å ikke ha spesialregler der man har en alminnelig regel som er dekkende, med mindre det er et særlig behov for det. Dette kan føre til at loven blir mer komplisert og kan skape unødvendige motsetningsforhold. De fant det allikevel hensiktsmessig å foreslå spesialregler for det enkelte behandlingstrinn når det gjelder den aktive saksstyringen. Dette fordi det kreves en omlegging av den vante prosesskulturen, og det var derfor viktig å konkretisere saksstyringen på enkelte trinn i prosessen.⁹

Jeg vil i den følgende framstilling av reglene først ta utgangspunkt i den generelle regelen om aktiv saksstyring i tvistelovens § 11-6 i punkt 2.2. Deretter vil reglene om reaksjon ved manglende saksstyring bli drøftet. Den øvrige framstilling er delt opp i de ulike delene av prosessen. Reglene som regulerer saksforberedelsen vil bli gjennomgått i punkt 2.4, forberedelse av hovedforhandling i punkt 2.5 og reglene om saksstyring under hovedforhandling vil bli gjort rede for i punkt 2.6. Regler om rettens veiledningsplikt gjennomgås i punkt 2.7, og reglene om domsavsigelse i punkt 2.8.

2.2 Tvisteloven § 11-6 Rettens plikt til aktiv saksstyring

Rettens plikt til aktiv saksstyring er regulert i en generell regel i tvisteloven § 11-6. Man har ingen slik generell regel om saksstyringen i tvistemålsloven. Tvisteloven § 11-6 lyder:

”(1) Retten skal legge en plan for behandlingen av saken og følge den opp slik at saken effektivt og forsvarlig kan bringes til avslutning.

(2) Retten kan sette frister for prosesshandlinger etter reglene i domstoloven § 140 og kapittel 8 og ellers treffe de avgjørelser som er nødvendige for behandlingen.

(3) I enhver sak skal en forberedende dommer ha ansvaret for saksstyringen.

⁹ NOU 2001:32 Bind A s. 238

(4) I rettsmøter og rådslagninger hvor retten har flere medlemmer, foretar rettens leder saksstyringen som leder av forhandlingene etter domstolloven § 123.”

Det som er den største endringen i forhold til saksstyringen i tvistemålsloven, er at det nå er primært dommeren som er ansvarlig for sakens fremdrift. Retten skal sørge for at saken *effektivt og forsvarlig* kan bringes til avslutning, jf. første ledd. Retten skal ikke bare legge en plan for behandling av saken, men skal også sørge for at planen blir overholdt. Det vises også til framstillingen av § 9-4 om saksforberedelse i punkt 2.4.

Det er hensynet til konsentrasjon, hurtighet og proporsjonalitet som nødvendiggjør en aktiv saksstyring fra retten side.¹⁰ Det er også viktig for å kunne overholde våre internasjonale forpliktelser i henhold til EMK. Alle har rett til en rettferdig rettergang innen rimelig tid, jf. artikkel 6. Aktiv saksstyring er et viktig hjelpemiddel for å oppnå dette.

I annet ledd gis retten adgang til å sette frister for de ulike prosesshandlinger i medhold av domstolloven § 140 og kap. 8. Etter tredje ledd skal den saksforberedende dommer ha ansvaret for saksstyringen. Denne skal sørge for ”en aktiv, planmessig og effektiv styring og behandling av den fra saken kommer inn.”, jf. NOU 2001:32 s. 710 og Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 409. Han skal ikke kunne legge det ansvaret over på saksbehandlerne i retten. Det er dommeren som skal ha kommunikasjonen med partene eller prosessfullmektigene, og som skal ta avgjørelser om saksforberedelsen etter § 9-4, jf. § 19-2 annet ledd som gir saksforberedende dommer rett til å treffe avgjørelser om saksbehandlingen under saksforberedelsen. Det er særlig viktig med planmessig styring fra det øyeblikket stevning kommer inn, jf. drøftelsen av § 9-4 i punkt 2.4.

Den dommer som er saksforberedende dommer på en sak, bør være den samme som har saken under hovedforhandlingen.¹¹ Dette vil gjøre det lettere for dommeren å aktivt styre saken under hele prosessen. Det vil være enklere å drive en aktiv saksstyring av

¹⁰ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 177

¹¹ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 180

hovedforhandlingen dersom dommeren er godt forberedt. Det vil også være enklere for dommeren å skrive dom dersom han har vært saksforberedende dommer på saken.

Bestemmelsens fjerde ledd fastsetter at rettens formann leder saksstyringen under rettsmøter og rådslagninger hvor retten har flere medlemmer. Dette samsvarer med gjeldende rett, jf. tvistemålsloven § 327. Saksstyringen under hovedforhandling vil bli nærmere redegjort for under i punkt 2.6.

2.3 Tvisteloven § 11-7 Reaksjon ved manglende saksstyring

For å sikre at plikten til aktiv saksstyring blir fulgt opp av domstolen, er det gitt hjemmel til å reagere ved manglende saksstyring i tvisteloven. Noen slik regel finnes ikke i tvistemålsloven. I tvisteloven § 11-7 første ledd pålegges domstollederen ansvaret for å påse at plikten til aktiv saksstyring etter § 11-6 følges opp. Dersom den aktive saksstyringen ikke følges opp av dommeren, enten i form av unnlatt eller sen saksstyring, skal domstollederen gi pålegg om at dette rettes. Domstollederen kan ikke gripe inn i de avgjørelser som en dommer har tatt, da dommere er uavhengig i sin dømmende virksomhet, men han kan altså gripe inn dersom dommeren ikke har foretatt seg noe for å styre saken.

Dersom det foreligger ”vesentlig tilsidesettelse av plikter” av den aktive saksstyringen skal domstollederen overføre saken til en annen dommer ved domstolen, alternativt overta den selv dersom det er nødvendig for å sikre en videre forsvarlig behandling, jf. annet ledd.

Eksempler på hva som kan ligge i ”vesentlig tilsidesettelse av plikter” er nærmere omtalt i forarbeidene¹² Det kan være at dommeren i lang tid har ignorert krav fra partene om å treffe avgjørelser, eller at det går mange måneder uten at dom blir avsagt. Det er viktig å understreke at denne hjemmelen ikke skal benyttes uten at andre tiltak er prøvd.

Domstollederen må forsøke å purre på dommeren dersom det tar lang tid å skrive en dom og bør legge til rette for at dommeren faktisk har tid til å skrive, ved at det for eksempel

¹² Ot.prp.nr. 51 (2004-2005) s. 409

ikke blir berammet for mange rettsmøter på dommeren. Reglene er ment å være et incitament overfor dommere til å overholde reglene om aktiv saksstyring.

Etter nærmere bestemmelser i § 11-7 kan også ankeinstansen treffe beslutninger overfor den dommeren som er for lite aktiv, jf. tredje og fjerde ledd. På denne måten har man en sikkerhet for at aktiv saksstyring faktisk vil skje ved domstolen.

Som nevnt i punkt 2.2 er det hensynene til konsentrasjon, hurtighet og proporsjonalitet som gjør aktiv saksstyring viktig, men også hensynet til EMK artikkel 6 er viktig. I følge EMK artikkel 13 skal den som med grunn kan hevde at hans konvensjonsrettigheter er krenket, ha rett til et effektivt, nasjonalt rettsmiddel, jf. SP artikkel 2 tredje ledd. Denne bestemmelsen gjelder gjennomføring av konvensjonens bestemmelser på nasjonalt plan. I følge EMK artikkel 6 har enhver krav på en behandling i domstolene ”innen rimelig tid”. Det er viktig å sikre en aktiv saksstyring for å overholde disse bestemmelsene.

2.4 Regler som gjelder saksforberedelsen

Det er flere bestemmelser som regulerer saksforberedelsen både i tvisteloven og tvistemålsloven. Noen av de viktigste reglene vil bli følgelig bli gjennomgått.

Tvisteloven § 9-4 omhandler rettens plikter i forbindelse med forberedelsen av en sak. Det skal under saksforberedelsen legges en plan for saksbehandlingen som rettens formann skal påse at blir overholdt. Etter bestemmelsens første ledd skal retten ”aktivt og planmessig styre saksforberedelsen for å oppnå en rask, prosessøkonomisk og forsvarlig behandling”. Drøftelsen skal skje i rettsmøte, jf. tredje ledd. Vi har ingen tilsvarende plikt til å drøfte de ulike ledd i saksforberedelsen i tvistemålsloven, men det er gitt ulike hjemler for å foreta de tiltak som nevnt i tvisteloven § 9-4. Disse hjemlene vil bli gjennomgått nedenfor i sammenligningen av reglene.

Dommeren kan i dag ha en mer tilbakeleddet rolle og se gjerne opp til flere prosesskrift bli sendt mellom partene uten å forsøke å begrense tidsbruk og omfang av dokumenter. Dette

kan gjerne føre til at saken tar lang tid å forberede, noe som fører til en dyrere prosess for partene. Det kan også by på vanskeligheter for dommeren og partene å forstå hva tvisten egentlig dreier seg om, som igjen fører til at man bruker mer tid på hovedforhandlingen for å klarlegge tvisten. Dette bidrar også til en dyrere prosess. I min spørreundersøkelse svarer samtlige at de er noe enig, enig eller helt enig i at det sendes flere prosesskrift fra begge parter i de fleste saker.¹³

Etter bestemmelsens annet ledd skal retten drøfte en plan for den videre behandling av saken med partene, straks tilsvar er inngitt etter § 9-3. I dette ligger det at det skal fastsettes frister og treffe nødvendige beslutninger. Det er i annet ledd a – j oppregnet de viktigste ledd i saksbehandlingen. Alle disse punktene er ikke aktuelle i alle saker, men hensikten med denne oppregningen er å gi en huskeliste i forbindelse med saksforberedelsen. De ulike sidene i saksforberedelsen skal drøftes med partene på et tidlig stadium for å sikre en ”rask, planmessig og effektiv framdrift”.¹⁴ Oppregningen anses ikke å være uttømmende, jf. bokstav j som lyder: ”andre forhold av betydning for saksforberedelsen”.

Etter bokstav a skal det drøftes om det bør gjennomføres rettsmekling eller bør mekles i rettsmøte. Det er viktig å vurdere muligheten for å avgjøre tvisten i form av mekling. Dette kan partene spare både tid og penger på, og kan sikre at partene får en avgjørelse de begge kan leve med. Det vil muligens kunne spare retten for ressurser, selv om mekling i noen tilfeller kan være minst like arbeidskrevende som en hovedforhandling. Det er i dag en forsøksordning med rettsmekling. Forskrift av 13. desember 1996 nr. 1144 med hjemmel i tvistemålsloven § 99a regulerer denne forsøksordningen. Etter forskriftens § 2 skal den forberedende dommer straks tilsvar er inngitt vurdere om det skal foretas rettsmekling. Denne forskriften gjelder de domstoler som nevnt i § 1, som i dag er omtrent samtlige domstoler i Norge. Hoveddelen av reglene i denne forskriften videreføres i ny tvistelovs kapittel 8 II.¹⁵ I følge spørreundersøkelse utarbeidet av Domstoladministrasjonen i

¹³ Vedlegg A – Spørreskjema s. 4

¹⁴ NOU 2001:32 Bind B s. 749 og Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 392

¹⁵ Høringsnotat: Forslag til forskrifter til ny tvistelov av 28.06.2007 s. 3

forbindelse med LOK-prosjektet svarer 25 av 42 domstoler, som da var med i forsøksordningen med rettsmekling, at de har arbeidet med særskilte tiltak for målrettet bruk av rettsmekling. De domstolene som har svart sender som oftest ut orientering om rettsmekling til partene under saksforberedelsen, og ber om partenes syn på om de er villige til å forsøke rettsmekling. Noen nevner at de følger opp med muntlig kontakt med advokatene. Flere tingretter nevner også at de i lengre tid har arbeidet systematisk med mekling i barnefordelingssaker.¹⁶ Etter reglene i tvisteloven må det noe mer til enn å rutinemessig sende ut forespørsel om rettsmekling fra domstolen.

Det bør vurderes om saken bør behandles etter særlige regler, jf. bokstav b. Da særlig om saken heller bør avgjøres etter reglene om småkravsprosess enn etter reglene om allmennprosess, jf. tvisteloven kap 10.¹⁷ I dag har vi ingen regler om småkravsprosess, men tvistemålsloven § 322 første ledd gir partene mulighet til å avtale at tvisten skal gjennomføres etter reglene om forenklet rettergang. Dersom tvistesummen er under 20.000,- kr skal saken behandles etter disse reglene, selv om partene ikke har avtalt det, jf. fjerde ledd. Reglene om småkravsprosess i tvisteloven skal sørge for at saker om små tvistebeløp også kan avgjøres av domstolen, og at man kan få sin sak behandlet av domstolen uten å være avhengig av advokat. Saksbehandlingen er noe forenklet i forhold til allmennprosessen, for å sikre at saksbehandlingen er proporsjonal med tvistens betydning. Reglene om aktiv saksstyring er også av stor betydning for småkravsprosessen. Reglene om saksforberedelse og forberedelse av hovedforhandling, derimot vil ikke ha like stor betydning i disse sakene, dermed vil heller ikke rettens preklusjonsadgang være av stor relevans. Reglene om rettens veiledningsplikt derimot vil være meget sentral i denne typen behandling, da det er forutsatt at partene skal kunne møte uten prosessfullmektig.

I følge bokstav (c) skal det vurderes om det skal gjennomføres rettsmøter under saksforberedelsen, og om saken skal avgjøres etter et slikt rettsmøte, jf. § 9-5 tredje ledd. Det kan være hensiktsmessig å gjennomføre slike saksforberedende møter. Det kan tenkes

¹⁶ Delrapport nr. 8 LOK-prosjektet s. 11 og 12

¹⁷ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 392

at partene har hatt liten kontakt før tvisten ble brakt inn for retten, eller at tvisten er noe uklar. Et slikt saksforberedende møte kan bidra til at partene kommer nærmere hverandre eller at tvisten blir klarere for retten og partene. Det kan i si tur føre til at sakens tvistetema blir tilskåret som igjen kan føre til kortere hovedforhandlinger. Mekling kan også være formålet med slike møter. Både ved vanlig saksforberedelse og mekling kan tvisten for det meste være løst og kun få punkter igjen som er omtvistet. Da vil det være prosessøkonomisk riktig å avgjøre saken i saksforberedende møte. Dette er en mulighet som bør være klarlagt for partene, slik at de er forberedt på at et saksforberedende møte kan være et avgjørende møte. I motsatt fall vil man kunne føle det som en urettferdig rettergang.¹⁸

Saksforberedende dommer kan etter reglene i tvistemålsloven også beslutte å avholde saksforberedende møter, jf. § 302 første ledd. Unntaket er dersom noen av partene ikke plikter å møte til rettsmøte, eller ikke samtykker selv, eller dersom et slikt møte vil føre til en uforholdsmessig ulempe eller omkostning, jf. annet ledd. I saker etter barneloven er slike møter hovedreglen, jf. § 61 første ledd nr. 1. I Domstoladministrasjonens undersøkelse i forbindelse med LOK-prosjektet svarer relativt mange at de bruker saksforberedende møter.¹⁹

Det skal også drøftes om skriftlige innlegg som en del av avgjørelsesgrunnlaget skal inngis, jf. bokstav d. Det kan også være aktuelt å dele opp behandlingen av saken, jf. bokstav e. Det kan også etter tvistemålsloven være aktuelt å dele opp hovedforhandlingen, jf. § 98 annet ledd. Det er ikke i medhold av tvistemålsloven noe krav om å inngi skriftlige innlegg som en del av avgjørelsesgrunnlaget, men dette skjer allikevel stadig større utstrekning. Mange dommere ber prosessfullmektigene om å sende inn sine prosesskrift til dommeren elektronisk, slik at dommeren kan ”klippe” partens anførsler inn i dommen. Dette kan spare dommeren for mye tid i forbindelse med domsskriving. Det er allikevel viktig at dommeren

¹⁸ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 393

¹⁹ Delrapport nr. 8 LOK-prosjektet s. 12

følger like nøye med under hovedforhandlingen, og at han ikke ukritisk kopierer de anførsler som står i prosesskriftet uten at disse er dokumentert i retten.

Bokstav f tar for seg en gjennomgang av bevisføringen; om skal det gjennomføres befarings, om det kreves tilgang til eller fremleggelse av bevis, om det behov for å sikre bevis og om det skal oppnevnes sakkyndig er punkter som er nevnt. Dette kan være greit å drøfte med partene i saksforberedelsen, slik at man slipper å få prosesskrift om dette underveis i saksforberedelsen. Det kan være nødvendig at dommeren setter frister overfor partene for fremleggelse av bevis, for å unngå at partene forsøker å overrumple hverandre. Se en nærmere redegjørelse for reglene om bevis i punkt 2.6.2.

Etter bokstav g skal det drøftes om det skal avgis sluttinnlegg etter § 9-10. Se nærmere om sluttinnlegg nedenfor.

Plikten til å beramme hovedforhandling etter bokstav h er viktig. Hovedforhandling kan kun berammes senere enn seks måneder etter at stevning ble inngitt i saken, dersom særlige grunner gjør det nødvendig. Partene vil tjene på at de på et tidlig stadium er klar over når saken kommer opp til hovedforhandling og kan innrette seg etter dette. Det er ikke nevnt hva som ligger i "særlige grunner" i forarbeidene. Etter tvistemålsloven § 318 skal saken berammes så snart den forberedende dommer anser saken for tilstrekkelig forberedt. En sak kan berammes også før saken er ferdig forberedt. Dette vil særlig være aktuelt i større, tidkrevende saker. Etter tredje ledd kan hovedforhandlingen omberammes, men rettens tidspunkt er i utgangspunktet uangripelig, så lenge innkallingen er i samsvar med § 319 første ledd.

Tvisteloven § 9-4 annet ledd bokstav h er derfor en strengere regel enn gjeldende regel, da den gir en klar tidsfrist. Dette vil kunne føre til en raskere behandlingstid i domstolen. I dag er det ulike rutiner for hvordan sakene berammes, og hvor tett de berammes. I min spørreundersøkelse er svarene på om hovedforhandling berammes senere enn seks måneder etter at stevning har kommet inn til retten delte. Omtrent halvparten av de spurte mener at

det alltid eller ofte berammes senere enn seks måneder, mens omtrent halvparten svarer at det sjeldent eller aldri gjøres. Halvparten av de spurte mener at domstolene generelt bruker for lang tid på å beramme saker.²⁰ I følge spørreundersøkelsen i forbindelse med LOK-prosjektet presiserer mange at de normalt berammer sakene ved inngitt tilsvar.²¹ Dette stemmer nok sikkert, men det er ikke sikkert at domstolen berammer tett nok. Dette kan føre til at sakene blir berammet til senere enn seks måneder etter at stevning kom inn. Det skal sies at det i enkelte tilfeller kan være vanskelig å få berammet hovedforhandling tidlig. Man er avhengig av å finne tidspunkt som passer for alle parter og prosessfullmektiger, samt for retten.

Spørsmålet om det skal oppnevnes fagkyndige eller alminnelige meddommere er også et spørsmål som bør drøftes med partene, jf. bokstav i.

Hvordan drøftingen med partene etter annet ledd skal foregå er regulert i tredje ledd. Som hovedregel skal drøftingen foregå i rettsmøte. Dette rettsmøtet kan arrangeres som fjernmøte, og dette vil i de fleste saker være mest praktisk. I store kompliserte saker kan det være mest hensiktsmessig å ha et rettsmøte hvor samtlige er tilstede. Det viktigste er uansett at det skjer en samtidig kommunikasjon.²² Ved å åpne for fjernmøter under saksforberedelsen blir det lettere å finne tidspunkt hvor partene kan møte, og det fører til en hurtigere behandling. Departementet åpner for at disse fjernmøtene kan foregå pr. telefon, da det forutsettes at samtlige domstoler har tilgjengelig utstyr til dette ved ikrafttreddelsen. Dersom retten for eksempel ønsker å få avklart saken ved forlik kan bildeoverføring normalt gi et bedre forhandlingsklima.²³ På spørsmål om slike forberedende møter hovedsakelig bør foregå som fjernmøter svarer nesten 80 % av de spurte i min

²⁰ Vedlegg A – Spørreskjema s. 2 og 3

²¹ Delrapport nr. 8 LOK-prosjektet s. 12

²² NOU 2001:32 Bind B s. 750

²³ Ot.prp. nr 51 (2004-2005) s. 230

undersøkelse at de er helt eller delvis enig i at disse bør gjennomføres som fjernmøter.²⁴
Tvistemålsloven har ingen bestemmelser om fjernmøter.

§ 9-4 gjelder tilsvarende i ankebehandlingen i lagmannsretten så langt det passer, jf. § 29-14 annet ledd og likedan i Høyesterett, jf. § 30-8.

Tvisteloven § 9-10 omhandler avslutningen av saksforberedelsen. I dag er det ikke noen generell frist, eller andre særlige regler for avslutningen av saksforberedelsen. Etter bestemmelsens første ledd skal saksforberedelsen avsluttes to uker før hovedforhandlingen starter. Fristen måtte ikke settes for tidlig for da ville presset om å komme med nye påstandsgrunnlag og bevis etc. bli større.²⁵ Retten kan sette fristen til nærmere hovedforhandling enn to uker før. Dette kan være aktuelt særlig i saker hvor hovedforhandling berammes med meget kort frist. I dag pågår gjerne saksforberedelsen helt fram til hovedforhandlingens start. I min spørreundersøkelse svarer nesten samtlige at de ofte eller av og til både har sendt prosesskrift til retten, og mottatt fra motparten, de siste to ukene før hovedforhandling. Dette gjelder også så sent som siste uken før hovedforhandling.²⁶

Etter bestemmelsens annet ledd skal partene som hovedregel pålegges å avgi et sluttinnlegg ved avslutningen av saksforberedelsen. Sluttinnlegget skal kort redegjøre for partens påstand, anførsler og rettsregler som gjøres gjeldende, samt hvilke bevis parten ønsker å føre. Partene inngir i dag sluttinnlegg eller påstandsskriv i noen grad, enten frivillig eller fordi de er pålagt det av retten. Det finnes imidlertid ingen slik klar hjemmel i tvistemålsloven til å kreve dette slik som i tvisteloven. I min spørreundersøkelse har nesten samtlige svart at de av og til har fått pålegg fra retten om å komme med sluttinnlegg eller påstandsskriv. Halvparten har svart at de alltid, ofte eller av og til leverer sluttinnlegg på

²⁴ Vedlegg A – Spørreskjema s. 7

²⁵ NOU 2001:32 s. 754

²⁶ Vedlegg A – Spørreskjema s. 3 og 4

eget initiativ.²⁷ Det kan nok med trygghet hevdes at dette varierer sterkt fra domstol til domstol.

Formålet med § 9-10 er at partene skal disiplineres til å tenke gjennom opplegget for hovedforhandlingen slik at denne kan gjennomføres så konsentrert som mulig, og at det blir mer klarhet i tvisten før hovedforhandling. Dette vil nok medføre at både advokatene og retten i større grad enn i dag, må starte forberedelsen av sine saker tidligere.

2.5 Forberedelse av hovedforhandlingen

I noen saker, særlig de store sakene, vil det etter avslutning av saksforberedelsen kunne være aktuelt å drøfte opplegget for hovedforhandlingen med partene. En slik hjemmel finner vi i tvisteloven § 9-11. Etter første ledd skal retten innkalle partene til hovedforhandling, jf. § 13-2. Dette er kun en påminnelse om at partene skal innkalles og at det er retten som har ansvaret for det. § 13-2 angir formkravene for innkallingen.

Ordlyden i annet ledd er noe endret i forhold til tvistemålsutvalgets forslag, men innebærer ingen særlig realitetsendring.²⁸ Etter første punktum skal retten sørge for å klarlegge hvordan hovedforhandlingen skal foregå, etter at saksforberedelsen er avsluttet. Hva dette konkret kan innebære er nevnt i annet punktum. Det kan være hvordan tvisten presenteres for retten. Det kan også være nødvendig å avtale en tidsplan for de ulike forklaringer, partenes innlegg og tid for befaring dersom det er aktuelt. Da får man også klarlagt hvor lang tid det er nødvendig å sette av til hovedforhandlingen. Dette er særlig viktig der hovedforhandlingen ble berammet tidlig i saksforberedelsen. Det kan hende at tvisten er bedre klarlagt etter saksforberedelsen, slik at man ikke behøver så lang tid til hovedforhandling som først antatt. Da bør det settes av kortere tid enn det som var avsatt ved beramning. Det motsatte kan også selvfølgelig tenkes, at man finner ut at tvisten er mer omfattende og at man behøver mer tid til hovedforhandling enn det som opprinnelig

²⁷ Vedlegg A – Spørreskjema s. 2

²⁸ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 396

var avsatt. Det er viktig at hovedforhandlingens varighet tilpasses sakens viktighet og karakter, og at forhandlingene blir konsentrert om det vesentlige.

Gjennomføringen av hovedforhandlingen bør drøftes med partene i nødvendig utstrekning, jf. tredje punktum. Dette gjør seg gjeldende hovedsakelig i større saker. I små saker vil ikke behovet for drøftinger være like stort. Det meste av gjennomføringen kan allerede være avtalt i form av sluttinnlegg eller møter under saksforberedelsen.

Det er ikke angitt i lovteksten hvordan disse drøftingene skal skje, men det framkommer av forarbeidene at dommeren kan velge å drøfte med partene en om gangen, eller han kan gjøre det samtidig. Kommunikasjonen kan foregå på telefon eller e-post eller man kan kalle inn til et rettsmøte. Dette kan gjøres som fjermmøte. Rettsmøter vil være mest aktuelt i større saker. Det er altså opp til retten å avgjøre hvordan denne kommunikasjonen bør skje.²⁹ Etter siste punktum kan retten fastsette tidsrammer for de ulike elementene i hovedforhandlingen, som partenes innlegg, partsforklaringer og annen bevisføring. Dette forutsatt at tidsrammer er forsvarlig og hensiktsmessig. Tidsrammene må settes i forhold til sakens viktighet. Dette bør drøftes med partene tidnok til at prosessfullmektigene får tilstrekkelig tid før hovedforhandling til å forberede sin sak i henhold til tidsrammen.

I dag har man ingen generell hjemmel for hvordan forberedelsen av hovedforhandlingen skal foregå. Det blir allikevel ofte avtalt en tidsplan for hovedforhandlingene, enten på forhånd eller ved rettsmøtets start. I min spørreundersøkelse på spørsmål om partene har fått pålegg om å komme med forslag til tidsplan har 11 svart at det alltid, ofte eller av og til gjøres. Like mange har svart at de på eget initiativ eller sammen med motparten har kommet med forslag til tidsplan. Over halvparten svarer at det alltid eller ofte blir avtalt en tidsplan ved hovedforhandlingens start dersom dette ikke er gjort tidligere.³⁰ Dette stemmer også overens med det jeg har observert i retten. Også i følge undersøkelsen i forbindelse med LOK-prosjektet nevnte noen at de krever at partene kommer med en tidsplan. Enkelte

²⁹ Se Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 396

³⁰ Vedlegg A – Spørreskjema s. 4

tingretter svarte at de likevel setter av mindre tid enn det partene har bedt om for å begrense tidsbruken i sakene³¹

Dersom tidsplanen avtales så sent som ved hovedforhandlingens start vil ikke det få den samme prosessøkonomiske fordel som ved at dette avtales i god tid før. Det kan tenkes at man for eksempel har satt av to dager til hovedforhandlingen, men at man finner ut ved starten av forhandlingene at man kan klare seg med en dag. Da har man allerede ”kastet bort” en dag av rettens og prosessfullmektigenes tid, som kunne vært brukt på andre saker. Det er selvfølgelig fordelaktig at denne dagen kan frigjøres ved en effektiv og konsentrert hovedforhandling. Da er i hvert fall ikke partene tvunget til å betale mer enn nødvendig i advokatombudsninger og rettsgebyr. Det at denne dagen frigjøres så sent vil derimot ikke slå positivt ut i forhold til domstolens samlede saksbehandlingstid.

2.6 Under hovedforhandlingen

2.6.1 Styringen av hovedforhandlingen

For å få gjennomført hovedforhandlingen konsentrert og hurtig er det viktig at retten også er aktiv ved styringen av denne. Rettens plikt til å styre hovedforhandlingen er hjemlet både i tvistemålsloven og tvisteloven. Tvistemålsloven § 327 lyder:

”Rettens formann sørger for, at saken blir utredet uten unødig vidløftighet, og uten at uvedkommende omstendigheter trekkes ind, og at den saavidt mulig blir ført til ende uten avbrytelse.”

Det følger av ordlyden at det er rettens formann som leder den praktiske fremdriften av forhandlingene.³² Hvem som skal være rettens formann er regulert i domstolloven § 12 første ledd og § 5 andre ledd.

³¹ Delrapport nr. 8 LOK-prosjektet s. 12

³² Schei (1998) s. 904

Etter § 327 skal administrator nekte vidløftiggjøringer fra partene, deres prosessfullmektiger eller andre aktører, som vitner, sakkyndig og andre. Han kan avbryte dersom noen trekker inn omstendigheter som, etter dommerens oppfatning, ikke er relevant for at saken skal bli tilstrekkelig opplyst. Det kan tenkes at en prosessfullmektig stadig vekker prøver å trekke inn forhold som ikke er relevant for saken. Dommeren skal hindre dette, og eventuelt nekte den type spørsmål eller prosedering. Administrator skal også etter § 327 avskjære gjentakelser og utredninger som ”flyter ut”. Han kan også nekte forhandlinger om anførsler og innsigelser som åpenbart ikke vil føre frem.³³

Saken skal etter § 327 så langt som mulig gjennomføres uten unødvendige avbrytelser. Det er rettens formann som leder forhandlingene, og ingen må ta ordet uten dennes tillatelse jf. domstoloven § 123. Formannen skal lede forhandlingene i henhold til lovens regler, og det skal være orden og verdighet i rettsmøtet, jf. domstoloven § 133. Michelsen legger dette i ordene ”orden og verdighet”; det er viktig at dommeren holder en viss ro i forhandlingene. Man skal ikke tillate avbrytelser, høyrøstet tale, krangling og andre utidigheter. Dette gjelder også kroppsspråk. Rene prosessuelle avbrytelser må allikevel kunne tillates, og dersom man ønsker å få klarhet i en misforståelse, bør dette tillates. Rettsmøtene skal gjennomføres med en viss høytidlighet.³⁴ Det er vanlig kutyme å reise seg når dommeren eller dommerne går inn og ut av rettssalen, og man skal snakke til retten og motparten med respekt.

Jeg har et inntrykk av at de fleste dommere holder orden og verdighet under forhandlingene, og sørger for at ingen avbryter eller tar ordet i utide. Det varierer hvor høytidlig dommeren er i sin ledelse av forhandlingene. Dette varierer ikke bare fra dommer til dommer, men også fra sak til sak. I noen saker kan man tillate seg en mer uformell stil, mens i saker med høyt temperatur og høyt konfliktnivå er det viktigere å holde orden under forhandlingene. Dersom det er ro, orden og verdighet under forhandlingene, er det også

³³ Schei (1998) s. 904

³⁴ Michelsen (1999) s. 201

enklere for dommeren å styre forhandlingene i den forstand at partene respekterer retten og deres beslutninger lettere.

Dommeren må heller ikke komme med tendensiøse uttalelser. Dette kan både gjøre dommeren inhabil og være i strid med EMK artikkel 6 om "fair trial". Av denne bestemmelsen følger blant annet at dommeren må foreta en slik prosessledelse at han forblir nøytral i saken.³⁵

I tvisteloven er styringen av hovedforhandlingen hjemlet i § 9-13. Bestemmelsen lyder:

"(1) Ved åpningen av hovedforhandlingen kontrollerer retten at det er lagt til rette for at forhandlingene kan foregå slik som fastsatt under saksforberedelsen, og slik hensiktsmessig saksavvikling tilsier.

(2) Retten skal sørge for at hovedforhandlingen skjer konsentrert og forsvarlig uten unødig tidsspille for retten, partene, vitner og sakkyndige. Forhandlinger om forhold som er uten betydning for saken, skal nektes. Det samme gjelder unødige gjentakelser, unødig omfattende behandling og ellers for spørsmål som er tilstrekkelig drøftet. Hvis det er avtalt eller fastsatt tidsrammer for innlegg eller bevisføring, påser retten at disse holdes og kan foreta nødvendige avskjæringer"

Etter bestemmelsens første ledd skal retten, ved åpningen av hovedforhandlingen, kontrollere at alt det praktiske ligger til rette for at hovedforhandlingen kan gjennomføres konsentrert, og slik som det er avgjort under saksforberedelsen. Det vil være opp til retten å avgjøre hvor detaljert denne gjennomgangen gjøres. Dersom man har brukt en del tid på saksforberedelsen, og hvor dette tidligere har vært drøftet, kan det være tilstrekkelig med en kort gjennomgang for å forsikre seg om at planen har blitt fulgt. Det er ingen slik regel i tvistemålsloven, men som nevnt gjøres dette i en viss grad allerede.

³⁵ Bøhn (2000) s. 404

Bestemmelsens annet ledd angir hvordan den aktive saksstyringen skal skje under hovedforhandling. Denne bestemmelsen må ses i sammenheng med den generelle regelen om aktiv saksstyring i § 11-6. Saksstyringen skal skje slik at forhandlingene blir gjennomført ”konsentrert og forsvarlig”, og at det ikke foregår unødvendig tidsspille for retten, parter, vitner og sakkyndige. Det er et viktig prinsipp å balansere forhandlingenes konsentrasjon og forsvarlighet. Det er også viktig at vitner, sakkyndige og andre parter som ikke følger hele forhandlingen ikke blir sittende å vente lenge på å få komme inn og avgi sin forklaring. Retten må sørge for at det er avtalt med vitnene når de skal møte, slik at unødig venting kan unngås. Dersom det er rimelig å tilpasse forhandlingene slik at vitner som allerede har møtt opp kan få komme inn og forklare seg så snart som mulig, bør dette gjøres. Dette er i samsvar med gjeldende rett, men er nå presisert i tvisteloven for å oppnå de overordnede målsetninger i tvisteloven.

Forhandlinger om forhold som er saken uvedkommende skal nektes fremmet. ”Det samme gjelder unødige gjentakelser, unødig omfattende behandling og ellers for spørsmål som er tilstrekkelig drøftet.”, jf. annet punktum. Dette tilsvarer bestemmelsen i tvistemålsloven, jf. § 327 som er gjennomgått ovenfor. Det er ingen realitetsendring i forhold til gjeldende rett, men lovteksten er formulert på en annen måte. Dette er selvfølgelig viktig for at hovedforhandlingene skal kunne gjennomføres konsentrert og raskt. Jeg har opplevd i retten at enkelte advokater tværer ved det samme spørsmålet om og om igjen, gjerne for å skape tvil hos vitnet eller parten. Dette blir stort sett stanset av dommeren. I min spørreundersøkelse har over halvparten svart at de av og til eller sjeldent har blitt avbrutt av retten fordi de har stilt unødige spørsmål eller uttalt noe som er saken uvedkommende.³⁶ Så det kan jo synes som om dette i alle fall blir stanset av retten i noen grad også i dag. De fleste advokater er nok også profesjonelle nok til å holde seg til det saken gjelder.

Dersom det er avtalt tidsrammer for de ulike innlegg under saksforberedelsen eller i starten av forhandlingene, skal retten sørge for at disse overholdes. Retten har i tvisteloven fått en

³⁶ Vedlegg A – Spørreskjema s. 5

større preklusjonsadgang enn man hadde i tvistemålsloven. Etter § 29-2 tredje ledd kan beslutninger etter § 9-13 annet ledd ikke påkjæres, noe som gir retten en større adgang til å avgrense partenes innlegg og bevisføring. I min undersøkelse svarer nesten samtlige at dersom det er avtalt en tidsplan for hovedforhandlingen blir denne alltid eller ofte overholdt. Like mange svarer at de ikke har opplevd å bli avbrutt av retten fordi de har brukt lengre tid enn avtalt.³⁷ Min erfaring er at advokatene, i alle fall de mest erfarne, vet hvor lang tid de kommer til å bruke på sine innlegg, og er flinke til å overholde en eventuell tidsplan. Der det kan by på utfordringer å overholde tiden avsatt til partsforklaringer, særlig i saker med høy temperatur og høyt konfliktnivå.

Departementet understreker at adgangen til preklusjon bør benyttes minst mulig, og at man kan unngå å bruke hjemmelen ved å være aktiv også i saksforberedelsen og den etterfølgende styringen forut for hovedforhandling. Dersom man har oppnådd en felles forståelse mellom retten og partene om de sentrale tvistepunkter og hva forhandlingene skal konsentreres om, antar departementet at man vil få mindre bruk for å benytte hjemlene.³⁸ Dersom hjemlene allikevel må benyttes skal dette gjøres på en slik måte at parten forstår hvorfor retten griper inn. Bestemmelsen gir retten en mulighet til å benytte stor grad av skjønn, i vurderingen av hvordan saksstyringen skal foregå, og av om avskjæring bør finne sted. Reglene om styring av muntlig ankebehandling skjer etter de samme regler, jf. § 29-18, første ledd.

Som nevnt i punkt 2.1 har vi grunnprinsipper i sivilprosessen som skal sikre riktige avgjørelser og en god prosessordning. I dette ligger det at prosessen bør være tillitsvekkende, hurtig og billig. Rettens rolle etter tvistemålsloven § 327 og tvisteloven § 9-13 er viktig for å sikre en hurtig og billig prosess. Dette er viktig både i forhold til partene og til retten. En part skal ikke være nødt til å finne seg i at motparten forsøker å hale ut saken i tid, med de merkostnader dette medfører. Det er også viktig at en part ikke får sløse med rettens tid og ressurser. Dette kan gå ut over den generelle saksbehandlingstiden i

³⁷ Vedlegg A – Spørreskjema s. 4 og 5

³⁸ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 397

domstolene og gjør at sakene ikke blir gjennomført innen en rimelig tid. Det er også et viktig poeng at dersom det blir for kostbart å avgjøre en tvist ved domstolsbehandling, vil tvistene bli forsøkt løst gjennom andre organer.³⁹

2.6.2 Reglene om bevis og bevisavskjæring

Reglene om bevis og bevisavskjæring er relevant i forhold til rettens plikt til aktiv saksstyring. Som nevnt i punkt 2.1 er hovedreglen fri bevisførsel. Den fri bevisførsingsrett skal sikre en forsvarlig og rettferdig rettergang. Det er derimot ulike skranker i hvilke bevis som kan føres og når bevis kan føres. Hensikten med disse unntakene er å forhindre at saken blir for omfattende, både i tid og omfang. Dersom hovedforhandlingen skal kunne gjennomføres konsentrert og raskt må retten i visse tilfeller nekte bevis ført. Adgangen til avskjæring av bevis er et viktig virkemiddel for å sikre aktiv saksstyring.

Hovedreglen om bevis etter tvistemålsloven er at det påhviler partene å fremlegge de bevis de ønsker ført for retten, jf. § 86 første ledd. Når det gjelder ansvaret for bevisføringen ligger denne til partene også i tvisteloven, jf. § 21-3 første ledd. Etter tvistemålsloven § 86 annet ledd og tvisteloven § 21-3 annet ledd kan retten i visse tilfeller iverksette bevisføring på egen hånd, dersom den mener at det ikke er tilstrekkelig grunnlag for å treffe en forsvarlig avgjørelse. Rettens adgang til å iverksette egen bevisføring skal sikre en forsvarlig behandling og sikre riktige avgjørelser. Det er en nær sammenheng mellom aktiv saksstyring, veiledning og det å iverksette egen bevisføring. Med en aktiv saksforberedelse vil saken kunne bli godt klarlagt på et tidlig tidspunkt og dermed vil retten være bedre i stand til å avgjøre hva slags bevis som er nødvendig. Med en god veiledning så kan man sikre at partene fremlegger disse bevisene på egen hånd på et tidlig tidspunkt.

Etter tvistemålsloven § 188 skal en part som ønsker å fremlegge bevis gjøre dette så snart han har anledning til det. Vi har en lignende bestemmelse i tvisteloven § 21-6 første ledd. Det er i denne bestemmelsen ikke nevnt at bevistilbudet skal fremsettes snarest mulig som

³⁹ Hov I (1999) s. 72

det er i tvistemålsloven § 188. Bestemmelsen må sammenholdes med § 9-2 annet ledd bokstav e og § 9-3 tredje ledd bokstav c, hvor de bevis som vil bli ført skal angis i stevningen og tilsvaret. Selv om det ikke lenger står spesifikt at bevisene skal fremsettes som tidlig som mulig, betyr ikke det at partene kan holde på bevis fram til hovedforhandling for så å overrumple motparten da. Som nevnt i punkt 2.4 kan dommeren sette frister for fremlegging av bevis under saksforberedelsen etter § 9-4 annet ledd bokstav f. Dess mer aktiv dommeren er under saksforberedelsen dess større er sjansen for at bevis blir framsatt tidlig.

Etter tvistemålsloven § 188 og tvisteloven § 21-6 annet ledd skal partene angi hva beviset skal godtgjøre, altså hvilken del av faktum det knytter seg til, og de skal kort gjøre rede for viktig informasjon som vil bli gitt ved beviset. Regelen i tvisteloven er en innskjerpelse av partens plikt til å redegjøre for beviset på forhånd.⁴⁰

Som nevnt så gjelder det unntak for retten til føring av bevis for å sikre en hurtig og konsentrert prosess. Disse unntakene finner vi blant annet i tvistemålsloven § 189 og tvisteloven §§ 21-7 og 21-8. Reglene i tvisteloven samsvarer i hovedsak med gjeldende regel i tvistemålsloven, men gir en mer vidtgående begrensning i den fri bevisføringsrett enn gjeldende regel gir. Reglene er også formulert på en noe annen måte enn i tvistemålsloven.

Unntakene i tvisteloven § 21-7 gir retten adgang til å nekte bevis dersom beviset ikke vil være av betydning for saken, eller det er saken uvedkommende. Det kan også nektes fremmet dersom det ikke er tilstrekkelig klarlagt etter § 21-6. Videre kan retten nekte bevis ført som ikke er egnet til å styrke avgjørelsesgrunnlaget nevneverdig. Typisk vil kanskje være der flere personer skal forklare seg om det samme forhold, og har opplevd situasjonen som relativt like. Retten kan også pålegge og føre beviset på en annen måte. Dette vil for eksempel kunne være aktuelt dersom en part tilbyr vitneførsel om hva en tredjeperson har

⁴⁰ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 454 og NOU 2001:32 s. 948

uttalt, i stedet for at tredjemannen selv inntar vitneboksen, såkalt "hearsay evidence". Denne bestemmelsen kan også være aktuelt å benytte i de tilfeller som ligger tett oppunder grensen til preklusjon av bevis fremskaffet på utilbørlig måte, men som ikke oppfyller disse vilkårene fullt ut, jf. § 22-7.

Retten kan også prekludere bevis i medhold av § 21-8, dersom omfanget av bevisførselen ikke står i rimelig forhold til bevisets betydning for saken. Etter første ledd skal det være et "rimelig forhold mellom den betydning tvisten har og omfanget av bevisføringen." Det er ikke bare den økonomiske betydningen for partene som må vurderes, men også deres ideelle interesse i å få tvisten avgjort. Det kan også tenkes at andre enn partene har et behov for rettsavklaring. Det vil ikke bli foretatt en nærmere redegjørelse av unntakene i denne framstillingen.

Dersom bevisføringen rammes av disse unntakene kan retten nekte beviset fremmet for å oppnå lovens formål etter § 1-1. Forholdet mellom proporsjonalitet, rask og effektiv behandling og en rettferdig og forsvarlig behandling må vurderes. Partene har rett til å føre bevis og har krav på en rettferdig rettergang, jf. også EMK artikkel 6, men denne retten kan ikke være ubegrenset dersom man skal få til en rask og ressurs sparende behandling. Ved avgjørelsen av om beviset skal nektes skal det vektlegges dersom partene er enige i bevisføringen, men dette kan ikke ha avgjørende vekt. Retten har også et ansvar for domstolens ressursbruk.

Det må også ses hen til kostnadene og ulempene for øvrig som det vil medføre og nekte beviset fremmet eller å føre beviset på annen måte. I den grad det er mulig å begrense beviset på ulike måter, skal partene få velge, jf. § 21-8 annet ledd. Dette gjelder selvfølgelig kun dersom det ikke går ut over proporsjonalitetsregelen, altså at bevisføringen ikke går ut over tvistens betydning. Avgjørelsen om å nekte bevis etter §§ 21-7 og 21-8 må treffes under saksforberedelsen for at regelen skal bli effektiv.⁴¹ I dag nektes bevis stort sett

⁴¹ NOU 2001:32 Bind B s. 950

under hovedforhandling, i den grad bevis blir nektet overhodet. Slik saksforberedelsen er lagt opp til i dag har dommeren såpass liten oversikt over saken og nødvendigheten av de ulike bevistilbud, at det er vanskelig å nekte bevis fremmet før hovedforhandlingen.

Reglene i tvisteloven om preklusjon av bevis som for sent framsatt er lagt under reglene som regulerer endringer av prosessopplegget i de ulike trinn av saksbehandlingen. Endring av krav, påstand, påstandsgrunnlag og bevis er regulert i tvisteloven § 9-16. Etter første ledd kan ikke en part etter at saksforberedelsen er avsluttet sette fram nye krav, utvide påstanden, fremsette nytt påstandsgrunnlag eller tilby nye bevis mot motpartens protest, med mindre det skjer før hovedforhandlingen og er foranlediget av motpartens sluttinnlegg, eller retten tillater det. Reglene om endringer av påstand og krav er i dag regulert i tvistemålsloven § 62 tredje ledd, nye anførsler i § 335, og for sent framsatt bevis i § 189 annet ledd. Disse gjelder endringer som fremsettes under hovedforhandlingen. Etter tvisteloven § 9-10 gjelder § 9-16 også i tiden fra avsluttet saksforberedelse og fram til hovedforhandling. Dette er nødvendig for at fristen for sluttinnlegget skal få noen realitet. Dersom regelen kun hadde hatt anvendelse under hovedforhandling, som tvistemålsloven § 62 tredje ledd, § 335, og § 189 annet ledd, ville man ikke kunne avslutte saksforberedelsen to uker før hovedforhandling. I behandlingen over anke til lagmannsrett gjelder § 9-16 tilsvarende, jf. § 29-18. For behandlingen i Høyesterett kan ikke endringer gjøres uten at ”særlig grunner taler for det”, jf. § 30-7.

I min undersøkelse svarte en betydelig overvekt at de aldri har fått prekludert bevis, verken med begrunnelse av for sent framsatt, at det ikke kommer saken ved eller andre begrunnelser, som for å overrumple motparten.⁴² Om de spurte advokatene er såpass ryddige og redelige at det ikke har vært grunn til å nekte bevis eller om retten ikke har benyttet sin adgang til å nekte vites ikke. Ut i fra min erfaring så legges det tidvis fram nye bevis under hovedforhandlingen eller like før denne, som med fordel kunne ha vært nektet

⁴² Vedlegg A – Spørreskjema s. 5

fremmet. Dette på bakgrunn av at motparten tidligere ikke har fått tilgang til beviset eller blitt varslet om at det kan bli fremlagt.

Rettenns plikt til veiledning vil kunne føre til at partene ønsker å bringe inn nye krav, påstander eller påstandsgrunnlag. Dette vil kunne sikre at retten foretar riktige avgjørelser. Rettenns plikt til veiledning om prosessuelle forhold kan føre til at parten ikke lider rettstap.⁴³ Reglene om rettenns veiledningsplikt vil bli nærmere gjennomgått i punkt 2.8.

Det er tidligere gjort rede for at det i tvisteloven er lagt opp til en mer domstolsstyrt prosess hvor saksforberedelsen gjøres grundigere enn tidligere. Det skal settes frister og avgis sluttinnlegg. Partene må derfor foreberede seg på at når sluttinnlegg er avgitt, er saken ferdig forberedt og planen for hovedforhandlingen er satt. Den vide preklusjonsadgangen vil i følge departementet gi partene et incitament til å utforme krav og påstander og påberope påstandsgrunnlag og bevis før saksforberedelsen avsluttes, noe som vil føre til at partene er mest mulig forberedt til hovedforhandling, slik at denne kan gjennomføres så konsentrert som mulig.⁴⁴ Som nevnt over skal adgangen til å prekludere bevis, påstander og krav brukes med forsiktighet. Det skal i utgangspunktet ikke være et stort behov for å nekte å fremme bevis eller påstander under hovedforhandling, da dette skal være klarlagt under saksforberedelsen. Retten kan også ha satt særlige frister for å fremme bevis etter § 9-4.

2.7 Rettenns veiledningsplikt

2.7.1 Innledning

For å sikre at retten treffer riktige avgjørelser er retten gitt en veiledningsplikt. Som nevnt i punkt 2.5 så kan rettenns veiledningsplikt medføre at partene ønsker å trekke inn nye bevis, påstander, krav eller påstandsgrunnlag, og dette kan bidra til at retten har grunnlag for å treffe mer riktige avgjørelser. Veiledningsplikten kan også fremme større likhet mellom

⁴³ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 169

⁴⁴ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 176

partene, ved at en part kan få veiledning om prosessuelle forhold. Når jeg nå gjennomgår reglene for rettens veiledningsplikt har det sammenheng med at veiledningen kan gå på bekostning av en effektiv saksavvikling. Dersom veiledningen kommer for sent i prosessen eller veiledningen blir for omfattende, kan dette slå negativt ut på saksbehandlingstiden, og føre til at saksavviklingen blir mindre effektiv. Spørsmålene om preklusjon av bevis og prosesshandlinger har også betydning i denne sammenheng. Dersom nye bevis blir framlagt så sent at de vil kunne være gjenstand for preklusjon, vil ikke behovet for veiledning være like stort. Derfor har reglene om veiledning også nær sammenheng med reglene om aktiv saksstyring. Den prosessuelle veiledningen må ses i sammenheng med reglene om adgang til å rette prosessuelle feil.

Tvisteloven bruker ordet *veiledningsplikt*. Retten har i noen tilfeller også en *adgang* til å veilede ut over den generelle plikten. Jeg skal derfor se på i hvilken grad retten har en plikt til å veilede eller kun en adgang til det. Jeg skal også gi en kort beskrivelse av reglene om veiledning og hvilken betydning det får for rettens plikt til aktiv saksstyring.

2.7.2 Prosessuell veiledningsplikt

I forhold til reglene om aktiv saksstyring er det også viktig å kunne veilede partene om prosessuelle forhold. Saksbehandlingen blir mer strukturert og da vil det være et økende behov for at partene får veiledning om sine rettigheter og plikter i den forbindelse. Dersom veiledningen fører til at nye påstandsgrunnlag eller bevis blir fremmet, vil motparten måtte få tid til å sette seg inn i de slik at man kan imøtegå disse på en forsvarlig måte. Dette kan medføre at forhandlingene blir forsinket, og dermed også gi en lengre saksbehandlingstid generelt. På en annen side så vil en god veiledning i de lave instansene kunne forhindre unødige ankesaker.

Etter tvistemålsloven § 87 har retten en generell plikt til prosessuell veiledning. Selv om uttrykket ”bør” er brukt i lovteksten må dette ses på som en plikt retten har til å veilede.⁴⁵

⁴⁵ Schei (1998) s. 379

Det følger av ordlyden at veiledningsplikten innebærer å veilede partene og andre for å forebygge eller rette feil og forsømmelser. Dette gjelder under sakens gang. Feil og forsømmelser som oppdages etter at dom er avsagt må angripes med rettsmidler for å rettes. Formålet med denne reglen er at man skal unngå at partene lider unødig rettstap fordi adgangen til å reise ny sak er avskåret. Det skal også være mulig å føre en sak for domstolene uten at man er representert ved advokat.

Reglene om prosessuell veiledning er videreført i tvisteloven § 11-5. I første ledd gis retten en generell plikt til veilede om regler og rutiner i saksbehandlingen slik at partene kan ivareta sine interesser. Retten skal også forsøke å forebygge feil og skal gi slik veiledning at feil kan rettes. Denne reglen er ment å tilsvare reglen i tvistemålsloven § 87, men er gitt en noe annen formulering, slik at veiledningsplikten er uttrykt mer eksplisitt.⁴⁶ Eksempler på tilfeller hvor man trenger veiledning kan være at parten har framlagt en påstand som retten vil måtte avvise etter tvistemålsloven § 54. Da vil retten ha en plikt til å la parten få mulighet til å rette sin påstand, slik at parten ikke lider rettstap. I dag har de fleste parter prosessfullmektig. Det jeg har observert av veiledning i retten, har for det meste bestått av retting av påstanden slik at denne har fått riktig formulering.

Retten skal ta særlig hensyn til det behovet for veiledning som parter uten prosessfullmektig har, jf. sjette ledd. Dette gjelder både materiell og prosessuell veiledning. Dersom parten er representert ved advokat må man kunne forvente at advokaten kjenner til de prosessuelle regler for saksbehandlingen. Det vil ikke dermed si at retten ikke skal gi veiledning der parten har prosessfullmektig. Dersom retten finner at prosessfullmektigen har gjort en feil som det er adgang til å rette, bør retten gjøre denne oppmerksom på dette. Selv om det ikke kan utledes av lovteksten i tvistemålsloven § 87, følger det også av denne at veiledningspliktens omfang vil variere om parten er representert ved prosessfullmektig eller ikke. I noen tilfeller har retten en plikt til også å veilede prosessfullmektigen.⁴⁷ Reglen

⁴⁶ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 170

⁴⁷ Schei (1998) s. 380

i tvisteloven § 11-5 er likevel ment å ha en større utstrekning i forhold til veiledning av advokater enn det bestemmelsen i tvistemålsloven har.⁴⁸

Veiledning om prosessuelle regler vil sjelden føre til at retten ikke lenger er upartisk og nøytral. Det er derfor mindre betenkelig å veilede partene om prosessuelle spørsmål, enn om materielle spørsmål. Plikten til prosessuell veiledning bør derfor være mer vidtgående enn plikten til materiell veiledning.⁴⁹

2.7.3 Materiell veiledningsplikt

Materiell veiledning kan dreie seg om spørsmål om hvilke krav som skal fremmes, hvordan disse kravene skal begrunnes og hvilke bevis som skal føres. En materiell veiledning kan være med på å effektivisere sivilprosessen og føre til riktige avgjørelser, men for mye veiledning kan derimot føre til at saken blir for omfattende eller at retten stiller sin nøytralitet i fare. Etter tvistemålsloven har ikke retten noen generell plikt til materiell veiledning. Det vil allikevel kreves en del veiledning for å oppfylle kravene i § 86 annet ledd.

Tvisteloven viderefører en utstrakt plikt til materiell veiledning i § 11-5 tredje ledd. Retten pålegges å bringe klarhet i tvisten, partenes påstander og standpunkt til faktiske og rettslige spørsmål. Langt på vei tilsvares dette gjeldende rett. Etter fjerde ledd kan retten oppfordre en part til å ta standpunkt til faktiske og rettslige spørsmål som synes å være av betydning for saken. Og etter femte ledd kan retten oppfordre en part til å tilby bevis.

Som nevnt kan et utstrakt plikt til materiell veiledning føre til at retten ikke forblir så partisk som den burde. Retten må ikke veilede på en slik måte at tilliten til rettens upartiskhet svekkes, jf. § 11-5 sjuende ledd. Retten må ikke gi inntrykk av å engasjere seg for eller i mot en av partene. Retten må heller ikke gi råd til partene om hvilket standpunkt

⁴⁸ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 170

⁴⁹ Ot.ptp. nr. 51 (2004-2005) s. 173

de bør innta eller hvilke prosesshandlinger de bør foreta. Årsaken til at tvisteloven allikevel legger opp til en mer utstrakt veiledningsplikt er delte. Delvis vil veiledningen kunne gis på en slik måte at retten forblir nøytral. Retten kan gå ganske langt i sin veiledning dersom det gjøres på riktig måte. Hvordan retten kommuniserer med partene er meget viktig. Det gjelder ikke bare i forhold til veiledningen, men gjelder også generelt.

En annen årsak til at det er mindre betenkelig med materiell veiledning i henhold til tvisteloven er at den materielle veiledningen vil komme naturlig inn under saksforberedelsen. Retten har etter § 9-4 plikt til å drøfte med partene hvordan hovedforhandlingen skal legges opp. Se gjennomgang av denne bestemmelsen i punkt 2.4. Det er viktig at rettens veiledning skjer på et så tidlig tidspunkt i prosessen som mulig, for å hindre at veiledningen fører til at prosessen blir forsinket. Reglene om aktiv saksstyring gjør at dommeren må sette seg bedre inn i saken på et tidligere tidspunkt og får derfor et bedre grunnlag for å drive materiell veiledning. Da denne veiledningen vil skje på et så tidlig tidspunkt er det ikke like betenkelig som tidligere.⁵⁰

Departementet mener at de nye reglene om materiell veiledning vil få større omfang enn i dag. Reglene gir retten større adgang og plikt til å drive veiledning, og kan medføre at partene ønsker å trekke inn nye anførsel, påstandsgrunnlag eller bevis. Siden veiledningen forutsettes å foregå aktivt allerede under saksforberedelsen vil dette føre til en kontradiktorisk behandling uten at det forsinker prosessen. Det er også grunn til å tro at reglene om småkravprosessen medfører at flere møter uten prosessfullmektig, som vil medføre et større behov for veiledning. Selv om parten møter med prosessfullmektig betyr ikke det at retten ikke skal drive veiledning. Dersom det kan føre til mer riktige avgjørelser bør veiledning også skje der parten møter med prosessfullmektig.

⁵⁰ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s.173

2.8 Domsavsigelse

En aktiv saksstyring er viktig i alle deler av prosessen. Den aktive saksstyringen skal som nevnt tidligere blant annet sikre en raskere prosess og hurtigere avgjørelser. I den forbindelse er fristene for domsavsigelse viktig. Det hjelper lite å være aktiv under hele prosessen dersom saken blir liggende på dommerens bord lenge før dom blir avsagt. I tvistemålsloven § 152 er det krav om at en dom bør avsies umiddelbart etter at den er tatt opp til doms. Dersom dommen ikke avsies umiddelbart, men domsavsigelsen utsettes til et senere rettsmøte, skal dette møtet berammes samtidig. Dersom dom ikke er avsagt innen to uker etter at saken er tatt opp til doms, skal forsinkelsens årsak opplyses om i rettsboka.

I tvisteloven er det satt en klarere frist for domsavsigelse. Fristen er satt til 4 uker etter avslutning av hoved- eller ankebehandling og til to uker dersom saken blir avgjort av kun en dommer, jf. § 19-4 femte ledd. Dersom tvisten er så vidt arbeidskrevende og det ikke vil være mulig å avsi dom innen fristen kan avsigelsen skje senere. Også her skal en eventuell forsinkelse grunngis i avgjørelsen dersom fristen overskrides. Retten skal meddele partene ved avslutning av hovedforhandling når avgjørelsen kan foreventes å foreligge, dersom denne er skjedd muntlig. Det er kun i ekstraordinært omfattende eller vanskelige saker at fristen kan oversittes.

Fristene for domsavsigelse innskjerpes dermed i tvisteloven. Det skjer altfor ofte at dom i saken ikke blir avsagt før etter flere måneder. I min undersøkelse svarer 12 av 14 at det alltid eller ofte tar mer enn to uker å få en dom. Det var tidligere en frist i tvistemålsloven til å avsi dommen på en uke etter at saken var tatt opp til doms. Denne fristen viste seg å være for kort og ble derfor endret ved lov om endringer i rettergangslovene m.m.

(kildevem og offentlighet i rettspleien) 4. juni 1999 nr. 37.⁵¹ Fristen ble endret til to uker, noe som opprettholdes i tvisteloven i saker med en dommer. Det kan allikevel ta en del ekstra tid å få avsagt dommen når det flere dommere på saken, derfor er det gitt en frist på fire uker i disse sakene. Det viktigste er uansett at partene får beskjed når dommen kan

⁵¹ Ot.prp. nr.55 (1997-1998), s. 50-51

forventes å foreligge og at denne fristen overholdes. Dette er viktig for å skape tillit til avgjørelsen og domstolene, og for å sikre en riktig avgjørelse. Man husker mindre fra hovedforhandlingen dess lengre tid det går. Ut i fra min erfaring blir det som oftest opplyst i slutten av rettsmøtet når dom kan forventes å foreligge. Om denne fristen alltid overholdes er vel heller tvilsomt.

3 Forventninger og utfordringer ved innføring av tvisteloven

Innføringen av tvisteloven vil kunne medføre en del utfordringer. For å kunne overholde reglene om aktiv saksstyring i tvisteloven kreves det en vesentlig omlegging av arbeidsrutiner og instruksjoner både i domstolen og hos advokatene. Ikke minst kreves det en endring av kulturen og tankegangen som råder i dag. Saksforberedelsen må starte tidligere både for advokater og retten, og man må kjenne saken godt på et tidligere stadium enn det man er vant med i dag. I dette punktet skal jeg først gjøre rede for hva som blir de største utfordringer for retten gjennom sakens gang, etter innføringen av reglene om aktiv saksstyring. I den grad det er behov for å endre rutiner i domstolen, skal jeg også se på hvilke rutiner det kan være snakk om. Jeg skal også forsøke å se på hva som vil bli de største utfordringene for advokatene i denne forbindelse, og deres forventninger til hvordan loven vil fungere i praksis. Det vil i den følgende framstilling bli lagt vekt på domstolenes utfordringer da jeg har begrenset tilgang på empiri vedrørende advokatenes forventninger og utfordringer.

3.1 Domstolenes største utfordringer

Det er i dag en meget varierende praksis i forhold til hvor aktiv retten er i sin saksstyring. Dette varierer fra domstol til domstol og det varierer også dommerne i mellom. I min spørreundersøkelse er svarene på om domstolen er generelt aktiv under saksforberedelsen meget delte. Like under halvparten av de spurte svarte at de er noe uenig, uenig eller helt

uenig i at domstolene er generelt aktiv under saksforberedelsen.⁵² Dette kan tyde på at det er mange domstoler som kan bli bedre på dette.

Jeg tror den største utfordringen for domstolene ved innføringen av tvisteloven vil være å tilpasse seg det kulturskifte som det legges opp til. Det er mange dommere i dag som har vært ansatt i domstolene i mange år, og har lagt til seg sine vaner i arbeidshverdagen. Å forholde seg til de nye lovbestemmelsene kan være vanskelig nok, men å endre holdninger og grunnleggende tankegang kan være enda vanskeligere.

3.1.1 Utfordringer i forbindelse med reaksjon ved manglende saksstyring

Tradisjonelt har det ikke vært mye fokus på ledelse i domstolene. I arbeidet med LOK-prosjektet har domstolleders myndighet vært et tema. Tradisjonelt har domstolleders oppgaver i hovedsak bestått av dømmende virksomhet. For å kunne oppnå en effektiv ressursutnyttelse og effektiv saksavvikling i domstolen er man i dag også avhengig av en aktiv og tydelig ledelse. Dommerne og domstolen er uavhengig i sitt dømmende virke, og dette har blitt brukt som et avgjørende argument mot en aktiv ledelse. Etter LOK-prosjektets oppfatning er det få rettslige skranker for domstolleders myndighet overfor den enkelte dommer.⁵³

I tvisteloven har domstolleder nå fått en klar og tydelig hjemmel til å gripe inn i de tilfeller hvor en dommer ikke er så aktiv i sin saksstyring som tvisteloven krever, jf.

gjennomgangen av § 11-7 i punkt 2.3. Dette fører til at domstolleder må ha mer fokus på ledelse enn tidligere. Lederen må også sørge for at hele domstolen fungerer godt og at det foreligger gode rutiner for dommere og saksbehandlere. I de domstoler hvor det ikke er praksis at domstolleder eller avdelingsleder griper inn overfor en dommer, eller man ikke har gode rutiner som fanger opp avvik, kan dette by på særlige utfordringer, både for leder og dommer. Lederne må innse at de rent faktisk innehar en lederstilling med de

⁵² Vedlegg A – Spørreskjema s. 3

⁵³ Delrapport LOK-prosjektet nr. 4 s. 1

konsekvenser dette medfører, og dommeren må innfinne seg i at lederen foretar de nødvendige grep. Har man gode rutiner som fanger opp situasjoner som kan føre til at saksstyringen ikke blir så aktiv som det kreves, vil man ikke ha behov for å benytte denne hjemmelen.

Frostating lagmannsrett har for eksempel et system for å sikre at dommerne ikke blir overbelastet og har for mye å gjøre. Førstelagmannen får hver måned en liste over den enkelte dommers pågående arbeidsoppgaver. En av lagmennene har ansvaret for å gjennomføre en samtale med hver enkelt dommer en gang i måneden hvor arbeidsbelastning og behov for omfordeling av saker er tema. Dette fungerer både som et kontrollsystem, men ikke minst som et hjelpeinstitutt for dommerne. På denne måten har man mulighet til å holde en viss oversikt over arbeidsbelastningen til den enkelte dommer og kunne tilpasse denne slik at man har ressurser nok til å drive så aktiv saksstyring som loven krever.

Det er også viktig at ledelse og gode lederegenskaper er et tema i rekrutteringen av nye domstolledere. Innstillingsrådet for dommere har i de senere årene lagt mer vekt på gode lederegenskaper og ledererfaring ved innstillinger til domstollederstillinger.

3.1.2 Utfordringer i forbindelse med saksforberedelsen og avslutning av denne

Det at det legges mer vekt på saksforberedelsen i tvisteloven gjør at dommeren får en større arbeidsbelastning under saksforberedelsen enn tidligere. Dommeren må være mer aktiv og sette seg bedre inn i saken. Dommeren kan ikke nøye med å kun lese gjennom de prosesskrift som blir sendt inn. Dommeren må kunne saken godt slik at vedkommende er i stand til å foreta de skritt som tvisteloven krever. Kravene til dommerens aktivitet under saksforberedelsen er betraktelig større i tvisteloven. Denne delen av prosessen er nok det som vil by på de største utfordringer og endringer i måten å arbeide på. Det vil variere hvor mye de enkelte dommerne og domstoler må tilpasse seg og endre arbeidsrutiner. Det skal ikke være spesielt vanskelig å gjennomføre disse endringene rent praktisk, det er nok mentaliteten som blir vanskeligst å gjøre noe med. Noen domstoler er allerede godt i gang

med å se på rutiner som skal sikre en aktiv saksstyring fra rettens side. Som eksempel kan nevnes at Trondheim tingrett har stor fokus på rettsmekling, noe som fører til en økt ressursbesparelse for domstolen. De har også stor fokus på en aktiv saksforberedelse som medfører at et betydelig antall saker avgjøres under saksforberedelsen.

En av de store utfordringene i forbindelse med saksforberedelsen er at det settes en frist på å beramme sakene innen seks måneder etter at stevning er innkommet retten, jf. § 9-4 bokstav h. I dag skjer det dessverre for ofte at saker berammes senere enn dette. Her kreves det endringer av domstolens rutiner. I dag sliter mange med store restanser i domstolen. Disse forutsettes nedarbeidet til et nivå hvor det er mulig å gjennomføre saksbehandlingen på seks måneder til tvisteloven trer i kraft.⁵⁴ I følge halvårsstatistikken fra 1. halvår 2007 har for eksempel Oslo tingrett en restanse på 1342 sivile saker. Antall sivile saker behandlet i 2006 var på 2489, så det er snakk om en betydelig restanse. Også Bergen tingrett sliter med stor restanse. Etter første halvår i år hadde de en restanse på 387 saker og behandlede sivile saker i 2006 var på 760 sivile saker. Det er også flere domstoler som sliter med nedarbeiding av restanser, bl.a. Borgarting lagmannsrett som etter første halvår i 2007 hadde en restanse på 635 i sivile ankesaker, hvor de i 2006 behandlet 706 sivile ankesaker.⁵⁵ I dag berammes saker så lenge som sju til åtte måneder fram i tid. De har som mål å være ned i seks måneders berammelsestid innen andre kvartal 2008.

Saksbehandlingstiden i enkelte domstoler er i dag for lang. Med saksbehandlingstid menes tiden fra saken kommer inn til domstolen og til den er endelig avsluttet. Borgarting lagmannsrett hadde i første halvår i 2007 en gjennomsnittlig saksbehandlingstid på 11 måneder i sivile ankesaker.⁵⁷ Dette vil åpenbart være for lang tid etter kravene i tvisteloven. Gulating lagmannsrett hadde en gjennomsnittlig saksbehandlingstid på 7,2 måneder i første halvår i 2007. Gulating har kuttet betraktelig ned på sin saksbehandlingstid i forhold til

⁵⁴ Ot.prp. nr. 51 s. 181

⁵⁵ Halvårsstatistikk 1. halvår 2007

⁵⁶ Årsstatistikk 2006

⁵⁷ Halvårsstatistikk 1. halvår 2007

2006, hvor de da lå på 9,5 måneder for sivile ankesaker. I tillegg til Borgarting og Gulating var det 13 tingretter som hadde en lengre saksbehandlingstid enn sju måneder i første halvår i 2007, og av disse var det kun to som hadde lengre behandlingstid enn ni måneder. De fleste tingretter og lagmannsretter ser ut til å kunne klare å gjennomføre saker innen rimelig tid. Det må allikevel jobbes intensivt og planmessig for å få ned restanser og saksbehandlingstiden i de domstolene som sliter. Gode rutiner for saksavviklingen vil være avgjørende i dette arbeidet. Det er viktig at tiden blir benyttet godt, og at man arbeider planmessig over hele domstolen.

Drøftelse med partene om saksforberedelsen skal som hovedregel foregå som rettsmøte, enten ved fjernmøte eller at man møtes personlig. Det bør ikke by på særlige problemer å skulle gjennomføre slike møter. Det fleste dommere bør ha hatt slike møter også tidligere, og særlig i barnefordelingsaker. Det vil ikke alltid være nødvendig å avholde slike rettsmøter. Dersom saksavviklingen tilsier det eller det er åpenbart unødvendig kan man la være å avholde saksforberedende rettsmøte. I mindre saker kan det være tilstrekkelig å kommunisere pr. e-post eller telefon. I ankebehandlingen vil ikke saksforberedende møter være like nødvendig som det vil være for behandlingen i tingretten. Ankebehandlingen kan ofte dreie seg om et meget begrenset tema, og saken bør være såpass godt klarlagt i førsteinstans, at det i ankebehandlingen hersker liten tvil om hva saken dreier seg om. I Frostating lagmannsrett nøyer man seg i dag i hovedsak med å sende partene en e-post og gjør de oppmerksom på eventuelle uklarheter, og ber partene om å komme med en felles tidsplan og egne sluttinnlegg. Slike møter skal som nevnt kunne avholdes som fjernmøter, og den eneste utfordringen i den forbindelse kan være den fjernmøteteknologien som kreves. Nå har allikevel de fleste av de ansatte i domstolen klart å tilpasse seg den økte teknologien i domstolen, med blant annet nytt elektronisk saksbehandlingssystem.

Det at det settes en frist for avsluttet saksforberedelse medfører at retten må være grundig i saksforberedelsen, og starte saksforberedelsen på et tidligere stadium enn før. Dette vil nok være en overgang for de fleste, men med gode rutiner vil dette kunne falle naturlig på plass.

Dersom saksforberedende dommer og domstolen for øvrig blir flinke til å drøfte saksforberedelsen med partene, vil det være enklere å overholde denne fristen.

3.1.3 utfordringer i forbindelse med gjennomføring av hovedforhandling

Når det gjelder styring av selve hovedforhandlingen er ikke endringen i tvisteloven store i forhold til gjeldende regel. Hensikten er allikevel at dommeren også skal bli mer aktiv under hovedforhandlingen. Det er viktig at dommeren påser at avtalte tidsrammer følges og at forhandlingen konsentreres om det som er omtvistet. Dommerne skal ikke bruke for mye av sin tid til å sitte i retten. Når det gjelder rettens utvidede preklusjonsadgang, skal denne som nevnt unngås å bruke i størst mulig grad. Dersom dommeren setter seg godt inn i saken under saksforberedelsen, klarlegger tvisten og setter de nødvendige frister for prosesshandlinger, vil det ikke være et utvidet behov for prekludering.

Etter tvistelovens regler må nok retten belage seg på en utvidet bruk av veiledning. Dette gjelder særlig under saksforberedelsen. utfordringen for dommeren blir da å veilede på en slik måte at han forblir upartisk. Dette tror jeg ikke kommer til å skape de store problemene for dommerne. De er allerede vant med at de må kommunisere på en slik måte at de forblir upartisk, både ved veiledning og ellers. Det kan derimot føre til en større arbeidsbelastning. Det er forventet at flere parter vil bringe sin sak inn for retten uten prosessfullmektig på grunn av reglene om småkravprosesser. Disse reglene er noe forenklet i forhold til alminnelig behandling og skal gjøre det lettere å føre sin sak uten advokat.⁵⁸

3.1.4 utfordringer i forbindelse med domsavsigelse

Nok en utfordring for retten er fristen for domsavsigelse. Fristen er etter § 19-4 femte ledd to uker fra saken ble tatt opp til doms i saker med bare en dommer og fire uker i andre saker. Dette vil ikke være like enkelt i alle saker, men fristen må allikevel tilstrebes overholdt. Da er det viktig at domstolen legger til rette for at dommeren har tid til å skrive

⁵⁸ Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 173

dom. Det bør legges opp til berammingsfri for den dommer som skal skrive dom. Det vil allikevel ikke være nødvendig å alltid sette av eksempelvis to eller tre dager etter en sivil sak til domsskriving. Erfaringsmessig vil mange av sakene forlikes underveis, enten rett før forhandlingene eller under forhandlingene. Dersom det settes av lengre tid til domsskriving enn det som er nødvendig vil dette gå ut over en effektiv ressursutnyttelse i domstolen. Dette bør kunne tilpasses av dommeren selv, gjerne i samarbeid med domstolleder og saksbehandlere. Noen domstoler har i dag konsekvent en dag i uken hvor de ikke avholder rettsmøter. Dette vil være en lite fleksibel ordning i forhold til at dommeren tilpasser dette underveis, ut i fra arbeidsmengde.

3.2 Advokatenes største utfordringer

Det er ikke bare domstolen som vil møte nye utfordringer i forbindelse med innføringen av tvisteloven. Også advokatene vil nok oppleve at reglene i tvisteloven krever at de legger om sine arbeidsmetoder. I dag foregår saksforberedelsen gjerne tett opp til hovedforhandling, og advokatene er vant med å i hovedsak styre saksforberedelsen selv. Reglene om aktiv saksstyring fra rettens side vil medføre at advokatene må begynne sin saksforberedelse mye tidligere, og på linje med dommerne må de også sette seg bedre inn i saken på et tidlig tidspunkt. Advokatene må være godt forberedt og kjenne saken godt allerede under saksforberedelsen for å blant annet kunne vite hvilke bevis, påstandsgrunnlag og anførsler som skal påberopes på vegne av parten.

Den utvidede fokus på saksforberedelsen kan medføre større arbeidsbelastning for advokater i forbindelse med denne. I min undersøkelse svarer halvparten av de spurte at de er noe enig eller enig i at de tror de kommer til å bruke mer tid på å forberede saker for retten, og at tvisteloven vil medføre en større arbeidsbelastning for de under saksforberedelsen.⁵⁹ Rettens utvidede preklusjonsadgang vil kunne gi partene et incitament til å tenke gjennom sitt opplegg for saken på et tidligere tidspunkt og gjøre at partene blir mer forberedt. Dette vil igjen føre til at hovedforhandlingene kan gjennomføres mer

⁵⁹ Vedlegg A – spørreskjema s. 6

konsentrert. Over halvparten av de spurte i min undersøkelse svarte at de var enig eller noe enig i at den videre preklusjonsadgangen vil føre til at de blir flinkere til å forberede saken på forhånd.⁶⁰

Den største overgangen vil nok være å forholde seg til fristen for avsluttet saksforberedelse i medhold av tvisteloven § 9-10 første ledd. Over halvparten av de spurte i min undersøkelse er noe enig eller enig i at fristen for avsluttet saksforberedelse vil medføre vanskeligheter for de.⁶¹ Det å utarbeide sluttinnlegg etter tvistlovens § 9-10 annet ledd kan nok også medføre en del ekstraarbeid for mange advokater. Mange er ikke vant med dette i det hele tatt, mens noen domstoler krever allerede at advokatene skal levere anførselsskriv. I min undersøkelse svarer nesten samtlige at de er noe enig, enig eller helt enig i at det vil medføre ekstraarbeid for de å utferdige et sluttinnlegg.⁶²

På en annen side antar man at reglene om aktiv saksstyring vil medføre kortere og mer konsentrerte hovedforhandlinger. Det har også de spurte advokater i min undersøkelse delvis tro på. Halvparten av de spurte er noe enig, enig eller helt enig i at hovedforhandlingene kommer til å bli gjennomført raskere og mer konsentrert. Kun tre svarte at de er noe uenig, mens fire svarte vet ikke.⁶³

4 Avslutning og konklusjon

For at reglene om aktiv saksstyring skal bli effektiv er det viktig at det fokuseres på kulturen og holdningene i domstolene. Det krever at domstolen erkjenner at reglene om aktiv saksstyring er nyttige hjelpemidler for å oppnå en effektiv og konsentrert, men

⁶⁰ Vedlegg A – Spørreskjema s. 9

⁶¹ Vedlegg A – Spørreskjema s. 6

⁶² Vedlegg A – Spørreskjema s. 7

⁶³ Vedlegg A – Spørreskjema s. 9

samtidig en forsvarlig saksbehandling. Det er viktig at domstolene gjennomgår egne rutiner og arbeidskultur og gjør de nødvendige endringer. Dette gjelder særlig de domstoler som sliter med lang saksbehandlingstid og store restanser.

Mange var nok skeptisk til om tvisteloven kunne være et egnet grunnlag for å endre kulturen i domstolene noe særlig. Mange mente at man hadde tilstrekkelige hjemler til å utføre en aktiv saksstyring i tvistemålsloven, og at det ikke var behov for en ny lov. Det kom allikevel mange gode innspill i forbindelse med høringsrunden, og folk syntes å bli mer positiv til tvisteloven. Reglene som regulerer aktiv saksstyring i tvisteloven er såpass inngående og klare, og formålet med sivilprosessen har kommet klart fram i form av en formålsbestemmelse i § 1. Reglene er ikke blitt drastisk endret hva gjelder innhold, men det kommer klarere fram at man ønsker at domstolen skal ta større initiativ og være mer aktiv under saksavviklingen.

Det har vært mye fokus på tvisteloven i domstolene og Domstoladministrasjonen, og hvordan man skal forholde seg til den når den trer i kraft. De fleste domstoler har begynt arbeidet med å endre rutiner og forbereder seg på tvisteloven på andre vis.

Domstoladministrasjonen arrangerer tvistesamlinger, hvor det er stort fokus på opplæring, og endringer av holdninger. De har også publisert såkalte "Tvistelovsbrev" på domstolenes intranett. Dette er sammendrag av de ulike bestemmelsene i loven, som blir publisert ca. en gang i uken, slik at ansatte i domstolen kan sette seg inn i reglene litt etter litt. Mange domstoler har også en intern opplæring og interne motivasjonstiltak. De fleste har innfunnet seg med at tvisteloven er vedtatt og at den vil tre i kraft 1. januar 2008, og forsøker å tilpasse seg det så godt det lar seg gjøre. Det er alltid en utfordring å foreta store endringer, og man kan ikke forvente å se en umiddelbar endring av holdninger og arbeidsmetoder blant dommere og saksbehandlere. Selv om tvistelovens regler skal gjelde for alle saker som blir brakt inn for domstolen etter 31. desember 2007⁶⁴ kan man ikke forvente at hele domstols-Norge umiddelbart skal kunne legge bak seg gamle

⁶⁴ Forskrift 2007-01-26-88 § 2

arbeidsmetoder. Den kulturendring som det legges opp til vil kunne ta tid og vil kunne være en langvarig prosess. Hvor raskt loven vil bli innført i alle ledd vil nok variere en del avhengig av tradisjoner for endring og omstilling i domstolene. Flere domstoler har vært i gjennom store endringer tidligere, som for eksempel de sammenslåtte domstolene i forbindelse med strukturendringer. Andre domstoler er meget tradisjonsrike og konservative, og vil kanskje bruke noe lengre tid på å omstille seg.

Det synes å være en viss optimisme om at tvistelovens regler vil medføre en mer effektiv rettspleie og gi kortere saksbehandlingstid, samt at tvisteloven vil medføre en mer prosessøkonomisk og forsvarlig behandling av sivile saker. I min spørreundersøkelse svarer godt over halvparten at det er noe enig, enig eller helt enig i dette.⁶⁵ Mitt inntrykk er at det også er stor positivitet blant ansatte i domstolene, som vil være avgjørende for om tvisteloven vil føre til det kulturskifte som er ønsket i norsk sivilprosess.

⁶⁵ Vedlegg A – Spørreskjema s. 9 og 10

5 Rettskilder og litteratur

Bøker:

Hov, Jo *Rettergang I*. 1.utg. Oslo, 1999.

Michelsen, Hans M. *Sivilprosess*. 1. utg. Oslo, 1999

Bøhn, Anders *Domstolloven Kommentartutgave*. 1. utg. Oslo 2000

Schei, Tore *Twistemålsloven med kommentarer*. 2. utg. 1998

Forarbeider:

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

NOU Rett på sak 2001:32 Bind A og B

Ot.prp.nr.55 (1997-1998). Om lov om endringer i rettergangslovene m.m (kildevern og offentlighet i rettspleien)

Nettdokumenter:

Domstoladministrasjonen, *Sluttrapport LOK-prosjektet*, Trondheim 2006,

URL:http://www.domstol.no/upload/Internett_fillister/Da/Publikasjoner/Rapporter/Sluttrapport%20LOK-prosjektet%20Intranett-%20ny%20versjon.pdf [sitert 31. august 2007]

Domstoladministrasjonen, *Delrapporter LOK-prosjektet*, Trondheim 2006, URL:

http://www.domstol.no/upload/Internett_fillister/Da/Publikasjoner/Rapporter/Delrapporter%20LOK-prosjekt%20PDF.pdf [sitert 31. august 2007]

Domstoladministrasjonen, *Halvårsstatistikk 2007*, Trondheim 2007, URL:

http://www.domstol.no/upload/Internett_fillister/Da/Publikasjoner/Statistikk%20og%20rapporter/halvårsstatistikk%202007.pdf [sitert 6. november 2007]

Domstoladministrasjonen, *Årstatistikk 2006*, Trondheim 2007, URL:

http://www.domstol.no/upload/Internett_fillister/Da/Publikasjoner/Statistikk%20og%20rapporter/Årsstatistikk%202006.pdf [sitert 6. november 2007]

Justis- og politidepartementet, *Høringsnotat: Forslag til forskrifter til ny tvistelov*, URL: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2007/Horing-Forslag-til-forskrifter-til-ny-tv/-2/Horing-Forslag-til-forskrifter-til-ny-tv.html?id=476329> [sitert 29. oktober 2007]

Forskrifter:

Forskrift om ikraftsetting av lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) og om overgangsregler til tvisteloven av 26. januar 2007 nr. 88

6 Liste over vedlegg

Vedlegg A: Spørreskjema (Samleskjema over alle mottatte svar)

SPØRRESKJEMA
(samleskjema over alle mottatte svar)

Innledende spørsmål

- 1. Hvor lenge har du arbeidet som advokat?**
(gjennomsnitt respondenter)

År	Mnd
11	0,5

- 2. Kjønn**

Mann	Kvinne
9	5

- 3. I hvilken by/tettsted har du kontor?**

Oslo: 4 Trondheim: 9 Orkanger: 1

- 4. Omtrent hvor mange sivile saker har du hatt for retten?**

1-10 saker	11-30 saker	31-50 saker	51-100 saker	Mer enn 100 saker
1	4	2	1	6

Saksforberedelsen

Under kommer noen spørsmål i forbindelse med saksforberedelsen av sivile saker, i medhold av tvistemålsloven. Les disse påstandene og kryss av i den ruten du mener samsvarer best med ditt svar.

5. Jeg har fått pålegg fra saksforberedende dommer om å komme med påstandsskriv/sluttinnlegg før hovedforhandling/i rettsmøte

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
1		9	3	1	

6. Jeg har på eget initiativ framlagt påstandsskriv/sluttinnlegg før hovedforhandling/i rettsmøtet

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
1	1	5	4	3	

7. Jeg har fått pålegg fra saksforberedende dommer om å komme med forslag til tidsplan for hovedforhandlingen

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
1	3	7	1	1	

8. Jeg har på eget initiativ, eller sammen med motpartens prosessfullmektig, kommet med forslag til tidsplan for hovedforhandlingen

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
2	3	7	1		

9. Hovedforhandling blir berammet senere enn seks måneder etter at stevning har kommet inn til retten

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
1	5	2	5	1	

10. Domstolene bruker generelt for lang tid på å beramme saker

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	4	3	2	5		

11. Domstolene er generelt aktiv under saksforberedelsen

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	3	5	3	1	2	

12. Jeg har sendt prosesskriv til retten siste uken før hovedforhandling

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
	7	6	1		

13. Jeg har sendt prosesskriv til retten de to siste ukene før hovedforhandling

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
	1	8	5		

14. Jeg har mottatt prosesskriv fra motparten den siste uken før hovedforhandling

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
	12	2			

15. Jeg har mottatt prosesskriv fra motparten de to siste ukene før hovedforhandling

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
1	11	2			

16. Det blir utarbeidet flere prosesskriv av begge parter i de fleste saker

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
4	9	1				

17. Jeg har opplevd at tvisten har vært dårlig avkjært før hovedforhandling

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
	1	5	3		2

Hovedforhandling

Under kommer noen spørsmål om avviklingen av hovedforhandling, i henhold til tvistemålsloven. Les disse påstandene og kryss av i den ruten du mener samsvarer best med ditt svar.

18. Dommeren(e) og prosessfullmektigene avtaler en tidsplan for hovedforhandlingen dersom dette ikke er sendt inn på forhånd, eller framlagt i rettsmøte.

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
3	7	1	3		

19. Dersom er det er avtalt en tidsplan blir denne overholdt

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
1	10	2	1		

- 20. Jeg har opplevd å ha blitt avbrutt av retten fordi jeg har brukt lengre tid enn avtalt**

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
		3	3	8	

- 21. Jeg har opplevd å bli avbrutt av retten med begrunnelse at jeg har stilt unødige spørsmål eller uttalt noe som er saken uvedkommende.**

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
		3	6	5	

- 22. Jeg har opplevd å ha fått prekludert bevis på grunn av for sent framsatt**

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
			3	11	

- 23. Jeg har opplevd å ha fått avskjært bevis med begrunnelse at det ikke kommer saken ved**

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
			2	11	

- 24. Jeg har opplevd å ha fått avskjært bevis med andre begrunnelser (forsøk på å overrumple motpart, proporsjonalitetshensyn etc.)**

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
			1	13	

- 25. Det har tatt mer enn to uker å få en dom/kjennelse etter at saken er tatt opp til doms**

Alltid	Ofte	Av og til	Sjeldent	Aldri	Vet ikke
3	9	2			

Tvisteloven

Under kommer noen spørsmål om hvordan du forventer at din arbeidshverdag blir etter innføringen av tvisteloven, og hvilke forventninger du har til domstolene i denne forbindelse. Les disse påstandene og kryss av i den ruten du mener samsvarer best med ditt svar.

- 26. Jeg tror jeg kommer til å bruke mer tid på å forberede saker for retten**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	1	6	2	1	1	3

- 27. Jeg tror fristen for avsluttet saksforberedelse på to uker før hovedforhandling vil medføre vanskeligheter for meg (jf. § 9-10 (1))**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	3	6	1	2	1	1

- 28. Jeg tror retten kommer til å overholde fristen som nevnt i spørsmål 27 i det fleste saker**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	3	2	3	2		2

- 29. Jeg tror det vil medføre ekstraarbeid for meg å utferdige ett sluttinnlegg (jf. § 9-10 (2))**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
1	6	4	1	2		

- 30. Jeg tror at møter under saksforberedelsen for å legge en plan for sakens videre behandling vil være nyttig (jf. § 9-4)**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	6	3	3			

- 31. Møter som nevnt i spørsmål 30 bør som hovedregel skje som fjernmøte for å spare tid og ressurser**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
3	5	3	3			

- 32. Jeg tror retten generelt kommer til ta mer ansvar for sakens framdrift under saksforberedelsen**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	5	3	1			3

- 33. Jeg tror retten generelt kommer til å bli flinkere til å drøfte plan for hovedforhandling med partene eller deres prosessfullmektiger**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	3	6	1			2

- 34. Jeg tror retten i de aller fleste saker klarer å overholde fristen til å beramme saken innen seks måneder etter at stevning er innkommet retten**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	3	4	3	1		1

- 35. Jeg tror tvistene generelt kommer til å bli bedre avskjært før hovedforhandling starter**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
1	2	3	2	1		5

- 36. Jeg tror retten kommer til å bli flinkere til å styre hovedforhandlingene**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	2	3	4			3

- 37. Jeg tror hovedforhandlingene kommer til å bli gjennomført raskere og mer konsentrert.**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
2	2	3	3			4

- 38. Jeg tror retten kommer til å i større grad benytte sin utvidede rett til å prekludere bevis**

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	3	7		2		2

39. Siden retten er gitt en videre preklusjonsadgang kommer jeg til å bli flinkere til å forberede saken på forhånd

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	1	7	1	3	1	1

40. Jeg tror retten kommer til å bli flinkere til å ta initiativ til mekling

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
1	4	5	2	1		1

41. Jeg tror at tvisteloven vil medføre en større arbeidsbelastning for meg under saksforberedelsen

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	1	6	4	2	1	

42. Jeg tror at tvisteloven vil føre til kortere hovedforhandlinger

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
1	2	8	3			1

43. Jeg har tro på at tvisteloven generelt vil føre til en mer effektiv rettspleie og gi kortere saksbehandlingstid

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
1	4	6	1			2

44. Jeg har tro på at tvisteloven generelt vil føre til en mer prosessøkonomisk og forsvarlig behandling av sivile saker

Helt enig	Enig	Noe enig	Noe uenig	Uenig	Helt uenig	Vet ikke
	3	6	2	1		2