



DET KONGELIGE  
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

# Prop. 34 L

(2022–2023)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

---

Endringer i tvisteloven mv.  
(rettsmekling, ankenektelse mv.)





DET KONGELIGE  
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

# Prop. 34 L

(2022–2023)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

---

Endringer i tvisteloven mv.  
(rettsmekling, ankenektelse mv.)



# Innhold

<b>1</b>	<b>Proposisjonens hovedinnhold</b> .....	7	<b>5</b>	<b>Småkravprosessen</b> .....	38
			5.1	Tidsfristen for behandling av saker etter småkravprosessen .....	38
<b>2</b>	<b>Bakgrunnen for lovforslaget</b> ....	9	5.1.1	Gjeldende rett .....	38
2.1	Tvistelovsreformen og tvistelovevalueringen .....	9	5.1.2	Forslaget i høringsnotatet .....	38
2.2	Høringsnotat 12. juli 2018 .....	9	5.1.3	Høringsinstansenes syn .....	38
2.3	Høringsnotat 7. oktober 2020 .....	12	5.1.4	Departementets vurdering .....	39
2.4	NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt .....	15	5.2	Prosessuell preklusjon i småkravprosess .....	39
			5.2.1	Gjeldende rett .....	39
			5.2.2	Forslaget i høringsnotatet .....	40
<b>3</b>	<b>Aktiv saksstyring</b> .....	19	5.2.3	Høringsinstansenes syn .....	41
3.1	Klarlegging av tvistespørsmål under saksforberedelsen .....	19	5.2.4	Departementets vurdering .....	42
3.1.1	Gjeldende rett .....	19	<b>6</b>	<b>Sakskostnadsreglene</b> .....	43
3.1.2	Forslaget i NOU 2020: 11 .....	19	6.1	Rettens overprøving av kostnadsoppgaven .....	43
3.1.3	Høringsinstansenes syn .....	19	6.1.1	Gjeldende rett .....	43
3.1.4	Departementets vurdering .....	20	6.1.2	Forslaget i høringsnotatet .....	43
3.2	Tidspunktet for planmøte .....	20	6.1.3	Høringsinstansenes syn .....	44
3.2.1	Gjeldende rett .....	20	6.1.4	Departementets vurdering .....	46
3.2.2	Forslaget i høringsnotatet .....	21	6.2	Rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring .....	47
3.2.3	Høringsinstansenes syn .....	21	6.2.1	Gjeldende rett .....	47
3.2.4	Departementets vurdering .....	23	6.2.2	Forslaget i høringsnotatet .....	47
3.3	Bevisbegrensning .....	24	6.2.3	Høringsinstansenes syn .....	47
3.3.1	Gjeldende rett .....	24	6.2.4	Departementets vurdering .....	50
3.3.2	Forslaget i høringsnotatet og i NOU 2020: 11 .....	24	6.3	Statens ansvar for partenes sakskostnader .....	51
3.3.3	Høringsinstansenes syn .....	24	6.3.1	Gjeldende rett .....	51
3.3.4	Departementets vurderinger .....	26	6.3.2	Forslaget i høringsnotatet .....	52
3.4	Skriftlig sammenfatning av sakens tvistespørsmål .....	26	6.3.3	Høringsinstansenes syn .....	52
3.4.1	Gjeldende rett .....	26	6.3.4	Departementets vurdering .....	53
3.4.2	Forslaget i NOU 2020: 11 .....	26	6.4	Sakskostnadsbegrensningen i jordskiftelova § 7-9 .....	54
3.4.3	Høringsinstansenes syn .....	27			
3.4.4	Departementets vurdering .....	28			
<b>4</b>	<b>Saksforberedelse og hovedforhandling i allmennprosessen</b> .....	30	<b>7</b>	<b>Innledning til vitneavhør mv. i barnevernssaker ved skjult adresse</b> .....	55
4.1	Avslutning av saksforberedelsen og sluttinnlegg .....	30	7.1	Gjeldende rett .....	55
4.1.1	Gjeldende rett .....	30	7.1.1	Vitners plikt til å oppgi personalia etter tvisteloven .....	55
4.1.2	Forslaget i høringsnotatet .....	30	7.1.2	Barnevernlovens regler om skjult adresse .....	56
4.1.3	Høringsinstansenes syn .....	31	7.2	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	58
4.1.4	Departementets vurdering .....	32	7.2.1	Retten til kontradiksjon .....	58
4.2	Muntlig gjennomgåelse av dokumentbevis .....	33	7.2.2	Hensynet til barnets beste .....	59
4.2.1	Gjeldende rett .....	33	7.3	Forslaget i høringsnotatet .....	60
4.2.2	Forslaget i NOU 2020: 11 .....	33	7.4	Høringsinstansenes syn .....	61
4.2.3	Høringsinstansenes syn .....	34	7.5	Departementets vurdering .....	64
4.2.4	Departementets vurdering .....	36			

<b>8</b>	<b>Rettsmekling</b> .....	66	11.2	Fristen for varsel etter § 29-13 fjerde ledd .....	103
8.1	Gjeldende rett .....	66	11.2.1	Gjeldende rett .....	103
8.2	Forslaget i høringsnotatet .....	67	11.2.2	Forslaget i høringsnotatet og NOU 2020: 11 .....	103
8.3	Høringsinstansenes syn .....	68	11.2.3	Høringsinstansenes syn .....	104
8.3.1	Høringsinstansenes syn på behovet for lovendringer .....	68	11.2.4	Departementets vurdering .....	104
8.3.2	Høringsinstansenes syn på de alternative endringsforslagene .....	70	11.3	Meddommere i lagmanns- retten .....	104
8.3.3	Høringsinstansenes syn på rettsmekling i lagmannsretten .....	71	11.3.1	Gjeldende rett .....	104
8.3.4	Høringsinstansenes syn på rettsmekling i jordskifteretten .....	71	11.3.2	Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn .....	105
8.4	Departementets vurdering .....	72	11.3.3	Departementets vurdering .....	105
<b>9</b>	<b>Bevisforbud om interne straffesaksopplysninger</b> .....	75	<b>12</b>	<b>Behandling i forlikrådet</b> .....	106
9.1	Gjeldende rett .....	75	12.1	Avvisning ved klagers uteblivelse i forlikrådet .....	106
9.1.1	Straffeprosessens regler om innsyn i straffesaksopplysninger ...	75	12.1.1	Gjeldende rett .....	106
9.1.2	Twistelovens bevisregler .....	76	12.1.2	Forslaget i høringsnotatet .....	106
9.2	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	76	12.1.3	Høringsinstansenes syn .....	107
9.2.1	Retten til rettferdig rettergang .....	76	12.1.4	Departementets vurdering .....	108
9.2.2	Retten til innsyn i straffesaks- opplysninger etter EMK artikkel 10 .....	78	12.2	Adgangen til å bringe inn nye krav eller nye parter i stevningen til tingretten .....	109
9.3	Forslaget i høringsnotatet .....	79	12.3	Innstilling av sak i forlikrådet der saken er brakt inn for en nemnd .....	109
9.4	Høringsinstansenes syn .....	79	12.3.1	Gjeldende rett .....	109
9.5	Departementets vurdering .....	81	12.3.2	Forslaget i høringsnotatet .....	110
9.5.1	Behovet for et unntak for interne straffesaksopplysninger ...	81	12.3.3	Høringsinstansenes syn .....	110
9.5.2	Nærmere om utformingen av bestemmelsen .....	82	12.3.4	Departementets vurdering .....	110
<b>10</b>	<b>Fristavbrytelse ved elektronisk kommunikasjon med domstolene</b> .....	85	12.4	Litispensens ved innstilling av sak i forlikrådet .....	111
10.1	Gjeldende rett .....	85	12.4.1	Gjeldende rett .....	111
10.2	Forslaget i høringsnotatet .....	85	12.4.2	Luganokonvensjonen 2007 .....	111
10.3	Høringsinstansenes syn .....	86	12.4.3	Forslaget i høringsnotatet .....	112
10.4	Departementets vurdering .....	86	12.4.4	Høringsinstansenes syn .....	112
<b>11</b>	<b>Anke til lagmannsretten</b> .....	88	12.4.5	Departementets vurdering .....	113
11.1	Adgangen til å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd .....	88	<b>13</b>	<b>Øvrige forslag</b> .....	115
11.1.1	Gjeldende rett .....	88	13.1	Henvvisning til saklig kompetent domstol .....	115
11.1.2	Forslaget i høringsnotatet 12. juli 2018 .....	90	13.1.1	Gjeldende rett .....	115
11.1.3	Forslaget i høringsnotatet 7. oktober 2020 .....	91	13.1.2	Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn .....	115
11.1.4	Forslagene i NOU 2020: 11 .....	93	13.1.3	Departementets vurdering .....	116
11.1.5	Høringsinstansenes syn .....	94	13.2	Vernetting for virksomheter .....	116
11.1.6	Departementets vurdering .....	100	13.3	Stansing etter § 16-16 første ledd bokstav c .....	117
			13.3.1	Gjeldende rett .....	117
			13.3.2	Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn .....	117
			13.3.3	Departementets vurdering .....	118

13.4	Avsigelse av rettslige avgjørelser ved sirkulasjon av likelydende dokumenter .....	118	14.3.2	Saksinngang og ankefrekvenser ...	124
13.4.1	Gjeldende rett .....	118	14.3.3	Nærmere om sakene som ankes .....	125
13.4.2	Forslaget i høringsnotatet .....	119	14.3.4	Analyse av ankenektelsespraksis .....	126
13.4.3	Høringsinstansenes syn .....	119	14.3.5	Konsekvenser for partene og domstolene .....	127
13.4.4	Departementets vurdering .....	119	14.4	Virkninger av øvrige foreslåtte lovendringer .....	128
<b>14</b>	<b>Økonomiske og administrative konsekvenser</b> .....	121	<b>15</b>	<b>Merknader til de enkelte bestemmelsene</b> .....	129
14.1	Innledning .....	121	15.1	Til endringene i tvisteloven .....	129
14.2	Rettsmekling .....	121	15.2	Til endringene i domstolloven .....	135
14.2.1	Innledning .....	121	15.3	Til endringene i jordskiftelova .....	135
14.2.2	Bakgrunn og statistikk .....	121	15.4	Til endringene i barnevernsloven .....	135
14.2.3	Potensialet for økt rettsmekling .....	122			
14.2.4	Konsekvenser for partene og domstolene .....	123			
14.3	Adgang til å nekte anker fremmet .....	123		<b>Forslag til lov om endringer i tvisteloven mv. (rettsmekling, ankenektelse mv.)</b> .....	137
14.3.1	Innledning .....	123			







DET KONGELIGE  
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

# Prop. 34 L

(2022–2023)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

## Endringer i tvisteloven mv. (rettsmekling, ankenektelse mv.)

*Tilråding fra Justis- og beredskapsdepartementet 16. desember 2022,  
godkjent i statsråd samme dag.  
(Regjeringen Støre)*

### 1 Proposisjonens hovedinnhold

Justis- og beredskapsdepartementet fremmer i denne proposisjonen forslag til endringer i tvisteloven, domstolloven, jordskiftelova og barnevernsloven. Overordnet er formålet med forslagene å oppnå en mer effektiv rettspleie, mer aktiv saksstyring og en større grad av proporsjonalitet i prosessen, og slik bidra til lavere kostnader for partene og samfunnet og at tilgangen til domstolene ivaretas.

I proposisjonen fremmes det forslag om endringer i reglene om rettsmekling. For at flere saker skal kunne løses ved rettsmekling, foreslås det at retten skal beslutte rettsmekling når saken egner seg for det. Det vil legge til rette for at saker kan finne sin løsning på et så tidlig tidspunkt som mulig og før det påløper ytterligere kostnader for partene og samfunnet.

Departementet foreslår at terskelen for å nekte anke fremmet til lagmannsretten skal senkes noe. Formålet med forslaget er å unngå belastningen og kostnadene for partene og samfunnet med en full, ny muntlig forhandling i saker som ligger slik an at det ikke er grunn for det.

Etter forslaget vil dermed noen flere saker kunne avsluttes etter en skriftlig realitetsbehandling av anken.

I proposisjonen foreslås en bestemmelse om at det i sivile saker som et utgangspunkt ikke kan føres bevis om politiets og påtalemyndighetens interne straffesaksforberedelse, med mindre riksadvokaten samtykker eller retten bestemmer at beviset skal føres. Videre foreslås det å innføre en bestemmelse som skal ivareta at vitner som forklarer seg i barnevernssaker ved skjult adresse, ikke for åpen rett må oppgi navn og andre personalia når det kan avsløre den skjulte adressen. Det foreslås at bestemmelsen gis tilsvarende anvendelse i saker for barneverns- og helsenemnda.

For å bidra til en mer aktiv saksstyring under saksforberedelsen foreslås det endringer blant annet i reglene om planmøte. Det foreslås også noen endringer i reglene om småkravprosessen og i reglene om behandlingen i forliksrådet, i tillegg til enkelte andre endringer for å klargjøre rettstilstanden eller for å rette opp språklige feil i

tvisteloven, slik som blant annet bruken av uttrykket «i forhold til» i flere bestemmelser.

I sakskostnadsreglene foreslås det blant annet å forenkle prosedyren for at retten kan nedsette krav om sakskostnader. Et annet forslag i proposisjonen går ut på at retten etter omstendighetene skal gjøre en part oppmerksom på adgangen til å be om at retten fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring. Endringene vil kunne bidra til å dempe sakskostnadsnivået i domstolene, men vil ikke alene kunne bringe sakskostnadene ned på et nivå som er i tråd med lovgivers intensjon ved innføringen av tvisteloven. Det pågår et arbeid med oppfølging av arbeidsmøtene om sakskostnader og rettssikkerhet som departementet og Domstoladministrasjonen har hatt med sentrale aktører høsten 2022, med sikte på å utrede tiltak og eventuelle forslag for å bidra til lavere sakskostnader og for å sikre en reell tilgang til domstolene.

Proposisjonen følger opp to høringsnotater fra 2018 og 2020, som blant annet har bakgrunn i tvistelovevalueringen, og enkelte forslag i Domstolkommisjonens utredning NOU 2020: 11 *Den tredje statsmakt – domstolene i endring*, se punkt 2.

Enkelte av forslagene i høringsnotatene fra departementet har – blant annet på bakgrunn av høringen – vist seg å kreve ytterligere utredning og ny høring før de eventuelt kan følges opp med lovforslag. Det gjelder forslagene om rettens angivelse av fristers avslutning og om krav og motkrav i småkrav- og allmennprosessen. Et forslag om bevisplikt i sivile saker til visse opplysninger som faller utenfor innsyn i straffesaker, vil bli fulgt opp i en egen prosess. Også enkelte av de forslagene fra Domstolkommisjonens utredning NOU 2020: 11 som har nær sammenheng med forslagene i denne proposisjonen, må utredes nærmere og eventuelt sendes på høring dersom det er aktuelt å følge dem opp med lovforslag.

Flere av de foreslåtte endringene i tvisteloven vil også få betydning for saker som behandles i jordskifteretten, jf. jordskiftelova § 6-1 andre ledd, som fastsetter at en rekke nærmere angitte deler, kapitler og paragrafer i tvisteloven gjelder slik det følger av jordskiftelova og ellers tilsvarende så langt de passer. Til enkelte av forslagene er det i proposisjonen tatt inn en særskilt omtale av jordskiftelova.

## 2 Bakgrunnen for lovforslaget

### 2.1 Tvistelovsreformen og tvistelvevalueringen

---

Tvisteloven trådte i kraft 1. januar 2008 og erstattet tvistemålsloven fra 1915. Formålet med innføringen av loven var særlig en mer effektiv rettspleie som gir raskere, billigere og riktigere tvisteløsning for partene. Loven la opp til en kulturendring blant dommere og advokater ved blant annet økt dommerstyring, et gjennomgående proporsjonalitetsprinsipp – det vil si at saksbehandlingen og sakskostnadene skal stå i et rimelig forhold til sakens betydning – og en mer konsentrert behandling av sakene.

Under behandlingen i Stortinget ble det påpekt at endringene som tvisteloven la grunnlaget for, ikke ville inntre kun ved vedtakelsen av loven, og at resultatene av reformen ville vises over noe tid. Stortinget besluttet å be regjeringen om å evaluere tvisteloven i løpet av tre år etter lovens ikrafttredelse, jf. Innst. O. nr. 110 (2004–2005) *Innstilling fra justiskomiteen om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)* side 8.

I ikrafttredelsesproposisjonen til tvisteloven ble det skissert et opplegg for evalueringen, se Ot.prp. nr. 74 (2005–2006) *Om lov om endringer i tvisteloven (endringer i straffeprosessloven og andre lover)* punkt 4.3 side 44–47. Det ble oppgitt såkalte samfunns mål og måltall som skulle være gjensstand for evaluering. Samfunnsmålene var lavere kostnader for partene, redusert behov for søksmål, raskere prosess, at den materielle retten slår gjennom, en rettferdig og tillitsskapende domstolsbehandling, senket domsterskel når det er behov, og en mer effektiv domstolsbehandling.

En rapport fra arbeidet med evalueringen ble avgitt 4. juni 2013 («Evaluering av tvisteloven»). I evalueringsrapporten ble det konkludert med at tilgangen til domstolen var blitt bedret ved innføringen av tvisteloven, gjennom en reduksjon av sakskostnadene i tingrettene og innføring av småkravprosessen. Også kvaliteten i saksbehandlingen var bedret, ved at sakene etter tvisteloven var bedre forberedt og belyst, samtidig som prosessen opplevdes som ryddigere. Prosessen var også blitt mer effektiv, og dommerne styrte

sakene mer aktivt enn før – selv om antallet rettsmøtetimer ikke var redusert i henhold til målsettingen. Etersom loven tilsikter en forholdsvis omfattende kulturendring i behandlingen av sivile saker, ble det lagt til grunn at enkelte mål ville trenge noe mer tid for å kunne nås.

### 2.2 Høringsnotat 12. juli 2018

---

Som oppfølging av tvistelvevalueringen og senere innspill fra sentrale aktører sendte Justis- og beredskapsdepartementet 12. juli 2018 på høring en rekke forslag til endringer i tvisteloven, med høringsfrist 20. oktober 2018. Enkelte av forslagene er fulgt opp med lovendringer, jf. lov 17. april 2020 nr. 26 om endringer i tvisteloven (verdigransene). Høringsnotatet ble sendt til følgende høringsinstanser:

Departementene

Høyesterett

Lagmannsrettene

Tingrettene

Forliksrådene

Arbeidsretten

Jordskifterettene

Utmarksdomstolen for Finnmark

Advokatbevillingsnemnden

Barneombudet

Brønnøysundregistrene

Datatilsynet

Kripos

Direktoratet for forvaltning og IKT

Disiplinærnemnda for advokater

Domstoladministrasjonen

Erstatningsnemnda for voldsofre

Finansklagenemnda

Finanstilsynet

Finnmarkskommisjonen

Folkehelseinstituttet

Forbrukerklageutvalget

Forbrukerrådet

Forbrukertilsynet

Fylkesmennene	Den Norske Advokatforening
Fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker	Den norske Dommerforening
Generaladvokaten	Den norske Helsingforskomité
Helsedirektoratet	Den norske legeforening
Innovasjon Norge	Den norske Revisorforening
Innstillingsrådet for dommere	Det norske menneskerettighetshuset
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker	Det Norske Nobelinstitut
Konkurransetilsynet	Dommerfullmektigforeningen
Kontoret for voldsoffererstatning	Finans Norge
Krigsadvokatene for Nord-Norge	Finansforbundet
Krigsadvokatene for Sør-Norge	Finansieringsselskapenes Forening
Likestillings- og diskrimineringsombudet	Flyktninghjelpen
Medietilsynet	Folk og forsvar
Miljødirektoratet	Forsikringsklagenemnda
Nasjonale kommunikasjonsmyndighet	Forskerforbundet
Norges Bank	Forsvarergruppen av 1977
Norges forskningsråd	Forsvarets forskningsinstitutt
Norges institusjon for menneskerettigheter	Forsvarets høyskole
Patentstyret	Framtiden i våre hender
Politidirektoratet	Fritt ord
Politidistriktene	Gard Services AS
Politiets sikkerhetstjeneste	Gatejuristen
Regjeringsadvokaten	Gjeldsoffer-alliansen
Riksadvokaten	Greenpeace Norge
Sametinget	Hovedorganisasjonen Virke
Sekretariatet for konfliktrådene	Husbanken
Spesialenheten for politisaker	Den Internasjonale Juristkommisjon – Norsk Avdeling
Statens helsetilsyn	InkassoPartner AS
Statens Innkrevingssentral	Institutt for Forsvarsstudier
Statens lånekasse for utdanning	Institutt for fredsforskning
Statens sivilrettsforvaltning	Institutt for kriminologi og retts sosiologi ved Universitetet i Oslo
Statsadvokatene	Islamsk Råd Norge
Stortingets ombudsmann for Forsvaret	Juridisk rådgivning for kvinner
Stortingets ombudsmann for forvaltningen	Jussbuss
Stortingets utvalg for rettfærdsvederlag	Jussformidlingen
Tilsynsrådet for advokatvirksomhet	Jusshjelpa i Midt-Norge
Tilsynsutvalget for dommere	Jusshjelpa i Nord-Norge
Tolldirektoratet	Kirkerådet
Trygderetten	Kommunalbanken AS
Utlendingsdirektoratet	Kommunesektorens organisasjon (KS)
Utlendingsnemnda	Kompetansesenter for kriminalitetsforebygging
Økokrim	Kreditorforeningen
Fylkeskommunene	KUN – senter for kunnskap og likestilling
Kommunene	Kvinnefronten i Norge
Longyearbyen lokalstyre	Kvinnegruppa Ottar
Akademikerne	Landsforeningen for voldsofre
Aksjonærforeningen	Landsforeningen uventet barnedød
Amnesty International Norge	Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Assuranceforeningen Skuld	Leger Uten Grenser
Debitorforeningen	Lindorff AS
Den Internasjonale Juristkommisjon – Norsk Avdeling	Markedsforbundet
	Miljøstiftelsen Bellona
	MOT

Naturvernforbundet	Teknisk-naturvitenskapelig forening
NHO – Sjøfart	Tomtefesterforbundet
Nordisk skibsrederforening	Transparency International Norge
Norges Bilbransjeforbund	Transportbrukernes fellesorganisasjon
Norges Eiendomsmeglerforbund	TV 2 AS
Norges Handelshøyskole	Verdipapirfondenes forening
Norges Huseierforbund	Verdipapirforetakenes Forbund
Norges Juristforbund	Verdipapirsentralen
Norges kemner- og kommuneøkonomers forbund	Virke Inkasso
Norges Kreditorforbund	Voksne for barn
Norges Kvinne- og familieforbund	Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)
Norges Naturvernforbund	Handelshøyskolen BI
Norges Offisersforbund	Høgskulen i Volda
Norges Rederiforbund	Høyskolen Kristiania
Norges Røde Kors	NLA Mediehøgskolen Gimlekollen
Norsk barne- og ungdomspsykiatrisk forening	Nord universitet
Norsk journalistlag	Norges miljø- og biovitenskapelige universitet
Norsk Kvinnesaksforening	Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet
Norsk militærjuridisk forening	OsloMet Storbyuniversitet
Norsk Presseforbund	Politi høgskolen
Norsk psykologforening	Samisk høgskole
Norsk Redaktørforening	Universitetet i Agder
Norsk rikskringkasting AS	Universitetet i Bergen
Norsk senter for menneskerettigheter	Universitetet i Oslo
Norsk sykepleierforbund	Universitetet i Stavanger
Norsk telegrambyrå	UiT – Norges arktiske universitet
Norsk Tjenestemannslag	
Norsk Tollerforbund	Departementet har mottatt uttalelse med
Norsk Utenrikspolitisk Institutt	kommentarer til forslagene i høringsnotatet fra
Norske Boligbyggelags Landsforbund	følgende høringsinstanser:
Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)	
OBOS	Landbruks- og matdepartementet
Politiets Fellesforbund	
Politijuristene	Høyesterett
Posten Norge AS	Agder lagmannsrett
Pressens Faglige Utvalg	Borgarting lagmannsrett
Pressens offentlighetsutvalg	Eidsivating lagmannsrett
Raftostiftelsen	Frostating lagmannsrett
Regelrådet	Gulating lagmannsrett
Rettspolitisk forening	Hålogaland lagmannsrett
Samarbeidsutvalget for forlikråd og namsmenn	Asker og Bærum tingrett
Selvhjelp for innvandrere og flyktninger	Bergen tingrett
Senter for rettsinformatikk ved Universitetet i Oslo	Drammen tingrett
Senter for tverrfaglig kjønnsforskning ved Universitetet i Bergen	Gjøvik tingrett
Sparebankforeningen i Norge	Kongsberg og Eiker tingrett
Statsadvokatenes forening	Kristiansand tingrett
Statstjenestemannsforbundet	Oslo byfogdembete
Stine Sofies Stiftelse	Oslo tingrett
Straffedes organisasjon i Norge	Sør-Trøndelag tingrett
Støttesenter for fornærmede i straffesaker	Jordskifterettene i Sogn og Fjordane
Støttesenter mot incest og seksuelle overgrep i Oslo og Tromsø	Jordskifterettene Lista, Marnar, Aust-Agder, Øvre Telemark, Nedre Telemark og Vestfold
	Forlikrådene i Sandnes, Sola, Randaberg og Ryfylkeøyane

Stavanger forliksråd  
Trondheim forliksråd

Domstoladministrasjonen  
Forbrukerrådet  
Forbrukertilsynet  
Namsfogden i Bergen  
Oslo politidistrikt  
Politidirektoratet  
Regelrådet  
Regjeringsadvokaten  
Statens sivilrettsforvaltning  
Sør-Vest politidistrikt  
Utlendingsdirektoratet  
Utlendingsnemnda  
Øst politidistrikt

Kommuneadvokaten i Trondheim  
Kommuneadvokaten i Oslo  
Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo

Advokatfirmaet Elden DA  
Advokatfirmaet Schjødt AS  
Asgeir M. Remø  
Den Norske Advokatforening  
Den norske Dommerforening  
Finans Norge  
Halldor Havsgård  
Hovedorganisasjonen Virke  
Jussbuss  
Jussformidlingen  
Kommunesektorens organisasjon (KS)  
Landsorganisasjonen i Norge (LO)  
Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)  
Norges Juristforbund  
Norges Politilederlag  
Norges Rederiforbund  
Norsk Sykepleierforbund  
Rettspolitisk forening  
Steinar Stenvaag  
Strandberg, Fredriksen og Øyen  
Virke Inkasso  
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)

Følgende instanser har uttalt at de ikke har merknader til høringsnotatet eller ikke finner grunn til å avgi høringsuttalelse:

Forsvarsdepartementet  
Helse- og omsorgsdepartementet  
Klima- og miljødepartementet  
Kunnskapsdepartementet  
Samferdselsdepartementet  
Utenriksdepartementet

Brønnøysundregistrene  
Disiplinærnemnden  
Norges Bank  
Politiets sikkerhetstjeneste  
Riksadvokaten  
Tilsynsrådet for advokatvirksomhet  
Tilsynsutvalget for dommere

BoligMentoren  
Kommunalbanken AS  
Stine Sofies Stiftelse

### **2.3 Høringsnotat 7. oktober 2020**

Justis- og beredskapsdepartementet sendte 7. oktober 2020 på høring forslag til endringer i tvisteloven mv., med høringsfrist 4. januar 2021. Et av forslagene er fulgt opp med lovendring, jf. lov 17. juni 2022 nr. 58 om endringer i straffeprosessloven og tvisteloven mv. (fjernmøter og fjernavhør i domstolene mv.). Høringsnotatet ble sendt til følgende høringsinstanser:

Departementene  
Høyesterett  
Lagmannsrettene  
Tingrettene  
Forliksrådene  
Arbeidsretten  
Jordskifterettene  
Utmarksdomstolen for Finnmark

Advokatbevillingsnemnden  
Barneombudet  
Brønnøysundregistrene  
Datatilsynet  
Digitaliseringsdirektoratet  
Disiplinærnemnda for advokater  
Domstoladministrasjonen  
Erstatningsnemnda for voldsofre  
Finansklagenemnda  
Finanstilsynet  
Finnmarkskommisjonen  
Folkehelseinstituttet  
Forbrukerklageutvalget  
Forbrukerrådet  
Forbrukertilsynet  
Fylkesmennene  
Fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker  
Generaladvokaten  
Helsedirektoratet  
Innovasjon Norge  
Innstillingsrådet for dommere

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker	Finansforbundet
Konkurransetilsynet	Finansieringsselskapenes Forening
Kontoret for voldsoffererstatning	Flyktninghjelpen
Kripos	Folk og forsvar
Likestillings- og diskrimineringsombudet	Forskerforbundet
Medietilsynet	Forsvarergruppen av 1977
Miljødirektoratet	Forsvarets forskningsinstitutt
Nasjonal kommunikasjonsmyndighet	Forsvarets høgskole
Norges Bank	Framtiden i våre hender
Norges forskningsråd	Fritt ord
Norges institusjon for menneskerettigheter	Gard
Patentstyret	Gatejuristen
Politidirektoratet	Gjeldsoffer-alliansen
Politidistriktene	Greenpeace Norge
Politiets sikkerhetstjeneste	Hovedorganisasjonen Virke
Regjeringsadvokaten	Husbanken
Riksadvokaten	InkassoPartner AS
Sametinget	Institutt for Forsvarsstudier
Sekretariatet for konfliktrådene	Institutt for fredsforskning
Spesialenheten for politisaker	Islamsk Råd Norge
Statens helsetilsyn	Juridisk rådgivning for kvinner
Statens Innkrevingsentral	Jussbuss
Statens lånekasse for utdanning	Jussformidlingen
Statens sivilrettsforvaltning	Jusshjelpa i Nord-Norge
Statsadvokatene	Kirkerådet
Stortingets ombudsmann for Forsvaret	Kommunalbanken AS
Stortingets ombudsmann for forvaltningen	Kommunesektorens organisasjon (KS)
Stortingets utvalg for rettferdsvederlag	Kompetansesenter for kriminalitetsforebygging
Tilsynsrådet for advokatvirksomhet	Kreditorforeningen Midt-Norge
Tilsynsutvalget for dommere	Kreditorforeningen Sør
Tolldirektoratet	Kreditorforeningen Vest
Trygderetten	Kreditorforeningen Øst
Utlendingsdirektoratet	KUN – senter for kunnskap og likestilling
Utlendingsnemnda	Kvinnefronten i Norge
Økokrim	Kvinnegruppa Ottar
Fylkeskommunene	Landsforeningen for voldsofre
Kommunene	Landsforeningen uventet barnedød
Longyearbyen lokalstyre	Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Akademikerne	Leger Uten Grenser
Aksjonærforeningen	Lindorff AS
Amnesty International Norge	Markedsforbundet
Assuranceforeningen Skuld	Miljøstiftelsen Bellona
Debitorforeningen	MOT
Den Internasjonale Juristkommisjon – Norsk Avdeling	Naturvernforbundet
Den Norske Advokatforening	NHO – Sjøfart
Den norske Dommerforening	Nordisk skibsrederforening
Den norske Helsingforskomité	Norges Bilbransjeforbund
Den norske legeförening	Norges Eiendomsmeglerforbund
Den norske Revisorforening	Norges Huseierforbund
Det Norske Nobelinstitut	Norges Juristforbund
Dommerfullmektigforeningen	Norges kemner- og kommuneøkonomers forbund
Finans Norge	Norges Kreditorforbund
	Norges Kvinne- og familieforbund
	Norges Offisersforbund

Norges Rederiforbund	NLA Høgskolen
Norges Røde Kors	Nord universitet
Norsk barne- og ungdomspsykiatrisk forening	Norges Handelshøyskole
Norsk journalistlag	Norges miljø- og biovitenskapelige universitet
Norsk Kvinnesaksforening	Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet
Norsk militærjuridisk forening	OsloMet Storbyuniversitet
Norsk Presseforbund	Politihøgskolen
Norsk psykologforening	Samisk høgskole
Norsk Redaktørforening	Universitetet i Agder
Norsk rikskringkasting AS	Universitetet i Bergen
Norsk sykepleierforbund	Universitetet i Oslo
Norsk telegrambyrå	Universitetet i Stavanger
Norsk Tjenestemannslag	UiT – Norges arktiske universitet
Norsk Tollerforbund	
Norsk Utenrikspolitisk Institutt	Departementet har mottatt uttalelse med
Norske Boligbyggelags Landsforbund	kommentarer til forslagene i høringsnotatet fra
Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)	følgende høringsinstanser:
OBOS	
Politiets Fellesforbund	Barne- og familiedepartementet
Politijuristene	Landbruks- og matdepartementet
Posten Norge AS	Samferdselsdepartementet
Pressens Faglige Utvalg	Høyesterett
Pressens offentlighetsutvalg	Agder lagmannsrett
Raftostiftelsen	Borgarting lagmannsrett
Regelrådet	Eidsivating lagmannsrett
Rettspolitisk forening	Frostating lagmannsrett
Samarbeidsutvalget for forlikråd og namsmenn	Gulating lagmannsrett
Selvhjelp for innvandrere og flyktninger	Hålogaland lagmannsrett
Senter for rettsinformatikk ved Universitetet i Oslo	Asker og Bærum tingrett
Senter for tverrfaglig kjønnsforskning ved	Fredrikstad tingrett og Halden tingrett
Universitetet i Bergen	Kristiansand tingrett
Sparebankforeningen i Norge	Oslo tingrett
Statsadvokatenes forening	Akershus og Oslo jordskifterett
Statstjenestemannsforbundet	Indre Sogn jordskifterett og Sunnfjord og Ytre
Stiftelsen menneskerettighetshuset	Sogn jordskifterett
Stine Sofies Stiftelse	Jordskifterettslederne i Frostating, Nord-
Straffedes organisasjon i Norge	Trøndelag jordskifterett og Sør-Trøndelag
Støttesentrene for kriminalitetsutsatte	jordskifterett
Teknisk-naturvitenskapelig forening	Nedre Telemark jordskifterett
Tomtefesterforbundet	
Transparency International Norge	Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet
Transportbrukernes fellesorganisasjon	Domstoladministrasjonen
TV 2 AS	Forbrukerrådet
Verdipapirfondenes forening	Hordaland, Sogn og Fjordane statsadvokat-
Verdipapirforetakenes Forbund	embeter
Verdipapirsentralen	Kommuneadvokaten i Oslo
Virke Inkasso	Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten
Voksne for barn	Oslo statsadvokatembeter
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)	Politidirektoratet
	Politihøgskolen
Handelshøyskolen BI	Regjeringsadvokaten
Høgskulen i Volda	Riksadvokaten
Høyskolen Kristiania	Sivilombudsmannen
Institutt for kriminologi og retts sosiologi ved	Skattedirektoratet
Universitetet i Oslo	Statens sivilrettsforvaltning



Tolletaten  
Økokrim  
Det juridiske fakultet ved UiT – Norges arktiske universitet  
Ringerike kommune

Akademikerne  
Den Norske Advokatforening  
Den norske Dommerforening  
Elden Advokatfirma AS  
Finans Norge  
Fokus på Barnevernet  
Jussbuss  
Landsorganisasjonen i Norge (LO)  
Negotia  
Norges Juristforbund  
Norsk Presseforbund, Norsk Journalistlag og Norsk Redaktørforening  
Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)  
Oscar Elias Ohna  
Person som ikke har oppgitt navn  
Person som ikke har oppgitt navn  
Solfrid Mykland Fjell og Olav Johansen  
Stine Sofies Stiftelse  
Tallag Andersen

I tillegg har departementet mottatt uttalelse med kommentarer til forslagene i høringsnotatet fra to personer som ikke har oppgitt navn.

Følgende instanser har uttalt at de ikke har merknader til høringsnotatet eller ikke finner grunn til å avgi høringsuttalelse:

Forsvarsdepartementet  
Helse- og omsorgsdepartementet  
Utenriksdepartementet

Brønnøysundregistrene  
Politiets sikkerhetstjeneste  
Tilsynsrådet for advokatvirksomhet  
Tilsynsutvalget for dommere

## **2.4 NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt**

Domstolkommisjonen ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 11. august 2017 for å utrede domstolens organisering. I mandatet ble kommisjonen blant annet bedt om å vurdere om domstolene kan utføre sine oppgaver på måter som gir økt effektivitet, kvalitet og tilgjengelighet for publikum, både når det gjelder organisering av saksbehandlingen og avviklingen av den enkelte saken. Kommisjonen avga sin andre og avsluttende utredning 30. september 2020, jf. NOU 2020: 11 *Den tredje statsmakt*

– *domstolene i endring*. Til arbeidet innhentet kommisjonen flere eksterne utredninger. Blant annet ble det innhentet en samfunnsøkonomisk effektivitets- og produktivitetsanalyse av norske tingretter og en undersøkelse av tilkjente sakskostnader i lagmannsrettene og Høyesterett.

I utredningen viser Domstolkommisjonen til at domstolene i første- og andreinstans som en hovedtendens får færre, men samtidig mer komplekse saker enn tidligere. Sakene tar lengre tid, både når det gjelder tiden som går med til rettsmøter, og samlet saksbehandlingstid. Kommisjonen peker videre på utfordringer ved saksavviklingen i domstolene, først og fremst lang saksbehandlingstid, teknologisk etterslep og begrenset bruk av spesialisering. Som ledd i arbeidet kartla kommisjonen utviklingen i tilkjente sakskostnader i sivile saker i tingrettene, lagmannsrettene og Høyesterett. Kommisjonen finner at sakskostnadene over tid har økt betydelig, også korrigert for prisvekst, og at den reelle veksten i sakskostnader har vært høyere enn den reelle veksten i verdiene det tvistes om.

I utredningen anbefaler kommisjonen en rekke tiltak som har til formål å styrke saksforberedelsen, legge til rette for økt skriftlighet i prosessen og redusere tiden som brukes til muntlig bevisførsel under hovedforhandlingen. Utredningen ble sendt på høring 27. oktober 2020 med høringsfrist 27. april 2021. Utredningen ble sendt til følgende høringsinstanser:

Departementene

Høyesterett  
Lagmannsrettene  
Tingrettene  
Arbeidsretten  
Jordskifterettene  
Utmarksdomstolen for Finnmark

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet  
Barneombudet  
Barnesakkyndig kommisjon  
Brønnøysundregistrene  
Datatilsynet  
Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon  
Det nasjonale statsadvokatembetet  
Digitaliseringsdirektoratet  
Domstoladministrasjonen  
Erstatningsnemnda for voldsofre  
Finanstilsynet  
Finnmarkskommisjonen  
Forbrukerrådet

Forbrukertilsynet	Tilsynsutvalget for dommere
Fylkeskommunene	Trygderetten
Fylkesmennene	Utlendingsdirektoratet
Generaladvokaten	Utlendingsnemnda
Innstillingsrådet for dommere	Vest-Telemarkrådet
Integrerings- og mangfoldsdirektoratet	Økokrim
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker	
Kommunene	Akademikerne
Konkurranseskjelenemnda	Den Norske Advokatforening
Konkurransetilsynet	Den norske Dommerforening
Konkursrådet	Den norske legeförening
Kontoret for voldsoffererstatning	Den norske Revisorforening
Kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll	Den rettsmedisinske kommisjon
Kriminalomsorgsdirektoratet	Dommerfullmektigforeningen
Kripos	Finans Norge
Landbruksdirektoratet	Gatejuristen
Likestillings- og diskrimineringsombudet	IKT-Norge
Lofotrådet	Juridisk rådgivning for kvinner
Namdal Regionråd	Jussbuss
Nasjonalt sikkerhetsmyndighet	Jussformidlingen
Norges forskningsråd	Jusshjelpa i Nord-Norge
Norges institusjon for menneskerettigheter	Kommunesektorens organisasjon (KS)
Pasientskadenemnda	Landsforeningen for voldsofre
Personvernemnda	Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Politiets sikkerhetstjeneste	Nasjonalt kunnskapscenter om vold og traumatisk stress
Politidirektoratet	Norges Bondelag
Politidistriktene	Norges ingeniør- og teknologiorganisasjon
Regelrådet for næringslivet	Norges Juristforbund
Regionrådet for Hallingdal	Norges naturvernforbund
Regjeringsadvokaten	Norges skogeierforbund
Riksadvokaten	Norsk bonde- og småbrukarlag
Riksantikvaren	Norsk fengsels- og friomsorgsforbund
Riksarkivet	Norsk Journalistlag
Riksrevisjonen	Norsk organisasjon for asylsøkere
Samarbeidsutvalget for forlikråd og namsmenn	Norsk pasientskadeerstatning
Samerådet	Norsk Presseforbund
Sametinget	Norsk psykologforening
Sekretariatet for konfliktrådene	Norsk tjenestemannslag
Sentralenheten for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker	Norskog
Sivil klareringsmyndighet	Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)
Spesialenheten for politisaker	Parat
Språkrådet	Politiets Fellesforbund
Statens barnehus	Politijuristene
Statens kartverk	Pressens faglige utvalg
Statens sivilrettsforvaltning	Rettspolitisk forening
Statistisk sentralbyrå	Røde Kors Vitnestøtte
Statsadvokatembetene	Samfunnsviterne
Stortingets kontrollutvalg for etterretnings-, overvåkings- og sikkerhetstjeneste	Statsadvokatenes forening
Stortingets ombudsmann for forvaltningen	Stine Sofies Stiftelse
Stortingets utvalg for rettferdsvederlag	Straffedes organisasjon i Norge
Sysselmannen på Svalbard	Teknisk-naturvitenskapelig forening
Sømna Eldreråd	Tolkeforbundet
Tilsynsrådet for advokatvirksomhet	Tolkeforeningen
	Virke

Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)	Domstoladministrasjonen
Høgskulen på Vestlandet, Institutt for byggfag	Forbrukerrådet
Politi-høgskolen	Forbrukertilsynet
Universitetene	Innstillingsrådet for dommere
Departementet har mottatt uttalelse med kommentarer til Domstolkommisjonens forslag fra følgende høringsinstanser:	Konkurranseskildepnemnda
Barne- og familiedepartementet	Konkurransetilsynet
Kommunal- og moderniseringsdepartementet	Kriminalomsorgsdirektoratet
Landbruks- og matdepartementet	Landbruksdirektoratet
Høyesterett	Nordland statsadvokatembeter
Agder lagmannsrett	Norges institusjon for menneskerettigheter
Borgarting lagmannsrett	Norges miljø- og biovitenskapelige universitet
Eidsivating lagmannsrett	Oslo statsadvokatembeter
Frostating lagmannsrett	Regelrådet
Gulating lagmannsrett	Riksrevisjonen
Hålogaland lagmannsrett	Sametinget
Asker og Bærum tingrett	Statens kartverk
Bergen tingrett	Tilsynsutvalget for dommere
Drammen tingrett	Trygderetten
Nord-Troms og Senja tingrett	Trøndelag statsadvokatembeter
Oslo tingrett	Økokrim
Sis-Finnmarkku diggegoddi – Indre Finnmark tingrett	Eidsvoll kommune
Senja tingrett	Formannskapet i Røros kommune
Søndre Østfold tingrett	Interkommunalt politisk råd Namdal
Søre Sunnmøre tingrett	Namsos kommune
Sør-Rogaland tingrett	Regionrådet for Fjellregionen
Sør-Trøndelag tingrett og Fosen tingrett	Regionrådet Nord-Gudbrandsdal
Finnmark jordskifterett	Rogaland fylkeskommune
Glåmdal jordskifterett og Hedemarken og Sør-Østerdal jordskifterett	Tana kommune
Jordskifterettene i Gulating	Tjeldsund kommune
Jordskifterettene Lista, Marnar, Aust-Agder, Øvre Telemark, Nedre Telemark og Vestfold	Trøndelag fylkeskommune
Jordskifterettsledere ved jordskifterettene Sunnmøre, Romsdal, Nordmøre, Sør-Trøndelag og Nord-Trøndelag	Vestfold og Telemark fylkeskommune
Nedre Buskerud jordskifterett	Advokatfirmaet Wiersholm AS
Nord-Østerdal jordskifterett	De lokale tillitsvalgte for Dommerfullmektigforeningen i Oslo tingrett
Sør-Trøndelag jordskifterett og Nord-Trøndelag jordskifterett	Den internasjonale juristkommisjon – norsk avdeling
Valdres jordskifterett, Vestoppland og Sør-Gudbrandsdal jordskifterett og Nord-Gudbrandsdal jordskifterett	Den Norske Advokatforening
Østfold jordskifterett og Akershus og Oslo jordskifterett	Den norske Dommerforening
Barneombudet	Dommerfullmektigforeningen
Datatilsynet	Norges Jurisforbund
Digitaliseringsdirektoratet	Juristforbundet Trygderetten
	Landsorganisasjonen i Norge (LO)
	Mats Stensrud
	Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)
	NITO Domstolene
	Norsk Journalistlag
	Norsk Presseforbund
	Parat
	Person som ikke har oppgitt navn
	Samisk forum i domstolene
	Stine Sofies Stiftelse
	Teknisk-naturvitenskapelig forening
	Wikborg Rein Advokatfirma AS

Følgende instanser har uttalt at de ikke har merknader eller ikke finner grunn til å avgi høringsuttalelse til Domstolkommisjonens forslag:

Helse- og omsorgsdepartementet

Samferdselsdepartementet  
Brønnøysundregistrene  
Konkursrådet  
Politiets sikkerhetstjeneste  
Statistisk sentralbyrå  
Vaksdal kommune

## 3 Aktiv saksstyring

### 3.1 Klarlegging av tvistesporsmål under saksforberedelsen

#### 3.1.1 Gjeldende rett

Et formål med innføringen av tvisteloven var å oppnå mer aktiv saksstyring fra rettens side. Det kommer blant annet til uttrykk i § 11-6 første ledd, som ble innført med tvisteloven, hvor det fremgår at retten skal legge en plan for behandlingen av saken og følge den opp slik at saken effektivt og forsvarlig kan bringes til avslutning. Reglene i tvisteloven om aktiv saksstyring skulle bidra til et systemskifte og en kulturendring, og legge til rette for en mer effektiv og rimelig prosess, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 13.6.4 side 179–182.

I § 9-4 er det gitt nærmere regler om saksstyringen under saksforberedelsen, som kan ses på som utslag av den generelle bestemmelsen i § 11-6 første ledd. Etter § 9-4 første ledd skal retten «aktivt og planmessig styre saksforberedelsen for å oppnå en rask, prosessøkonomisk og forsvarlig behandling». Bestemmelsen angir hovedformålet med rettens styring av saksforberedelsen og hovedregelen om aktivitet og planmessighet for å oppnå formålet, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 392.

I § 11-5 om rettens veiledningsplikt er det fastsatt i tredje ledd at retten skal «virke for at tvistesporsmål blir klarlagt, og at partenes påstander og standpunkter til faktiske og rettslige spørsmål blir klargjort». Bestemmelsen pålegger retten å virke for at det bringes klarhet i hva tvisten gjelder, påstandene, påstandsgrunnlagene og forståelsen av bevis, for eksempel gjennom spørsmål eller oppfordringer til partene. Avklaringer kan skje i rettsmøter under saksforberedelsen, i prosesskriv som svarer på rettens skriftlige spørsmål til partene under saksforberedelsen, under hovedforhandlingen eller i andre rettsmøter, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 406.

#### 3.1.2 Forslaget i NOU 2020: 11

I NOU 2020: 11 punkt 22.5.2.1 side 278 viser Domstolkommisjonen til at aktiv saksstyring, plan-

møter og sluttinnlegg var sentrale virkemidler som ble innført med tvisteloven for å styrke saksforberedelsen. Erfaringene fra tvistelovevalueringen og Riksrevisjonens undersøkelse viser imidlertid at virkemidlene bare benyttes i begrenset utstrekning. Kommisjonen viser til at resultatet av dette i mange tilfeller er saker med lite konsentrerte hovedforhandlinger, som trekker ut i tid. Det nevnes også at mangelfull saksforberedelse kan være en av grunnene til at partene velger å anke. På denne bakgrunnen foreslår kommisjonen flere endringer i tvisteloven for å stille tydeligere krav til og styrke saksforberedelsen.

Domstolkommisjonen foreslår en tilføyelse i angivelsen av saksforberedelsens formål i tvisteloven § 9-4 første ledd, slik at rettens ansvar for å klarlegge tvistesporsmål mellom partene blir tydeliggjort, se NOU 2020: 11 punkt 22.5.2.2 side 278. Forslaget går ut på å føye til følgende i et nytt andre punktum i tvisteloven § 9-4 første ledd: «Under saksforberedelsen skal retten sørge for at tvistesporsmål blir klarlagt». Kommisjonen viser til at formålet med å styrke saksforberedelsen er å klarlegge tvistens materielle sider, det vil si å identifisere de omtvistede faktiske og rettslige spørsmålene. Dette er ifølge kommisjonen nødvendig for at dommeren skal kunne legge til rette for en konsentrert og forsvarlig hovedforhandling uten unødig tidsspille for rettens aktører, slik retten har plikt til etter § 9-13 andre ledd første punktum. Kommisjonen anser forslaget om tilføyelsen i § 9-4 første ledd som et konkret utslag av tvisteloven § 11-5 tredje ledd, og mener at presiseringen vil gi domstolene en oppfordring til å sette av mer tid til saksforberedelse.

#### 3.1.3 Høringsinstansenes syn

Nesten alle høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget, er positive til at det tas inn en presisering i tvisteloven § 9-4 første ledd om at retten skal sørge for at tvistesporsmål blir klarlagt under saksforberedelsen. Dette gjelder *Advokatforeningen*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Gulating lagmannsrett* og *Nord-Troms og Senja tingrett*. *Borgarting lagmannsrett*, *Bergen*

tingrett og Oslo tingrett synes også å være positive til forslaget.

Flere høringsinstanser, herunder *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen* og *Gulating lagmannsrett*, peker på at rettens ansvar for å klarlegge sakens tvistesporsmål bør tydeliggjøres. *Domstoladministrasjonen* uttaler blant annet følgende:

«Domstoladministrasjonen mener at en endring i tvisteloven § 9-4 første ledd er et viktig signal for å oppnå at domstolene bruker mer tid i saksforberedelsesfasen og på denne måten legger til rette for en konsentrert og forsvarlig hovedforhandling. Endringen medfører at retten må sette av tid til saksforberedelse.»

*Høyesterett* bemerker imidlertid at forslaget om endringer i § 9-4 er lite tilpasset behandlingen i Høyesterett, og at det ikke er behov for bestemmelsen ved behandlingen i Høyesterett. Det vises til at saksforberedelsen i Høyesterett allerede gis stor prioritet, at den er god og strukturert, og at det normalt er tilstrekkelig klart hva som er tvistens spørsmål når saken behandles i avdeling. Slik Høyesterett ser det, bør det vurderes om det kan tilføyes en bestemmelse i tvisteloven § 30-8 tredje ledd om at § 9-4 bare gjelder for Høyesterett «så langt den passer», slik som i § 30-8 andre ledd.

### 3.1.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med Domstolkommissjonen i at klarlegging av sakens faktiske og rettslige tvistesporsmål er en viktig del av saksforberedelsen, og at det kan bidra til en mer konsentrert og forsvarlig behandling av saken. Som kommisjonen peker på, følger det allerede av den generelle bestemmelsen i tvisteloven § 11-5 tredje ledd at retten har et ansvar for at tvistesporsmål blir klarlagt, og at partenes påstander og standpunkter til faktiske og rettslige spørsmål blir klarlagt. På samme måte som kommisjonen mener departementet at rettens oppgave med å klarlegge tvistesporsmål med fordel kan komme tydeligere frem i reglene om saksforberedelsen. Departementet foreslår derfor å føye til et nytt andre punktum i tvisteloven § 9-4 første ledd, i tråd med kommisjonens forslag. For at begrepsbruken skal stemme overens med den generelle bestemmelsen i § 11-5, foreslås det å bruke formuleringen «virke for» i stedet for «sørge for», uten at dette er ment å innebære noen realitetsforskjell sammenlignet med kommisjonens forslag.

Forslaget vil fremheve et vesentlig formål med saksforberedelsen, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 13.6.4 side 179. Hensikten med forslaget er å bidra til å øke rettens og partenes bevissthet om viktigheten av å klarlegge tvistesporsmål på et tidlig stadium av saken.

Departementet forstår det slik at innspillet fra Høyesterett om at reglene i § 9-4 ikke bør gjelde fullt ut for denne instansen, i hovedsak er foranlediget av Domstolkommissjonens forslag om å innføre en plikt for retten til å utarbeide en skriftlig sammenfatning av sakens tvistesporsmål under saksforberedelsen. Som det fremgår av departementets vurdering i punkt 3.4.4 nedenfor, vil ikke departementet følge opp kommisjonens forslag på dette punktet. Departementet har derfor ikke vurdert nærmere om det kan være grunn til å innføre en bestemmelse om at § 9-4 bare gjelder så langt den passer for Høyesterett.

## 3.2 Tidspunktet for planmøte

### 3.2.1 Gjeldende rett

Når det er inngitt tilsvaret etter tvisteloven § 9-3, følger det av § 9-4 andre ledd at retten «straks» skal legge opp en plan for den videre behandlingen av saken etter drøfting med partene, og i den forbindelse fastsette frister og treffe nødvendige beslutninger. I § 9-4 andre ledd bokstav a til j er det gjort en oppregning av de viktigste spørsmålene som bør tas opp i drøftingen. Formålet med drøftingen er å oppnå en rask, prosessøkonomisk og forsvarlig behandling av saken, jf. § 9-4 første ledd.

Drøftingen mellom retten og partene etter § 9-4 andre ledd skal som hovedregel skje i rettsmøte (planmøte), som kan holdes som fjernmøte etter reglene i § 13-1. Hvis sakens fremdrift tilsier det, eller drøfting i rettsmøte åpenbart er unødvendig, kan retten be om partenes skriftlige uttalelse eller få nødvendig avklaring på annen måte, jf. § 9-4 tredje ledd andre punktum.

Reglene i § 9-4 om planmøter gjelder også for lagmannsrettens og Høyesteretts behandling av anker over dommer, jf. § 29-14 tredje ledd og § 30-8 tredje ledd. Hvis det er behov for å drøfte den videre saksforberedelsen ved behandlingen av anker over kjennelser eller beslutninger, gjelder § 9-4 så langt den passer, jf. § 29-14 andre ledd og § 30-8 andre ledd.

Det gjelder ikke regler om planmøte i småkravprosessen. Retten skal imidlertid gjennom kontakt med partene og ved nødvendig veiledning etter § 11-5 legge særlig vekt på raskt å bringe på det

rene om det er ytterligere som bør foretas under saksforberedelsen, og om det kan være grunnlag for en minnelig ordning, se § 10-2 andre ledd.

### 3.2.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 viste departementet til at tilbakemeldinger i forbindelse med evalueringen av tvisteloven og øvrige innspill ga inntrykk av at reglene om planmøte fungerte godt. Samtidig hadde det kommet innspill fra domstolene om at vilkåret om at planmøte skal avholdes «straks» tilsvar er inngitt, slik det følger av tvisteloven § 9-4 andre ledd, ikke alltid er hensiktsmessig når det er utsikter til å løse saken ved mekling. Se omtalen av problemstillingen i høringsnotatet punkt 3.1.2 side 10:

«Det ble vist til at det kan være hensiktsmessig å utsette planmøte hvis utsiktene til å nå frem til en løsning gjennom mekling er så gode at mekling bør gjennomføres straks tilsvar er inngitt. Det ble også nevnt at det særlig i omfattende og kompliserte tvistesaker kan ligge slik an at saken både for partene og retten ikke har nådd en slik modenhet at man har fullstendig oversikt over hvordan den videre behandlingen av saken bør gjennomføres. I tillegg ble det nevnt at det kan gå lang tid mellom planmøtet og berammet hovedforhandling hvis domstolen har restanser. Dette gjelder både i tingretten og ved ankebehandling.»

Departementet ga i høringsnotatet uttrykk for at saksbehandlingen bør innledes med et planmøte for å ivareta formålet om at planmøte skal bidra til kortere saksbehandlingstid, se høringsnotatet punkt 3.1.3.1 side 11. Departementet påpekte videre at retten kan benytte adgangen til å ta opp saksbehandlingen i et nytt rettsmøte hvis det er forhold som ennå ikke er tilstrekkelig avklart, eller sakens utvikling tilsier det, jf. tvisteloven § 9-5 tredje ledd. Departementet kunne heller ikke se at hensynet til å gjennomføre mekling på et tidlig stadium av saken i avgjørende grad talte for å endre lovens utgangspunkt om tidspunktet for planmøte. Det ble antatt at man i saker som ligger til rette for det, kan forsøke mekling umiddelbart etter at tilsvar er mottatt, og at man deretter kan gå direkte over til et planmøte hvis meklingen ikke leder til en avslutning av saken. Departementet kunne ikke se at loven er til hinder for en slik fremgangsmåte, og var dessuten kjent med at det forekom i praksis.

For å bringe lovens ordlyd bedre i samsvar med praksis, foreslo departementet likevel å innta en presisering i tvisteloven § 9-4 tredje ledd som tar høyde for at det i noen saker kan ligge så godt an til mekling at det bør være noe fleksibilitet med hensyn til tidspunktet for planmøte. Det ble foreslått to alternativer til en slik regulering i § 9-4 tredje ledd nytt andre punktum. Det første alternativet lød slik: «Hvis retten anser det som nærliggende at saken kan løses i minnelighet gjennom mekling, kan drøfting etter annet ledd utstå til mekling er forsøkt». Det andre alternativet lød slik: «Hvis retten anser det som hensiktsmessig å forsøke å løse saken i minnelighet straks tilsvar er inngitt, kan drøfting etter annet ledd utstå til mekling er forsøkt.»

### 3.2.3 Høringsinstansenes syn

*Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Kommunadvokaten i Oslo og Kongsberg og Eiker tingrett* støtter forslaget om å presisere i tvisteloven § 9-4 tredje ledd at drøfting etter andre ledd etter omstendighetene kan utstå til det er forsøkt mekling mellom partene.

*Frostating lagmannsrett og Hålogaland lagmannsrett* synes også å være positive til forslaget. *Frostating lagmannsrett* bemerker at praksis i lagmannsretten allerede ligger nært opp til de foreslåtte lovendringene.

*Agder lagmannsretts* høringsuttalelse er dekkende for flere av høringsinstansenes syn:

«Vi mener at planmøtet etter tvisteloven § 9-4 er et nyttig redskap for tilrettelegging og styring av saksforberedelsen. Etter våre interne retningslinjer skal forberedende dommer som klar hovedregel holde planmøte, i praksis ved telefonkonferanse, i alle sakene som gjelder anke over dommer.

Planmøtet bør holdes kort tid etter at tilsvaret er mottatt – i lagmannsretten etter at saken er kommet inn – men vi er enig i at det kan være for strengt å kreve at møtet alltid skal holdes 'straks' tilsvaret er kommet inn. Det bør være adgang til å skyve noe på planmøtet dersom det er gode utsikter til å forlike saken ved rettsmekling. Vi har ikke ansett lovens ordlyd for å være til hinder for å velge denne fremgangsmåten, men det kan være nyttig at adgangen kommer til uttrykk i lovteksten. Vi har i så fall preferanse for alternativ 2 i høringsnotatet på side 12.»

*Bergen tingrett* er enig med departementet i at man bør holde fast ved det formelle utgangspunktet om at planmøte skal gjennomføres straks tilsvaret er inngitt, og at man ved behov eventuelt kan ha flere planmøter. Tingretten støtter forslaget om å presisere i § 9-4 tredje ledd at det kan gjennomføres mekling før eventuelt planmøte når det er hensiktsmessig.

*Hålogaland lagmannsrett* og *NHO* har ingen innvendinger mot forslaget, men understreker at lovendringen ikke bør føre til at retten venter med å beramme planmøte eller hoved- eller ankeforhandling.

*Advokatforeningen* mener at det ikke er behov for å lovfeste at mekling kan skje før planmøte umiddelbart etter at tilsvaret er inngitt, og viser til at det allerede er adgang til det etter loven. Dette synet deles av *Dommerforeningen*, som tilføyer at innføring av skjønnsmessige kriterier kan bidra til rettsliggjøring av et område som i praksis håndteres med fleksibilitet og skjønn tilpasset den enkelte saken. Etter *Dommerforeningens* syn bør det likevel innføres en generell unntaksbestemmelse som åpner for at planmøte kan utsettes også når andre hensyn enn hensynet til mekling tilsier det:

«Det er *Dommerforeningens* oppfatning at dagens regelverk i praksis anvendes slik at det gir tilstrekkelige grad av fleksibilitet, og slik at planmøtet utsettes etter dommerens konkrete skjønn der det anses hensiktsmessig. *Dommerforeningen* er ikke kjent med at det i praksis oppstår problemer knyttet til utsettelse av planmøtet i slike tilfeller. Innføring av skjønnsmessige kriterier kan dermed bidra til å rettsliggjøre et område som i praksis håndteres med fleksibilitet og skjønn tilpasset den enkelte sak. Idet bestemmelsen i dag fremstår kategorisk og uten unntak, er det likevel hensiktsmessig at det gis uttrykkelig adgang til å utsette planmøtet. *Dommerforeningen* finner det imidlertid hensiktsmessig at dette i større grad overlates til dommerens skjønn, og ikke nødvendigvis begrenses til rettsmeklingssituasjonene. Et slikt forslag antas å være i samsvar med nåværende praktisering av bestemmelsen, idet retten, dersom den finner det hensiktsmessig, også i dag vil utsette planmøtet til de praktiske forutsetningene for å gjennomføre planmøtet er til stede. Det foreslås at det gjøres et generelt unntak i tredje ledd i.f., som kan lyde slik:

Drøfting etter annet ledd kan utsettes når retten finner at gode grunner taler for at drøf-

tingen ikke gjennomføres straks tilsvaret er inngitt. Retten skal likevel straks tilsvaret er inngitt underrette partene om den videre fremdriften og årsaken til utsettelsen.»

*Regjeringsadvokaten* peker på at det ikke alltid vil være hensiktsmessig å avholde planmøte straks etter at tilsvaret er inngitt, og mener at ordlyden i § 9-4 andre ledd bør endres slik at planmøte som hovedregel skal avholdes straks tilsvaret er inngitt. *Virke Inkasso* tar også til orde for en generell unntaksbestemmelse som åpner for at regelen om tidspunktet for planmøte kan fravikes når det anses som hensiktsmessig, og ikke bare når hensynet til mekling tilsier det.

*Norsk Sykepleierforbund* støtter ikke forslaget. Høringsinstansen viser blant annet til at det i oppsigelses- og avskjedssaker er hensiktsmessig at retten gjennomfører planmøte straks tilsvaret er inngitt, og at det er prinsipielt uheldig at retten vurderer sannsynligheten for minnelige løsninger:

«Departementet tar i punkt 3 opp forslag til mulige lovendringer knyttet til planmøte.

Mange oppsigelses- og avskjedssaker løses uten domstolens hjelp. Fra søksmål er reist til hovedforhandling faller anslagsvis 9 av 10 saker bort. Inkluderes sakene som løses før saksanlegg er tallet enda høyere. Det viktigste med planmøtet i disse sakene er fastsettelsen av tidspunktet for hovedforhandling.

Når dette tidspunktet er fiksert, kan partene lettere forutberegne egen og motpartens rettsstilling. Dermed ligger forholdene godt til rette for å finne løsning med eller uten domstolens hjelp. Det er derfor hensiktsmessig at retten gjennomfører planmøte straks tilsvaret er inngitt. Gevinsten man eventuelt oppnår ved å avvente planmøtet, tapes ved at partene i mindre grad kan forutberegne egen posisjon.

NSF er generelt skeptisk til at tvisteløsningsorganet foretar egne vurderinger av sannsynligheten for å finne frem til en minnelig løsning. Det vil svekke partenes ansvar for å finne frem til et resultat de kan leve med. I tillegg kan det svekke domstolens omdømme som nøytralt tvisteløsningsorgan dersom domstolen signaliserer at man mener saken vil løses i minnelighet.

NSF anser at det eventuelt må være partene selv som mener det er hensiktsmessig at planmøtet utstår fordi man skal prøve å finne frem til en minnelig løsning. Tvisteloven § 9-4 tredje ledd bør derfor ikke endres slik foreslått i høringsbrevet.»



*Advokatfirmaet Schjødt* kan ikke se at det er behov for den foreslåtte lovendringen.

*Utlendingsnemnda* slutter seg til det departementet skriver om at det kan være utfordringer med å holde planmøte på et tidlig tidspunkt i saken. Det kan være gode grunner for å holde planmøte nærmere hoved- eller ankeforhandlingen. I saker hvor mekling åpenbart ikke er aktuelt, bør planmøte avholdes tett opp mot den muntlige forhandlingen. *Utlendingsnemnda* mener også at det bør vurderes om det i enklere saker bør åpnes for at retten kan vurdere om det bør holdes planmøte overhodet. I en del saker kan planbrev være et bedre alternativ, hvor retten blant annet kan fastsette frister.

Når det gjelder de to lovtekniske alternativene i høringsnotatet, jf. punkt 3.2.2 foran, foretrekker *Advokatforeningen*, *Borgarting lagmannsrett* og *Kongsberg og Eiker tingrett* det første alternativet, mens *Agder lagmannsrett*, *Bergen tingrett*, *Frosta-ting lagmannsrett*, *Juristforbundet* og *Kommuneadvokaten i Trondheim* foretrekker det andre alternativet. *NHO* synes også å foretrekke det andre alternativet.

*Dommerforeningen* har foreslått en alternativ regel, som gjengitt foran, mens *Kommuneadvokaten i Oslo* går inn for en kombinasjon av de to alternativene:

«Kommuneadvokaten mener en kombinasjon av de to alternativene vil være å foretrekke. Vilkår for utsettelse bør bero på en hensiktsmessighetsvurdering (alternativ 2), men uten at det samtidig angis at forsøket på å løse saken i minnelighet må skje straks. Et alternativ kunne da være 'Hvis retten anser det som hensiktsmessig for å forsøke å løse saken i minnelighet, kan drøfting etter annet ledd utstå til mekling er forsøkt.' I mer kompliserte saker kan mekling være svært aktuelt, men likevel hensiktsmessig at partenes synspunkter først klargjøres nærmere gjennom utveksling av prosesskriv. Det kan derfor være uheldig at utsettelse av planmøte er betinget av at forsøk på å løse saken i minnelighet skal starte straks etter tilsvar.»

### 3.2.4 Departementets vurdering

For å ivareta formålet om kortere saksbehandlingstid og en mer konsentrert behandling er det viktig at retten tar grep om saksforberedelsen på et tidlig tidspunkt og at det legges en plan for den videre behandlingen. Departementet fastholder derfor at retten og partene bør innlede saksforbe-

redelsen med et planmøte straks tilsvar er inngitt, og vil ikke foreslå en oppmykning av den generelle regelen om tidspunktet for planmøte i tvisteloven § 9-4 andre ledd, slik enkelte høringsinstanser har tatt til orde for. Hvis det er spørsmål som ennå ikke er tilstrekkelig avklart på dette stadiet av saken, eller hvis sakens utvikling skulle tilsi det, kan retten vurdere om det bør avholdes et nytt rettsmøte om saksforberedelsen på et senere tidspunkt, jf. § 9-5 tredje ledd.

Som det fremgår av høringsnotatet, har det vært reist spørsmål om regelen om tidspunktet for planmøte i § 9-4 er for rigid med hensyn til muligheten til å gjennomføre mekling før et eventuelt planmøte. Slik departementet ser det, er ikke loven til hinder for at det gjennomføres mekling før et eventuelt planmøte. Dette synet deles av flere av høringsinstansene, som opplyser at det allerede er praksis for å forsøke mekling før det avholdes planmøte når forholdene ligger til rette for det, se blant annet høringsinnspillene fra *Advokatforeningen*, *Agder lagmannsrett* og *Borgarting lagmannsrett*.

I høringsnotatet foreslo departementet likevel å tydeliggjøre adgangen i tvisteloven § 9-4 til å forsøke mekling før et eventuelt planmøte, for å bringe lovens ordlyd bedre i samsvar med praksis. Flesteparten av høringsinstansene som har uttalt seg om dette, støtter eller har ingen innvendinger mot forslaget. Høringsinstansene som har innvendinger mot forslaget, viser blant annet til at det allerede er adgang til å utsette planmøte av hensyn til mekling, og at det bør åpnes for å gjøre unntak fra lovens utgangspunkt om tidspunktet for planmøte også når andre hensyn enn hensynet til mekling tilsier det. Enkelte høringsinstanser er også bekymret for at den foreslåtte lovendringen kan føre til at retten venter med å beramme hoved- eller ankeforhandling, noe som kan være uheldig med hensyn til saksbehandlingstiden.

Departementet anser det som hensiktsmessig å klargjøre innholdet i tvisteloven § 9-4 om tidspunktet for planmøte ved å presisere at planmøte kan utsettes av hensyn til mekling, slik det er foreslått i høringsnotatet. Dette vil også være i tråd med forutsetningen i forarbeidene når det gjelder rettens saksstyring, hvor det er fremhevet at det er viktig at retten straks etter tilsvar tar stilling til om det bør mekles mellom partene, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 13.6.4 side 180.

Når det gjelder innspillene om at planmøte bør kunne utsettes når retten finner det hensiktsmessig og ikke bare av hensyn til meklingsutsiktene, ser departementet det slik at en gene-

rell regel som åpner for at retten kan vurdere hensiktsmessigheten av utsettelse i den enkelte saken, kan føre til at lovens utgangspunkt om tidspunktet for planmøte fravikes oftere enn det som er ønskelig. Departementet vil derfor ikke foreslå endringer som fraviker utgangspunktet om at saksforberedelsen skal innledes med et planmøte straks tilsvaret er inngitt, utover tilfellene hvor saken ligger an til å kunne løses i minnelighet.

Forslaget er ikke ment å innebære noen endringer i dagens regler og praksis med hensyn til beramning av saker. I saker hvor det ligger an til mekling straks tilsvaret er inngitt, må retten vurdere konkret om det kan være grunn til å ta opp spørsmål om beramning før et eventuelt planmøte. Hvis retten venter med denne typen spørsmål til et eventuelt planmøte, vil det som regel uansett ikke være tale om noen stor utsettelse, fordi det normalt vil være en forutsetning at meklingen kan gjennomføres forholdsvis raskt. Departementet legger til grunn at retten finner hensiktsmessige løsninger på dette i praksis.

Departementet foreslår å innta en presisering i tvisteloven § 9-4 fjerde ledd, slik at det fremgår uttrykkelig av bestemmelsen at det er adgang til å utsette planmøte i saker hvor det ligger an til mekling straks tilsvaret er inngitt. Bestemmelsen legger opp til at retten må vurdere konkret om det er hensiktsmessig at planmøte utstår noe i tid, ut fra utsiktene til at saken kan løses i minnelighet i sin helhet og om saken egner seg for mekling. Normalt må også meklingen kunne gjennomføres forholdsvis raskt. I lys av dette antar departementet at det i praksis først og fremst vil være aktuelt med utsettelse av hensyn til mekling etter § 8-2. Hvis forholdene skulle ligge til rette for det, vil det også være adgang til å utsette planmøte av hensyn til rettsmekling eller utenrettslig mekling.

### 3.3 Bevisbegrensning

#### 3.3.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 9-4 andre ledd bokstav f angir at retten og partene i planmøte som hovedregel skal gjennomgå bevisføringen, herunder om det kreves befarings- eller tilgang til eller fremleggelse av bevis, om bevis skal sikres, og om det bør oppnevnes sakkyndig. Tvisteloven § 21-8 fastsetter at det skal være et rimelig forhold mellom betydningen av tvisten og omfanget av bevisføringen. Bevisføringen kan etter bestemmelsen begrenses ut fra hensynet til proporsjonalitet, det vil si at saksbehandlingen og kostnadene skal stå i et

rimelig forhold til sakens betydning, jf. tvisteloven § 1-1 andre ledd. Det vises for øvrig til punkt 3.2.1 foran.

#### 3.3.2 Forslaget i høringsnotatet og i NOU 2020: 11

Departementet foreslo i høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 3.1.3.4 side 14 å endre tvisteloven § 9-4 andre ledd bokstav f, slik at retten og partene også skal drøfte om den varslede bevisføringen bør begrenses ut fra hensynet til proporsjonalitet, jf. § 21-8. Det ble presisert at forslaget ikke var ment å innebære noen realitetsendringer, etter som spørsmål om bevisbegrensning ut fra hensynet til proporsjonalitet allerede inngår i det som kan tas opp i gjennomgåelsen av bevisføringen. Formålet med forslaget var å tydeliggjøre at dette er spørsmål som bør drøftes på et tidlig stadium i saken.

I NOU 2020: 11 punkt 22.5.2.5 side 281 uttaler Domstolkommisjonen at den støtter forslaget i høringsnotatet 12. juli 2018 om endringer i tvisteloven § 9-4 andre ledd bokstav f. Kommisjonen viser til at retten, i lys av utviklingen i bevisbildet, bør ha en mer uttalt plikt til å vurdere forholdsmessigheten av bevisføringen sammen med partene i et planmøte. På denne bakgrunn fremmer kommisjonen et tilsvarende forslag som departementet om endringer i § 9-4 andre ledd bokstav f, for å tydeliggjøre at det bør gjøres en forholdsmessighetsvurdering allerede i planmøtet.

#### 3.3.3 Høringsinstansenes syn

Forslaget i høringsnotatet om å innta en henvisning i tvisteloven § 9-4 andre ledd bokstav f til regelen om bevisbegrensning i § 21-8 støttes av *Agder lagmannsrett, Borgarting lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Hålogaland lagmannsrett, Juristforbundet, Kommuneadvokaten i Oslo, Kommuneadvokaten i Trondheim, Kongsberg og Eiker tingrett, KS, Regjeringsadvokaten, Utlendingsnemnda og Virke Inkasso. Kristiansand tingrett* har ikke innsigelser mot forslaget.

Flere av høringsinstansene som støtter forslaget, peker på at det er viktig at saken så tidlig som mulig under saksforberedelsen får et omfang som er i samsvar med lovens formål, og at prinsippet om proporsjonalitet bør tydeliggjøres.

*Agder lagmannsrett* uttaler:

«Departementet tar i høringsnotatet side 14 til orde for å ta inn i bestemmelsen om gjennomgang av bevisføringen i § 9-4 annet ledd bok-

stav f et krav til å vurdere om varslet bevisføring bør begrenses ut fra hensynet til proporsjonalitet etter § 21-8. Det kan være hensiktsmessig å gi en slik påminnelse og skader iallfall ikke. Paragraf 21-8 kunne med fordel vært brukt oftere, og planmøtet er et forum hvor dommeren og advokatene kan drøfte slike spørsmål i friere former når partene ikke er til stede.»

*Regjeringsadvokaten* er enig i at retten bør gis oppfordring til å drøfte omfanget av bevisførselen i planmøtet, og støtter forslaget:

«Regjeringsadvokaten er [...] enig i at retten gjerne kan gis oppfordring til å drøfte omfanget av bevisførselen i planmøtet, og støtter derfor departementets forslag på dette punktet (høringsnotatet punkt 3.1.3.4). Tilskjæring av bevisførselen er et viktig virkemiddel for å oppnå en effektiv avvikling av saken, men vår erfaring er at bevisførselen tilskjæres noe mer sjeldent enn hva som var lovgivers intensjon da tvisteloven ble vedtatt.»

*Hålogaland lagmannsrett* er positiv til forslaget, men mener at § 9-4 andre ledd bokstav f også bør vise til de alminnelige begrensningene i adgangen til å føre bevis i § 21-7, i tillegg til ankeinstansens adgang til å legge ubestridt faktum i tingrettens dom til grunn uten bevisførsel eller opplesning, jf. § 29-16 andre ledd.

*KS* støtter også forslaget, men bemerker samtidig at man bør vurdere å innføre en regel om et planmøte nummer to, for eksempel like etter at saksforberedelsen er avsluttet. Her kan saksforberedende dommer oppsummere hva partene er enige om, og gi konkrete tilbakemeldinger om at bevisførselen må begrenses til det som er tviste-tema. Dette kan gjøre at hovedforhandlingen blir mer konsentrert og at sakskostnadene reduseres.

*Advokatforeningen* støtter ikke forslaget. Det vises til at spørsmål om bevisbegrensning etter § 21-8 allerede ligger innenfor det som bør tas opp etter § 9-4 andre ledd bokstav f, at bevisbegrensingsregelen i § 21-8 brukes svært sjelden, og at mange saker på tidspunktet for planmøte ikke er så modne at det er grunnlag for en fullstendig vurdering etter § 21-8:

«Også eventuell bevisbegrensning etter § 21-7 og § 21-8 vil kunne være et tema i planmøtet. Det ligger etter Advokatforeningen syn klart innenfor bestemmelsens bokstav f og må nød-

vendigvis tas opp så tidlig som mulig både av hensyn til tidsbesparelse og innrettelsessynspunktet (herunder ankemulighet).

Når det er sagt, synes ikke bevisavskjæring etter § 21-8 være særlig – om overhodet – brukt, forhåpentlig fordi det ikke har vært grunnlag for det. En fremhevelse av bestemmelsen vil da kunne virke som et uberettiget signal om skjerpet bruk av bestemmelsen. Advokatforeningen mener derfor det ikke bør gjøres endring i bestemmelsens ordlyd i bokstav f. Hertil kommer at mange saker på tidspunktet for planmøtet ikke vil være så modne at det er grunnlag for en fullstendig vurdering etter § 21-8. Det viktigste verktøyet for retten på dette stadiet for å motvirke at saken svulmer urimelig opp, bør derfor være å sette en nøktern og realistisk ytre tidsramme for hovedforhandlingen.»

*Dommerforeningen* gir uttrykk for at det ikke er nødvendig med den foreslåtte tilføyelsen i § 9-4 andre ledd bokstav f. Slik Dommerforeningen ser det, vil dommeren allerede ved gjennomgangen av påstandene, påstandsgrunnlagene og bevisføringen stille spørsmål ved formålet med bevisføringen sett opp mot sakens materielle tvistepunkter, med målsettingen om å gjennomføre saken mest mulig prosessøkonomisk. Høringsinstansen ser det slik at forslaget ikke vil være egnet til å skape en kulturrendring av betydning, og mener at det bør vurderes regelendringer som går lenger i å overlate til dommerens skjønn hva som er forsvarlig tidsbruk i den enkelte saken.

*Finans Norge* uttaler at den foreslåtte endringen i § 9-4 andre ledd bokstav f kan ha noe for seg, men påpeker samtidig at det er ulemper med å drøfte spørsmål om bevisbegrensning tidlig under saksforberedelsen:

«Vi er imidlertid opptatt av at bevisbegrensning tidlig i saken i verste fall vil kunne påvirke et saksresultat. Som departementet selv nevner i høringsnotatet vil også bevisbegrensning kunne være vanskelig å vurdere før det er rimelig grad av klarhet i påstandsgrunnlagene. Det avgjørende i forhold til bevisbegrensning i den enkelte sak må uansett være proporsjonalitetsprinsippet i tvisteloven § 21-8. Dette innebærer at domstolen må ha et tilstrekkelig grunnlag for avgjørelse når bevisbegrensning skal skje hensyntatt sakens art.»

*Asker og Bærum tingrett* utelukker ikke at det kan være hensiktsmessig å tydeliggjøre en proporsjo-

nalitetsbegrensning i loven, men peker på at det kan være en utfordring for dommeren å begrense bevisføringen i planmøtet, ettersom man på dette tidspunktet ikke har den nødvendige oversikten til å ta endelig stilling til hvilke bevis som bør føres. Dommerens rolle blir i større grad å stille kritiske spørsmål til bevisføringen på et mer generelt grunnlag, blant annet ut fra en proporsjonalitetsvurdering.

I høringen av NOU 2020: 11 har Domstolkommisjonens forslag om å innta en henvisning i tvisteloven § 9-4 andre ledd bokstav f til regelen om bevisbegrensning i § 21-8, som tilsvarer departementets forslag i høringsnotatet, fått støtte av nesten alle høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget. Dette gjelder blant annet *Domstoladministrasjonen* og *Oslo tingrett*. Også *Advokatforeningen* synes å støtte forslaget i denne høringsrunden, selv om det i høringsinnspillet påpekes at endringen antakeligvis ikke vil ha så stor betydning.

*Borgarting lagmannsrett* er enig i kommisjonens syn om at kravet til forholdsmessighet bør løftes frem som et eget hensyn som må vurderes under saksforberedelsen. Slik lagmannsretten ser det, er dette så vesentlig at det fortjener et eget punkt i § 9-4.

### 3.3.4 Departementets vurderinger

Departementet har kommet til at det bør tydeliggjøres i tvisteloven § 9-4 andre ledd at retten og partene ved gjennomgangen av bevisføringen i saken også bør drøfte spørsmål om bevisbegrensning etter § 21-8, slik det er foreslått i høringsnotatet og i NOU 2020: 11. Etter departementets syn er det naturlig at en slik tydeliggjøring inntas i bokstav f om gjennomgåelse av bevisføringen.

Forslaget vil ikke medføre noen egentlig endring av rettstilstanden, ettersom spørsmål om bevisbegrensning allerede kan inngå i det som skal tas opp under gjennomgåelsen av bevisføringen. Departementet ser det likevel slik at det kan være nyttig med en påminnelse om rettens adgang til å begrense bevisføringen etter § 21-8 i reglene om saksforberedelsen, for å bidra til en mer konsentrert bevisførsel. De fleste høringsinstansene er enige i at det bør inntas en henvisning til denne adgangen i § 9-4 andre ledd bokstav f, og flere påpeker at § 21-8 burde vært brukt oftere, se blant annet høringsinnspillene fra *Agder lagmannsrett* og *Regjeringsadvokaten*.

Departementet kan ikke se at forslaget vil innebære noen form for «uberettiget signal» om økt bevisbegrensning, som har vært tatt opp i

høringen, eller at det er en tungtveiende innvending mot forslaget at det i en del saker kan være for tidlig å ta stilling til denne typen spørsmål på stadiet for planmøtet. Slik departementet ser det, vil det uansett være hensiktsmessig at retten og partene drøfter spørsmål om bevisbegrensning kort i planmøtet, og at man eventuelt kommer tilbake til spørsmålet på et senere tidspunkt under saksforberedelsen.

## 3.4 Skriftlig sammenfatning av sakens tvistes spørsmål

---

### 3.4.1 Gjeldende rett

Når stevning og tilsvaret er inngitt, innledes saksforberedelsen ved at retten og partene drøfter den videre behandlingen av saken i planmøte eller på annen måte, jf. tvisteloven § 9-4. Retten skal gjennom aktiv saksstyring legge en plan for den videre behandlingen av saken sammen med partene, for å oppnå en rask, prosessøkonomisk og forsvarlig behandling, se nærmere om § 9-4 i punkt 3.1.1 og 3.2.1. En viktig del av saksforberedelsen er å få klarlagt sakens tvistes spørsmål, slik at forhandlingene kan gjennomføres på en konsentrert og effektiv måte, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 13.6.4 side 179 og den generelle bestemmelsen om rettens veiledningsplikt i § 11-5 tredje ledd. Det er ikke noe til hinder for at retten utarbeider skriftlige sammenfatninger av sakens tvistes spørsmål eller lignende under saksforberedelsen, men retten har ikke etter tvisteloven noen plikt til å gjøre det.

### 3.4.2 Forslaget i NOU 2020: 11

I NOU 2020: 11 punkt 22.5.2.3 side 279–280 foreslår Domstolkommisjonen å innta en bestemmelse i tvisteloven § 9-4 som pålegger retten å utarbeide en skriftlig sammenfatning av sakens tvistes spørsmål. Dette kan ifølge kommisjonen lette dommerens plikt til å klarlegge tvistes spørsmål og bidra til å konsentrere saksbehandlingen. Kommisjonen mener at sammenfatningen som regel bør utarbeides i forkant av planmøtet, og at den bør sendes til partene enten før eller etter møtet. Dette kan gjøre at partene stiller bedre forberedt i planmøtet, og kan gi planmøtet en mer sentral og strukturert rolle ved at de relevante spørsmålene i større grad blir gjenstand for diskusjon. Sammenfatningens lengde og format må ifølge kommisjonen tilpasses sakens betydning og omfang, og den må kunne justeres underveis under saksforberedelsen. I oversiktlige saker

antas det at det bør være nok at sammenfatningen gis muntlig under planmøtet, og deretter inntas i rettsboken.

Kommisjonen viser til at forslaget må ses i sammenheng med deres anbefaling om å innføre regler om preklusjon mellom instansene. Slike regler gjør det desto viktigere for partene å klarlegge krav, påstander, påstandsgrunnlag og bevis tidlig i prosessen for tingretten. Kommisjonen viser også til at med en aktiv bruk av sammenfatningen gjennom alle trinn av saksbehandlingen, vil det merarbeidet utarbeidelsen av sammenfatningen innebærer, kompenseres ved at retten brukere kortere tid på andre deler av saksbehandlingen. På den måten vil den totale tidsbruken reduseres. Videre peker kommisjonen på at sammenfatningen kan brukes som en skisse for den endelige avgjørelsen i saken med tanke på beskrivelsen av sakens bakgrunn, partenes påstander og påstandsgrunnlag, i tillegg til å være et hjelpemiddel under saksforberedelsen.

Kommisjonen foreslår at rettens plikt til å utarbeide en skriftlig sammenfatning inntas i et nytt fjerde ledd i tvisteloven § 9-4, som skal gjelde både for tingretten og lagmannsretten. Videre foreslår kommisjonen at det innføres en tilsvarende bestemmelse i småkravprosessen. Det påpekes imidlertid at det i disse sakene bør være større åpning for å gjøre unntak, fordi partene ofte er selvprosederende og retten har færre virkemidler for å klarlegge partenes prosessopplegg enn i allmennprosessen.

### 3.4.3 Høringsinstansenes syn

Flertallet av høringsinstansene som har uttalt seg om Domstolkommisjonens forslag om å innføre en plikt til å utarbeide en skriftlig sammenfatning, har klare motforestillinger mot forslaget. Det gjelder *Agder lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Frostating lagmannsrett*, *Gulating lagmannsrett*, *Hålogaland lagmannsrett*, *NHO*, *Nord-Troms og Senja tingrett* og *Sør-Trøndelag tingrett* og *Fosen tingrett*. Flere av disse høringsinstansene fremhever at det ikke er behov for en plikt til å utarbeide skriftlige sammenfatninger i tillegg til avklaringene som kan skaffes i et planmøte eller på annen måte, og påpeker at forslaget vil føre til uforholdsmessig merarbeid for retten.

*Gulating lagmannsrett* uttaler:

«Forslaget til nytt fjerde ledd i tvisteloven § 9-4 innebærer en til dels omfattende og arbeidskrevende ny oppgave for dommerne. Etter vår

oppfatning står ikke den arbeidsbyrden som her foreslås innført i forhold til det som kan oppnås, og som ikke allerede kan oppnås ved annen saksforberedelse innenfor rammen av tvisteloven slik den pr. i dag lyder. Tvisteloven § 9-4, eventuelt supplert med presisering av første ledd som foreslått i 22.5.2.2., er tilstrekkelig lovgrunnlag til at sakens tvistetema blir klarlagt, og uten at det innføres plikt til egen sammenfatning i tillegg.»

*Frostating lagmannsrett* og *Hålogaland lagmannsrett* fremhever også at reglene i tvisteloven om blant annet planmøte er tilstrekkelig for å ivareta formålet om klarlegging av tvistes spørsmål. *Frostating lagmannsrett* uttaler:

«Klarlegging av partenes krav og påstandsgrunnlag mv. er blant de spørsmål som rutinemessig er tema i planmøtet, hvor rammene for den videre saksforberedelse legges. Partenes standpunkter blir protokollert, og det settes frister for evt. klargjøring av synspunkter. En aktiv og planmessig bruk av planmøtet er et viktig ledd i lagmannsrettens saksstyring. Vi har vanskelig for å se noen gevinst av at saksforberedende dommer i tillegg skal pålegges å utarbeide en skriftlig sammenfatning spørsmål som likevel forutsettes å bli behandlet i planmøtet. Tvert imot, forslaget antas å pålegge saksforberedende dommer ytterligere arbeid som ikke står i forhold til sammenfatningens verdi ved siden av aktiv bruk av planmøtet.»

Etter *Agder lagmannsretts* syn vil forslaget forsinke og fordyre saksbehandlingen, og i mange saker være uforholdsmessig ressurskrevende.

*Dommerforeningen* kan heller ikke se at den foreslåtte regelen vil bidra til en mer effektiv saksforberedelse eller hensiktsmessig ressursbruk, og bemerker at den vil kreve tilførsel av dommerressurser. Høringsinstansen peker på at påstander og krav vil fremgå av stevning og tilsvaret, og kan vanskelig se at det er behov for at dette skrives på nytt av retten i kortform. Det samme fremheves av *NHO*:

«Vi frykter at en slik sammenfatning på et tidlig stadium lett blir et sammendrag av anførsler i stevning, tilsvaret og eventuelt senere prosesskriv som gir liten reell merverdi. Det vil påføre både retten og partene ytterligere arbeid, og det må vurderes nøye om nytten av en slik sammenfatning oppveier for de klare

ulempene med tanke på ressursbruk hos retten og partene. NHO har da større tro på og er positive til godt forberedte planmøter fra både retten og partenes side, der klarlegging av anførsler, omfang av bevisførsel mv. i langt større grad enn i dag er tema.»

*Asker og Bærum tingrett* er skeptisk til den foreslåtte bestemmelsen. Hvis man i det hele tatt skal ha en slik bestemmelse, må den mykes opp i vesentlige grad. Plikten kan ikke være absolutt.

*Gulating lagmannsrett* foreslår en mulig mellomløsning:

«En mellomløsning kan være å flytte nest siste setning opp som tillegg til § 9-4 første ledd, jf. 22.5.2.2., som da for eksempel kan gis slik ordlyd:

Under saksforberedelsen skal retten sørge for at tvistespørsmålene blir klarlagt, og i nødvendig utstrekning sammenfatte partenes krav, påstander og påstandsgrunnlag, og føre dette til rettsboken under rettsmøtet, jf. tredje ledd.»

Slik *Borgarting lagmannsrett* ser det, bør en plikt til å utarbeide en skriftlig sammenfatning i alle fall ikke gjelde for lagmannsretten. En slik regel er bedre tilpasset arbeidet i tingretten.

*Høyesterett* mener at tvisteloven § 9-4 og de foreslåtte endringene er dårlig tilpasset arbeidet i Høyesterett. Det vises særlig til at forslaget om plikten til å utarbeide skriftlig sammenfatning vil være ressurskrevende. Høyesterett mener det bør vurderes om det kan tilføyes i tvisteloven § 30-8 tredje ledd at bestemmelsen i § 9-4 bare gjelder for Høyesterett «så langt den passer», slik som i § 30-8 andre ledd.

*Advokatforeningen, Domstoladministrasjonen, jordskifterettene Lista, Marnar, Aust-Agder, Øvre Telemark, Nedre Telemark og Vestfold, Oslo tingrett* og *Wikborg Rein Advokatfirma* er positive til forslaget.

*Oslo tingrett* fremhever at tvistepunktene i saken må avklares så tidlig som mulig i prosessen, og støtter derfor kommisjonens forslag. En slik plikt vil være avgjørende for at saken skal komme i riktig spor, og vil bidra til å skjerpe partene, prosessfullmektigene og dommeren i saksforberedelsen. Oslo tingrett støtter forslaget såfremt sammenfatningen av partenes krav, påstander og påstandsgrunnlag, og hva som bestrides av motparten, kan gjøres til en del av planmøtet. I den forbindelse vises det til Oslo tingretts tidligere innspill til departementets høringsnotat fra 2018:

«I Justis- og beredskapsdepartementets høringsnotat fra juli 2018 punkt 3.1.3.3 ble det drøftet om påstander og påstandsgrunnlag skulle være gjenstand for klargjøring i planmøtet. Departementet konkluderte med at dette ikke burde formuleres som et pålegg i loven, men heller overlates til den enkelte dommeren. Vårt syn var og er at klargjøring av krav og anførsler burde inntas som første post i tvisteloven 9-4 annet ledd (ny bokstav a). Med det vil lovteksten signalisere at posten er et avgjørende startpunkt for de videre drøftelser som skal skje i planmøtet.»

*Wikborg Rein Advokatfirma* peker på at forslaget etablerer en ordning som operasjonaliserer rettens plikt til aktiv saksstyring. Det er imidlertid en forutsetning at forberedende dommer gis nok tid til å utarbeide sammenfatningen.

Etter *Domstoladministrasjonens* syn vil forslaget føre til at saksforberedelsen må prioriteres på en annen måte enn i dag, og at prinsippet om aktiv saksstyring blir mer fremtredende. Dommeren må sette av mer tid til saksforberedelsen, men tidsbruken vil kunne spares inn senere i saken og virke kostnadsbesparende for partene. Domstoladministrasjonen er enig med kommisjonen i at sammenfatningen bør foreligge før eller i tilknytning til planmøtet, slik at eventuelle uklarheter avdekkes på et tidlig stadium.

### 3.4.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med Domstolkommisjonen i at en skriftlig sammenfatning av sakens tvistespørsmål kan være et nyttig virkemiddel i en del saker for å konsentrere saksbehandlingen. Sammenfatningen kan gjøre at retten og partene stiller mer forberedt i planmøter og kan bidra til at materielle spørsmål og avklaringer i større grad blir gjenstand for diskusjon. Departementet har likevel kommet til at det vil føre for langt å innføre en plikt for retten til å utarbeide skriftlig sammenfatning, slik kommisjonen foreslår. Det vises særlig til at flertallet av høringsinstansene, herunder flere domstoler, gir uttrykk for klar motstand mot forslaget, både fordi de mener at det ikke er behov for en slik ordning som forslås, og at det er tvilsomt om den vil føre til nevneverdige tidsbesparelser. Enkelte høringsinstanser påpeker også at det er fare for at forslaget vil føre til uforholdsmessig merarbeid og fordyre saksbehandlingen i en del saker.

Etter departementets syn er det hensiktsmessig at retten vurderer konkret om det er

behov for en skriftlig sammenfatning i den enkelte saken. Det ligger til rette for dette etter dagens regler om saksstyring og plan for den videre behandlingen. I tillegg kan presiseringen av saksforberedelsens formål som foreslås inntatt i tvisteloven § 9-4 første ledd, jf. punkt 3.1.4, bidra til at retten blir mer oppmerksom på dette. I lys av departementets forslag om å presisere i § 9-4 første ledd at retten under saksforberedelsen skal klarlegge tvistesporsmål, har ikke departementet

funnet grunn til å innta en tilsvarende bestemmelse i andre ledd, slik Oslo tingrett har foreslått i høringen.

Departementet har etter dette kommet til at det ikke vil følge opp kommisjonens forslag på dette punktet. På denne bakgrunn har departementet heller ikke vurdert nærmere om det kan være grunn til å endre tvisteloven § 30-8 tredje ledd, slik Høyesterett har kommet med innspill om, se punkt 3.4.3 og 3.1.4.

## 4 Saksforberedelse og hovedforhandling i allmennprosessen

### 4.1 Avslutning av saksforberedelsen og sluttinnlegg

#### 4.1.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 9-10 første ledd fastsetter at saksforberedelsen avsluttes to uker før hovedforhandlingen hvis ikke retten setter en annen frist. Som ledd i avslutningen av saksforberedelsen skal retten «som regel kreve at partene innen avsluttet saksforberedelse inngir et sluttinnlegg», jf. § 9-10 andre ledd første punktum. Sluttinnlegget skal kort angi den påstand, de påstandsgrunnlag og de rettsregler som påberopes, og de bevis parten vil føre, jf. § 9-10 andre ledd andre punktum. Reglene om avslutning av saksforberedelsen og sluttinnlegg har til formål å disiplinere partene til å tenke gjennom opplegget for hovedforhandlingen, slik at den kan gjennomføres mest mulig konsentrert, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 13.4 side 176 og punkt 13.6.4 side 180. Bestemmelsene får tilsvarende anvendelse ved behandling av anke over dommer i lagmannsretten, jf. tvisteloven § 29-14 tredje ledd.

Fristen for avsluttet saksforberedelse må ses i sammenheng med tvisteloven § 9-16, som regulerer adgangen til å endre krav, utvide påstanden til et fremsatt krav, sette frem et nytt påstandsgrunnlag eller tilby nye bevis. Etter at fristen for avsluttet saksforberedelse er utløpt, står parten ikke fritt til å foreta slike endringer mot motpartens protest. En part har bare rett til å foreta endringer når det skjer før hovedforhandlingen og er foranlediget av motpartens sluttinnlegg, eller retten tillater det.

#### 4.1.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 4.2.4 side 25 viste departementet til at dagens regler om avslutning av saksforberedelsen og inngivelse av sluttinnlegg kan føre til at det blir betydelig arbeid med saken også etter at saksforberedelsen er avsluttet. Dette har sammenheng med at fristen for å inngi sluttinnlegg i utgangspunktet sammenfaller med tidspunktet for saksforberedelsens avslutning. I praksis kan det da inngis prosesskriv

samtidig med sluttinnlegget, noe som kan foranledige ytterligere merknader fra motparten.

Departementet fremholdt at det kan være grunn til å vurdere om det er hensiktsmessig med regler om at saksforberedelsen som hovedregel skal avsluttes tidligere enn tidspunktet for inngivelse av sluttinnlegg. Det ble vist til at det som utgangspunkt er en forutsetning for sluttinnlegget at bevissituasjonen er klarlagt, noe den først vil være etter at saksforberedelsen er avsluttet. Videre ble det pekt på at en slik ordning kan bidra til å forhindre at det samtidig med sluttinnlegget fremsettes noe som for motparten i realiteten er nye forhold, og som dermed vil kunne foranledige tilsvarende nye skriv fra motparten.

På bakgrunn av dette foreslo departementet å endre tvisteloven § 9-10 første ledd slik at saksforberedelsen som hovedregel avsluttes noe tid før fristen for å inngi sluttinnlegg. Departementet antok at det ville være hensiktsmessig at saksforberedelsen avsluttes tre uker før hovedforhandlingen. Det ble lagt opp til at retten fortsatt skal kunne fastsette en annen passende frist i den enkelte saken. I tillegg foreslo departementet en regel i tvisteloven § 9-10 andre ledd om at sluttinnlegg som hovedregel skal inngis to uker før hovedforhandlingen, med mindre retten bestemmer noe annet.

Departementet viste til at et mulig alternativ kan være å sette tidspunktet for saksforberedelsens avslutning til fire uker før hovedforhandling. Departementet antok imidlertid at en fire ukers frist kan være utfordrende å etterleve for blant annet advokater som driver rendyrket prosedyrevirksomhet og gjennomgående har flere vesevende saker for domstolene på samme tid. En frist på fire uker ble likevel inntatt som et alternativ i lovforslaget.

Som en konsekvens av de foreslåtte endringene i tvisteloven § 9-10, som vil innebære at fristen for saksforberedelsens avslutning og fristen for sluttinnlegg ikke lenger sammenfaller, foreslo departementet en teknisk endring i tvisteloven § 9-16 om adgangen til å endre krav, påstand, påstandsgrunnlag og bevis. Forslaget gikk ut på at henvisningen i § 9-16 første ledd til



prosesshandlinger som er «foranlediget av motpartens sluttinnlegg» endres, slik at det i stedet henvises til prosesshandlinger som er «foranlediget av motpartens prosesskriv». Departementet la til grunn at det fulgte av sammenhengen i og formålet med § 9-16 at henvisningen er ment å gjelde prosesskriv som parten ikke har hatt anledning til å besvare tidligere fordi det er inngitt samtidig med eller tett på fristen for saksbehandlingens avslutning. Departementet foreslo som et alternativ å presisere uttrykkelig i lovteksten at dette gjelder prosesshandlinger som er foranlediget av prosesskriv «som parten ikke med rimelighet kunne ha besvart tidligere».

#### 4.1.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er i all hovedsak positive til forslaget om at normalfristen for avslutning av saksforberedelsen skal settes noe tidligere enn i dag, og at denne ikke lenger skal sammenfalle med fristen for å inngi sluttinnlegg. Følgende høringsinstanser stiller seg uttrykkelig bak forslaget: *Advokatfirmaet Schjødt, Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Drammen tingrett, Finans Norge, Forbrukertilsynet, Gjøvik tingrett, Gulating lagmannsrett, Hålogaland lagmannsrett, Juristforbundet, Kommuneadvokaten i Oslo, Kommuneadvokaten i Trondheim, Kristiansand tingrett, KS, LO, NHO, Norges Rederiforbund, Norsk Sykepleierforbund, Oslo tingrett, Regjeringsadvokaten, Virke Inkasso og YS.*

Flere av høringsinstansene viser til at en endring som innebærer at saksforberedelsen avsluttes tidligere enn fristen for å inngi sluttinnlegg, i stor grad kan bidra til at rammene for saken er endelig avklart på det tidspunktet sluttinnlegget inngis. For eksempel uttaler *Oslo tingrett*:

«At tvisteloven § 9-10 opererer med samme frist for avsluttet saksforberedelse og sluttinnlegg, har gitt uheldige utslag i praksis. For å unngå at det skjer endringer i prosessoppbygget samtidig som sluttinnlegg inngis, har dommere ofte pålagt partene å avslutte saksforberedelsen noe tid før fristen for sluttinnlegg. En slik praksis har gjort at rammene for saken har blitt avklart i god tid før hovedforhandlingen skal avholdes, slik tvisteloven forutsetter. Forslaget om å endre tvisteloven § 9-10, slik at fristen for avsluttet saksforberedelse skilles fra fristen for sluttinnlegg, vil etter vårt syn sikre god og forsvarlig saksforberedelse, samt ensartet praksis.»

En del høringsinstanser påpeker at den foreslåtte endringen kan bidra til å forhindre «kryssforsendelser» av prosesskriv og sluttinnlegg. *NHO* uttaler følgende om dette:

«Når saksforberedelsen avsluttes en uke før inngivelse av sluttinnlegg, unngås situasjonen med samtidig utveksling av prosesskriv og sluttinnlegg. Det bidrar også til at sluttinnleggene i mindre grad vil kunne ledsages av nye anførsler og bevis. *NHO* antar det også ligger en viss effektiviseringsgevinst i at sluttinnleggene er fullstendige og tar høyde for det som er fremkommet frem til avslutningen av saksforberedelsen. *NHO* erfarer at dette er en ordning som er praktisert av flere domstoler i de senere årene.»

*Gulating lagmannsrett* fremholder at endringen vil kunne føre til at færre saker må omberammes etter tvisteloven § 16-3.

*Frostating lagmannsrett* støtter forslaget om at fristen for avslutning av saksforberedelsen settes noe tidligere enn i dag, men er i tvil om det i praksis er et problem at fristen for avsluttet saksforberedelse og fristen for sluttinnlegg sammenfaller:

«Om det er påkrevet med en bestemmelse om at fristen for sluttinnlegg skal settes noe senere enn fristen for avsluttet saksforberedelse, anser vi ut fra praktisk erfaring som atskillig usikkert. Det er ikke ofte det oppleves som noe problem at disse to fristene er sammenfallende. Settes det egen frist for inngivelse av sluttinnlegg, vil prosessfullmektigene måtte forholde seg til tre frister; avsluttet saksforberedelse, sluttinnleggsfrist og frist for å inngi utdrag, og det kan reises spørsmål om dette er nødvendig.»

Av høringsinstansene er det kun *Kongsberg og Eiker tingrett* som uttrykker skepsis til forslaget om at fristen for avslutning av saksforberedelsen settes tidligere enn i dag. *Tingretten* mener at dagens normalfrist på to uker før hovedforhandling er hensiktsmessig, og bemerker at retten alltid kan fastsette en annen passende frist i den enkelte saken. Etter *tingrettens* oppfatning vil det normalt ikke være grunnlag for å avslutte saksforberedelsen før fristen for å inngi sluttinnlegg.

Flertallet av høringsinstansene som har uttalt seg, foretrekker at normalfristen for avslutning av saksforberedelsen settes til tre uker før hovedforhandlingen. Det gjelder *Advokatfirmaet Schjødt, Advokatforeningen, Asker og Bærum tingrett,*

*Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Drammen tingrett, Finans Norge, Forbrukertilsynet, Juristforbundet, Kommuneadvokaten i Oslo, Kommuneadvokaten i Trondheim, Kristiansand tingrett, KS, NHO, Norges Rederiforbund, Norsk Sykepleierforbund, Oslo tingrett, Regjeringsadvokaten, Sør-Trøndelag tingrett, Utlendingsnemnda og Virke Inkasso.* Flere av høringsinstansene begrunner dette med at det ikke bør gå for lang tid mellom avsluttet saksforberedelse og hovedforhandling. En del høringsinstanser, blant annet *Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett og Borgarting lagmannsrett*, påpeker at det allerede i dag er mange dommere som praktiserer en ordning med avslutning av saksforberedelsen tre uker før hovedforhandling.

*Juristforbundet, Kommuneadvokaten i Oslo og Kommuneadvokaten i Trondheim* viser til at tvisteloven § 9-10 første ledd fortsatt vil åpne for at retten kan sette en annen frist enn tre uker, for eksempel i større saker. *Advokatfirmaet Schjødt* uttaler at en lengre frist enn tre uker i praksis vil være u hensiktsmessig og til dels vanskelig å gjennomføre i en ofte hektisk advokathverdag. *Finans Norge* fremholder at en frist på fire uker vil skape et press for å få komme med nye påstandsgrunnlag og bevis etter fristen, og at fristen derfor ikke bør settes tidligere enn tre uker før hovedforhandling. *Utlendingsnemnda* uttaler seg i samme retning.

Selv om *Utlendingsnemnda* i utgangspunktet synes å støtte forslaget om å avslutte saksforberedelsen tre uker før hovedforhandling, påpeker nemnda at frister tettere opp mot hovedforhandling kan være hensiktsmessig for advokater som relativt ofte har muntlige forhandlinger, for eksempel to uker før hovedforhandling for avslutning av saksforberedelsen og én uke før hovedforhandling for inngivelse av sluttinnlegg.

*Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett og Hålogaland lagmannsrett* mener på sin side at saksforberedelsen som hovedregel bør avsluttes fire uker før hovedforhandling. *Frostating lagmannsrett* viser til at de fleste av deres dommere allerede praktiserer en slik frist. *Hålogaland lagmannsrett* bemerker at tidsperioden mellom saksforberedelsens avslutning og fristen for sluttinnlegg ikke bør være for kort, og at en frist på fire uker vil gi rom for de endringene eller tilføyelsene som et prosesskriv på saksforberedelsens siste dag kan foranledige for motparten. *Gulating lagmannsrett* antar at en frist på fire uker ikke vil skape de utfordringene for prosedyreadvokater som departementet nevner i høringsnotatet.

Når det gjelder fristen for å inngi sluttinnlegg, uttaler *Frostating lagmannsrett* at denne ikke bør settes senere en tre uker før ankeforhandlingen av hensyn til utdragsfristen. Etter lagmannsrettens syn bør det overveies om fristen for inngivelse av sluttinnlegg skal settes to til tre dager etter utløpet av fristen for avslutning av saksforberedelsen.

*Juristforbundet, Kommuneadvokaten i Oslo og Kommuneadvokaten i Trondheim* stiller seg uttrykkelig bak departementets forslag til endring i tvisteloven § 9-16 første ledd. Det samme gjelder *Strandberg, Fredriksen og Øyen*, som samtidig uttaler at endringen i § 9-16 bør foretas uavhengig av om det gjøres endringer i fristen for saksforberedelsens avslutning i tvisteloven § 9-10. Etter deres syn vil dette få klarere frem at sluttinnlegget skal være en sammenfatning og klargjøring av det prosessopplegget som partene tidligere har presentert. Sluttinnlegget bør ikke inneholde endringer i prosessopplegget, noe dagens utforming av § 9-16 første ledd synes å åpne for gjennom formuleringen «er foranlediget av motpartens sluttinnlegg». *Dommerforeningen* støtter forslaget om å innta i lovteksten at adgangen til å sette frem nye krav mv. etter avsluttet saksforberedelse bare skal gjelde når det er foranlediget av prosesskriv «som parten ikke med rimelighet kunne ha besvart tidligere».

#### 4.1.4 Departementets vurdering

Departementet opprettholder sitt syn i høringsnotatet om at det kan være grunn til å sette normalfristen for avslutning av saksforberedelsen noe tidligere enn i dag, slik at saksforberedelsen som hovedregel avsluttes før fristen for å inngi sluttinnlegg. Nesten alle høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget, har uttrykt støtte til en slik ordning. Ut fra høringen kan det også synes å være slik at dette er en løsning som allerede praktiseres i en viss utstrekning i dag.

Sluttinnlegget skal kort angi den påstand, de påstandsgrunnlag og de rettsregler som påberopes, og de bevis parten vil føre, og på den måten skape klarhet i tvisten før hovedforhandlingen. Som påpekt i høringsnotatet forutsetter sluttinnlegget som utgangspunkt at bevissituasjonen er klarlagt, noe den først vil være etter at saksforberedelsen er avsluttet. Med en tidligere avslutning av saksforberedelsen kan det unngås at det sendes inn nye prosesskriv samtidig som sluttinnlegget inngis, noe som kan bidra til at rammene for saken avklares i god tid før hovedforhandlingen. Dette vil igjen legge til rette for at hovedforhand-

lingen kan gjennomføres mest mulig konsentrert, i tråd med formålet bak reglene om avslutning av saksforberedelsen og sluttinnlegg.

I samsvar med forslaget i høringsnotatet går departementet inn for å endre tvisteloven slik at fristen for avslutning av saksforberedelsen som hovedregel skal være *tre* uker før hovedforhandling, se lovforslaget § 9-10 første ledd. Formålet er at det da vil være noe tid mellom avslutningen av saksforberedelsen og fristen for å inngi sluttinnlegg. Departementet antar at det jevnt over vil være hensiktsmessig at det ikke går for lang tid fra avslutningen av saksforberedelsen til hovedforhandlingen. Hvis fristen for avslutning av saksforberedelsen settes på et for tidlig tidspunkt før hovedforhandlingen, vil resultatet kunne bli en økning i prosesshandlinger som ønskes foretatt etter fristen. En normalfrist på tre uker før hovedforhandling fremstår derfor som passende. Departementet viser til at et klart flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, foretrekker at fristen settes til tre uker før hovedforhandling.

I tillegg foreslår departementet, som i høringsnotatet, å innta en regel i tvisteloven § 9-10 andre ledd andre punktum om at sluttinnlegget som hovedregel skal inngis to uker før hovedforhandlingen. Departementet antar at én uke normalt vil være tilstrekkelig til at sluttinnlegget kan tilpasses prosesskriv som er inngitt samtidig med eller tett på fristen for saksforberedelsens avslutning.

Departementet legger til grunn at en frist på henholdsvis tre og to uker for saksforberedelsens avslutning og inngivelse av sluttinnlegg vil være passende i det store flertallet av saker. Forutsetningen er også at lovens normalfrister som hovedregel skal benyttes, slik at man oppnår en lik praksis i de fleste saker. Samtidig bør det fortsatt være rom for at retten kan fravike lovens normalordning der det er behov for det. I større saker vil det for eksempel kunne være aktuelt å operere med lengre frister enn loven gir anvisning på. I andre tilfeller kan det være nødvendig at fristene legges tettere opp mot hovedforhandlingen, for eksempel der saken først er blitt berammet kort tid i forkant av hovedforhandlingen. Forslagene til endring i tvisteloven § 9-10 er derfor utformet slik at retten, som i dag, kan sette andre frister ut fra en vurdering av hva som er hensiktsmessig i den enkelte saken.

Departementet opprettholder også forslaget i høringsnotatet om å foreta en endring i tvisteloven § 9-16 første ledd som følge av justeringen i fristen for saksforberedelsens avslutning. Dagens

henvisning til prosesshandlinger som «er foranlediget av motpartenes sluttinnlegg» foreslås erstattet med en henvisning til prosesshandlinger som «er foranlediget av motpartens prosesskriv». Det foreslås også, som i høringsnotatet, å innta i bestemmelsen at adgangen til å sette frem nye krav mv. etter avsluttet saksforberedelse bare skal gjelde når det er foranlediget av prosesskriv «som parten ikke med rimelighet kunne besvart tidligere».

## 4.2 Muntlig gjennomgåelse av dokumentbevis

---

### 4.2.1 Gjeldende rett

I saker som behandles muntlig, skal bevisene som hovedregel føres direkte for den dømmende rett, jf. tvisteloven § 21-9. Nærmere regler om hvordan dokumentbevis skal føres, er gitt i § 26-2.

Etter § 26-2 første punktum føres dokumentbevis ved at «beviset gjennomgås, og det som er viktig påpekes». Gjennomgåelsen skal vise for retten og motparten hvordan beviset opplyser påstandsgrunnlaget, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 466. I § 26-2 andre punktum fremgår det at gjennomgåelsen ikke skal være mer omstendelig enn behovet for forsvarlig bevisføring tilsier. Omfattende og detaljert opplesning av dokumentbevis skal unngås med mindre det er nødvendig, og i mange tilfeller vil det være nok å påpeke hva dokumentet handler om og vise til de aktuelle delene av dokumentet, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 466. En samlet fremleggelse av dokumentbevis uten at det foretas noen gjennomgåelse overhodet, er ikke tillatt, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 466 og NOU 2001: 32 B punkt 29.2 side 978.

Når et dokumentbevis er ført i samsvar med kravene i § 26-2, inngår hele dokumentet i avgjørelsesgrunnlaget. Retten kan derfor også bygge på deler av dokumentet som ikke er opplest eller omtalt i rettsmøtet, så langt det er i tråd med kravene til kontradiksjon, jf. Schei mfl., Tvisteloven – lovkommentar, kommentarer til § 21-9 punkt 1, Juridika, ajourført 1. september 2022.

### 4.2.2 Forslaget i NOU 2020: 11

Domstolkommisjonen har flere forslag som skal ivareta målet om en mer konsentrert behandling av sakene, herunder kortere hovedforhandlinger, se NOU 2020: 11 punkt 22.5.3 side 281–284. Når det gjelder føring av dokumentbevis, peker kommisjonen på at det i de fleste europeiske land

verken anses nødvendig eller ønskelig å lese opp dokumentbevis under muntlige forhandlinger for at retten skal kunne bygge på dem i avgjørelsene, se punkt 22.5.3.2 side 282. Kommisjonen ser det slik at det særnorske systemet med muntlig gjennomgåelse av alle relevante dokumenter er en viktig del av forklaringen på at hovedforhandlingen i mange sakstyper er lang.

Etter kommisjonens syn bør dagens praksis med muntlig gjennomgåelse av dokumentbevis reduseres. Dokumentbevis bør fremdeles påberopes under forhandlingene, og viktige deler av et dokument kan påpekes hvis hensynet til forsvarlig bevisføring tilsier det. Kommisjonen foreslår å endre tvisteloven § 26-2 slik: «Dokumentbevis føres ved at beviset påberopes. Det som er viktig påpekes dersom hensynet til forsvarlig bevisføring tilsier det. Dokumentbevis skal ikke leses opp.»

Kommisjonen viser til at en slik ordning forutsetter at dommeren under den skriftlige saksforberedelsen blir gjort kjent med hvilke deler av dokumentbeviset som er viktig for sakens opplysning. Dette kan ifølge kommisjonen gjøres ved at dokumentbevisene vedlegges et prosesskriv under saksforberedelsen, der de gjennomgås skriftlig av partene. Etter kommisjonens syn vil en avvikling av dagens ordning med muntlig opplesning ikke føre til noen svekkelse av hensynet til kontradiksjon mellom partene eller muligheten til å bringe klarhet i saken. Det vises til at partene fortsatt vil kunne kommentere dokumentenes innhold under den muntlige behandlingen, likevel slik at innholdet forutsettes kjent for både motparten og dommeren. Kommisjonen mener at rettens plikt til å sette seg inn i sakens dokumenter av pedagogiske grunner bør synliggjøres i tvisteloven, og foreslår å gjøre det ved en tilføyelse i § 9-11 om forberedelse av hovedforhandlingen.

#### 4.2.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er gjennomgående enige med Domstolkommisjonen i at det er for mye opplesning av dokumentbevis i hoved- og ankeforhandlingene. Det er likevel delte meninger om kommisjonens forslag til endringer i tvisteloven §§ 26-2 og 9-11.

*Domstoladministrasjonen* støtter forslaget. Det samme gjør *Landbruks- og matdepartementet*, men instansen mener det bør fremgå av forarbeidene at selvprosederende parter, som det er mange av i saker som behandles i jordskifteretten, bør få lese opp sine bevis i større grad enn andre hvis de mener det er behov for det.

*Advokatforeningen* støtter forslaget om at dokumentbevis føres ved at beviset påberopes og uten at det leses opp, men har innvendinger til at ordlyden i forslaget nærmest fremstår som et forbud mot å lese opp dokumenter. Høringsinstansen mener at det heller bør være et «normalutgangspunkt» om at dokumenter ikke leses opp, og viser til at det kan være tekstfortolkning og forståelser av faktum som er så sterkt knyttet til ordlyden at enkelte (begrensede) sitater vil være på sin plass.

Flesteparten av høringsinstansene som har uttalt seg, er skeptiske til de foreslåtte endringene i § 26-2. Flere mener at forslaget er for kategorisk, blant annet fordi det gis uttrykk for at det ikke skal skje noe opplesning overhodet, se hørings svarene fra *Asker og Bærum tingrett*, *Dommerforeningen*, *Høyesterett*, *Nord-Troms og Senja tingrett* og *Sør-Trøndelag tingrett* og *Fosen tingrett*.

*Dommerforeningen* deler oppfatningen om at det leses for mye fra dokumentbevis, men mener at den foreslåtte bestemmelsen er for absolutt, fordi det kan være nødvendig å lese fra dokumenter når sentrale bevis skal påpekes.

*Agder lagmannsrett* mener at grunnen til at det er for mye opplesning av dokumentbevis under de muntlige forhandlingene, først og fremst er at bestemmelsen ikke praktiseres slik den skal. I høringsinnspillet uttales følgende:

«Jeg er enig med kommisjonen i at det brukes for mye tid under hoved- og ankeforhandlingen på opplesning av dokumenter. Det skyldes imidlertid i hovedsak at man ikke forholder seg til tvistelovens regel om føring av dokumentbevis i § 26-2. Beviset skal gjennomgås ved at det som er viktig påpekes. Men gjennomgåelsen skal ikke være mer omstendelig enn behovet for forsvarlig bevisføring tilsier. Det innebærer at man ikke skal lese opp annet enn de deler hvor man legger avgjørende vekt på ordlyden. Denne tingenes tilstand er etter vår erfaring snarere blitt forverret med det overdrevne fokus på streking i dokumentene ved digital behandling. Det har bidratt til å spre den villfarelsen at retten ikke kan bygge på mer enn det som er opplest. Det er heller ikke riktig som uttalt av kommisjonen på side 273, at det er nødvendig med en 'tydelig markering av hvilke passasjer i dokumentet som påberopes av parten.' Når dokumentet er gjennomgått etter reglene i § 26-2, inngår det i prinsippet i sin helhet i avgjørelsesgrunnlaget, selv om reglene om kontradiksjon og rettens forhold til partenes prosesshandlinger i § 11-1 og § 11-2 kan medføre begrensninger.»

Flere av høringsinstansene, blant annet *Agder lagmannsrett*, *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen* og *Gulating lagmannsrett*, er også skeptiske til en ordning med en utvidet gjennomgåelse av dokumentbevis under saksforberedelsen. *Borgarting lagmannsrett* er bekymret for at den samlede tidsbruken i sakene kan øke som følge av dette, og foretrekker en mer moderat endring av tvisteloven § 26-2:

«Borgarting lagmannsrett mener at det er en klar risiko for at kommisjonens forslag vil føre til at den samlede tidsbruken i lagmannsretten øker. I lagmannsretten deltar tre dommere i ankeforhandlingen. Det er tid- og arbeidskrevende om alle tre dommere skal sette seg inn i sakens dokumenter før ankeforhandlingen, i tillegg til eventuelle meddommere. Det vil i de fleste tilfeller kreve mindre ressurser – i alle fall for lagmannsretten – at samtlige dommere får presentert de sentrale punktene i bevisene *samtidig* og muntlig.

I sivile saker fremlegges normalt betydelig mer dokumentasjon enn det som blir påpekt og dokumentert under den muntlige forhandlingen. Overgang til det systemet som kommisjonen foreslår forutsetter at partene i prosesskriv forut for den muntlige forhandlingen legger frem dokumentene, påpeker hva som skal underbygges med dokumentet og henviser spesifikt til de sentrale deler av dokumentet. Det er også forutsatt i kommisjonens forslag. Dette kan imidlertid medføre at prosessfullmektigene henviser til flere dokumenter enn det reelt sett er grunn til, for å «være sikker» på at retten vil kunne bygge på dokumentasjonen. Vi frykter derfor at forslaget vil innebære at rettens medlemmer ender opp med å lese betydelig mer av dokumentbevisene enn det som er nødvendig, og mer enn det som er situasjonen i dag når prosessfullmektigene dokumenterer og forklarer bevisene under den muntlige forhandlingen.

Borgarting lagmannsrett anbefaler en mer moderat endring enn det kommisjonen har foreslått om rettens plikt til å lese sakens dokumenter i forkant av den muntlige forhandlingen. I flere saker er det visse dokumentbevis som er godt egnet for skriftlig bevisførsel, i den forstand at retten ikke trenger å få dokumentet lest opp, men kan lese det på egen hånd utenfor den muntlige forhandlingen. Dette vil regulært være dokumenter av vesentlig betydning i saken. Det kan eksempelvis være tale om det forvaltningsvedtak som står til prøving, en

sakkyndig redegjørelse, et lengre testament eller en omfattende avtale. Et tema for planmøtet kan være å identifisere slike dokumenter, og klargjøre hvilke deler av disse som bør leses av dommerne i forkant. Det kan da avtales mellom partene og saksforberedende dommer at rettens medlemmer vil ha lest (de utpekte delene av) dokumentene forut for den muntlige forhandlingen, og at de kan danne grunnlag for rettens dom. Dette kan redusere behovet for opplesing av dokumentene under den muntlige forhandlingen. Det kan også bidra til at retten får bedre oversikt over hvor mye tid som må settes av til å lese sakens dokumenter forut for den muntlige forhandlingen.»

*Dommerforeningen* mener man bør være varsom med å overføre for mye av domstolenes ressursbruk til saksforberedelsen, og anser det som uklart om forslaget vil føre til besparelser totalt sett:

«Under saksforberedelsen legges det ofte frem perifere dokumenter og langt flere dokumenter enn det som påberopes i retten. Det vil være en helt uhenksommessig ressursbruk om dommerne skal sette seg inn i alle dokumentbevis før den mulige forhandlingen. Både i tingretten og lagmannsretten er det ofte slik at det ikke er klart hvem som skal administrere eller delta i den dømmende rett før tett opp til forhandlingene.

En konsentrert framstilling av saken fra partenes side under den muntlige forhandlingen er egnet til å konsentrere saken om de vesentlige tvistepunktene. Selv om det i dagens praksis finnes forbedringspunkter både når det gjelder saksforberedelsen og hovedforhandlingen, mener *Dommerforeningen* at man skal være varsom med å overføre for mye av domstolenes ressursbruk til saksforberedelsen. En slik overføring vil kreve betydelig tilførsel av dommerressurser samtidig som det er høyst uklart om man oppnå en mer effektiv samlet ressursbruk både for den enkelte sak og for domstolen som helhet.»

*Wikborg Rein Advokatfirma* peker på flere utfordringer med kommisjonens forslag:

«Vi er enige i at det i sivile saker fortsatt leses opp mer enn hva som er nødvendig av hensyn til sakens opplysning og de reelle tvistepunktene. Det er derfor ikke noe til hinder for å synliggjøre, eventuelt gjennom en lovend-

ring, at kravene til føring av dokumentbevis er mindre strenge enn praksis skulle tilsi.

Kommisjonens forslag reiser imidlertid enkelte spørsmål.

*For det første* kan kommisjonens forslag bli ressurskrevende. Kommisjonen legger til grunn som en forutsetning for forslaget at dommeren på forhånd gjøres kjent med hvilke deler av dokumentbeviset som er viktig for sakens opplysning, og at dette for eksempel kan gjøres ved at dokumentbevisene vedlegges et prosesskriv i saksforberedelsen, der de gjennomgås skriftlig av partene (NOU 2020: 11 punkt 22.5.3.2 side 282–283). I saker av et visst omfang kan det være et stort antall relevante dokumenter, med mange forhold som partene anser tilstrekkelig viktig til at det er naturlig å trekke det frem på forhånd. Resultatet kan bli omfattende skriftlige innlegg om bevisene, som ikke nødvendigvis er mer prosessøkonomisk, og som ikke nødvendigvis gir noen tilskjæring av bevisførselen.

*For det andre* kan kommisjonens forslag skape utfordringer for kontradiksjonen. Forslaget innebærer at retten kan bygge på et dokumentbevis så lenge det 'påberopes'. I prinsippet kan det da bygges på alle deler av et dokument (uansett hvor omfattende), så lenge dokumentet er vist til under hovedforhandlingen.

Man får større grad av sikkerhet for at kontradiksjonen er ivarettatt ved dagens ordning.

Vi er også derfor i tvil om hvorvidt det er hensiktsmessig med en lovfesting av at det ikke skal leses opp fra dokumentbevisene.

*For det tredje* er vår erfaring at den nåværende ordningen – med gjennomgang av dokumentbevisene som en integrert del av partenes saksfremstilling i hovedforhandlingen – gir retten god forståelse av dokumentbevisene og sakens tvistepunkter, og dermed et godt grunnlag for å skrive en dom som ivaretar hensynet til et materielt riktig resultat.»

Kommisjonens forslag om å endre tvisteloven § 9-11 slik at det presiseres at retten har plikt til å sette seg inn i sakens dokumenter, får støtte fra *Advokatforeningen* og *Domstoladministrasjonen*. Flere av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, går imidlertid imot forslaget. Det vises blant annet til at den foreslåtte ordningen med gjennomgåelse av dokumentbevis under saksforberedelsen vil være tids- og ressurskrevende, og at det uansett ikke er nødvendig med en slik presisering, se høringsssvarene fra

*Agder lagmannsrett* og *Nord-Troms og Senja tingrett*.

#### 4.2.4 Departementets vurdering

Ut fra Domstolkommisjonens utredning, se NOU 2020: 11 punkt 22.5.3.2 side 282–284, og tilbakemeldingene fra høringsinstansene er det mye som tilsier at dagens praksis med opplesning av dokumentbevis er mer omfattende enn det tvisteloven § 26-2 i utgangspunktet legger opp til. Dette gjør at det i mange saker brukes mer tid på bevisførsel enn det som er nødvendig for å opplyse saken på en forsvarlig måte, og departementet deler oppfatningen om at dette er uheldig. Det er imidlertid departementets oppfatning at bestemmelsen i § 26-2 oppstiller hensiktsmessige rammer for føring av dokumentbevis, og at utfordringene først og fremst synes å være knyttet til praktiseringen, se nærmere om dette nedenfor.

Departementet er også skeptisk til den løsningen som kommisjonen foreslår, som synes å innebære at det i liten grad vil åpnes for opplesning av dokumentbevis. Departementet er enig med flere av høringsinstansene i at det kan være nyttig for retten og motparten at sentrale deler av enkelte dokumentbevis leses opp. Videre deler departementet oppfatningen fra flere i høringen om at det er utfordringer med en ordning som forutsetter at dokumentene i stedet skal gjennomgås skriftlig under saksforberedelsen. Det vises særlig til at det kan foreligge store mengder dokumenter allerede på saksforberedelsesstadiet, og at det vil være tid- og arbeidskrevende om dommerne skal måtte sette seg inn i alle dokumentbevis før den muntlige forhandlingen. Departementet ser at dette gir opphav til spørsmål om i hvilken grad ordningen totalt sett vil gjøre behandlingen mer konsentrert og føre til tidsbesparelser. Særlig fra domstolhold er det også pekt på at man bør være varsom med å overføre for mye av domstolens ressursbruk til saksforberedelsen.

Bestemmelsen i tvisteloven § 26-2 fastsetter at det ved gjennomgåelsen av dokumentbevis kun er det viktige som skal påpekes, og at gjennomgåelsen ikke skal være mer omfattende enn hensynet til forsvarlig bevisføring tilsier. Departementet har vurdert om det kan oppstilles snevrere rammer for bevisgjennomgåelsen innenfor en ordning hvor det skal være adgang til å gjennomgå dokumentbevis ved opplesning i noe større grad enn det kommisjonen legger opp til i sitt forslag, men har på nåværende tidspunkt kommet til at det bør holdes fast ved dagens bestemmelse i § 26-2. Etter departementets vurdering synes det ikke først og

fremst å være utformingen av bestemmelsen som er grunnen til at opplesning av dokumentbevis skjer i for stort omfang, men at den ikke praktiseres i tråd med de rammene som bestemmelsen setter. Etter § 26-2 skal gjennomgåelsen begrenses til det som er nødvendig for en forsvarlig bevisføring. Dette må ligge til grunn for klarleggingen av hvordan hovedforhandlingen skal gjennomføres og fastsettingen av tidsrammer etter § 9-11 andre ledd. Retten skal både under saksforberedelsen og under selve forhandlingene

aktivt sørge for at gjennomgåelsen av dokumentbevis ikke går utover rammene som § 26-2 setter, og partene skal innrette sitt prosessopplegg etter dette. At dagens praksis med opplesning av dokumentbevis er mer omfattende enn hva tvisteloven legger opp til, har også en side til spørsmålet om hvorvidt det gjennomgående settes av for mye tid til forhandlingene. En riktig praktisering av § 26-2 er med dette viktig for å sørge for å holde kostnadene ved behandlingen av saken nede.

## 5 Småkravprosessen

### 5.1 Tidsfristen for behandling av saker etter småkravprosessen

#### 5.1.1 Gjeldende rett

Det følger av tvisteloven § 10-4 første ledd at saker som behandles etter småkravprosess, normalt skal være avsluttet med dom innen tre måneder etter at stevning ble inngitt.

#### 5.1.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 5.2.4 side 36–37 ble det foreslått endringer for å utvide tidsrammen for behandlingen av småkravsaker noe. Bakgrunnen for forslaget var innspill om at domstolene opplever fristen som for kort, at småkravsaker som følge av fristen må gis høyere prioritet enn andre viktige saker i den enkelte domstol, og at sakene ofte krever mye veiledning fra rettens side slik at saksforberedelsen tar mer tid.

Det ble ikke foreslått å gå bort fra ordningen med å ha en kortere tidsramme for behandling av småkravsaker enn for saker etter allmennprosess. Departementet presiserte at den nåværende fristens lengde i utgangspunktet anses som et realistisk mål i de fleste småkravsaker, og at det er grunn til å holde fast ved utgangspunktet og formålet om at småkravprosessen skal være en enklere og mer effektiv behandlingsmåte sammenlignet med allmennprosessen, blant annet med henvisning til at småkravprosessen er forutsatt å være enkel etter at tilsvar er inngitt.

Høringsnotatet inneholdt to alternative endringsforslag. Det ene var å sette fristens utgangspunkt til et senere tidspunkt enn fra tidspunktet da stevning ble inngitt, ved å la fristens utgangspunkt sammenfalle med den fristen for tilsvar som retten fastsetter. Det andre alternativet var å utvide fristen for å avslutte saken fra tre til fire måneder.

#### 5.1.3 Høringsinstansenes syn

*Advokatforeningen, Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett, Dommerforeningen, Finans Norge,*

*Kristiansand tingrett og Oslo tingrett* støtter forslaget om å endre dagens fristregel.

*Asker og Bærum tingrett* uttaler at det er et helt klart behov for å endre tidsfristen i tvisteloven § 10-4. Høringsinstansen stiller spørsmål om grunnlaget for å ha kortere frister for småkravsaker, og mener at det ikke er gitt at småkravsaker skal prioriteres tidsmessig foran andre saker. *Kristiansand tingrett og Bergen tingrett* gir uttrykk for det samme. De mener at det bør gjelde den samme fristen for behandlingen av småkravsaker som i alminnelige søksmål, slik at det kan være opp til den enkelte domstol hvordan småkravsakerne prioriteres sammenlignet med saker etter allmennprosessen.

*Domstoladministrasjonen* peker i sitt høringsinnspill på at en tidsbruk i småkravprosesser som går utover lovens tidsrammer, tilsier at det er behov for en vurdering av hvordan småkravprosessen fungerer, herunder av om retten bør gis flere virkemidler for å kunne påskynde fremdriften i den enkelte sak og om det i større grad bør åpnes for rettsmekling i småkravsaker. Videre peker høringsinstansen på følgende:

«Når flere domstoler har problemer med gitte tidsfrister og mål for saksbehandlingstid, er knapphet på ressurser en stor del av forklaringen. Dette må også antas å gjelde tidsfristen for småkravsaker. Selv om det etter vår oppfatning ikke er ønskelig at konsekvensene av budsjettkutt og mindre ressurser til domstolene blir kamuflert ved at tidsfrister blir forlenget, ser vi også at det er problematisk å ha en lovbestemt tidsfrist som innfris i under halvparten av sakene.»

*Forbrukertilsynet* uttaler følgende i sitt høringsinnspill:

«Forbrukertilsynet har forståelse for innspillene om at dagens frist i visse tilfeller kan oppleves som for kort for domstolsaktørene, men vi vil likevel peke på viktigheten av at småkravprosessen skal være effektiv, og at dagens frist på tre måneder etter at stevning



ble inngitt, synes å ha fungert godt som hovedregel i de fleste forbrukersaker. Vi viser til at det også etter dagens bestemmelse er adgang til å fravike tremåneders-fristen, jf. at saken 'normalt' skal være avsluttet tre måneder etter at stevning ble inngitt.»

Når det gjelder valg av løsning for å utvide tidsrammen for behandling av småkravprosessaker, var det delt oppfatning blant høringsinstansene.

*Asker og Bærum tingrett, Dommerforeningen og Oslo tingrett* støtter alternativet som går ut på å endre fristens utgangspunkt til tilsvarsfristen. *Oslo tingrett* begrunner dette med at en slik løsning tar bedre høyde for det tidstap som kan oppleves i startfasen av saken enn en generell fristutvidelse til fire måneder. *Asker og Bærum tingrett* uttyper den samme begrunnelsen med at det gjennomgående er flere selvprosederende parter, slik at det ofte tar lenger tid å få forkynt stevningen og at retten bruker mer tid på veiledning av partene.

*Domstoladministrasjonen, Forbrukertilsynet, Finans Norge og Kristiansand tingrett* støtter alternativet som går ut på å forlenge fristen fra tre til fire måneder. *Advokatforeningen* mener at begge alternativene er gode løsninger.

*Domstoladministrasjonen* fraråder å gå bort fra utgangspunktet med å beregne fristen fra tidspunktet stevningen ble inngitt, og uttaler følgende:

«Dersom departementet kommer fram til at fristen skal forlenges, vil vi fraråde det alternative forslaget at fristens utgangspunkt endres til tidspunktet for fastsatt tilsvarsfrist. Det er av praktiske grunner en stor fordel at fristen regnes fra stevningen blir inngitt, i likhet med utgangspunktet for frister og saksbehandlingstid generelt. Sett fra Domstoladministrasjonens ståsted er det ikke ønskelig å bryte med dette alminnelige utgangspunktet, da det i så fall vil gi behov for spesialtilpasninger i saksbehandlingssystemet, noe som vil medføre ekstra kostnader.»

*Forbrukertilsynet* har også innsigelser mot en løsning som går ut på å beregne fristen fra inngivelse av tilsvar:

«Dersom departementet etter en samlet vurdering finner å fremme forslag om at fristen bør utvides, mener Forbrukertilsynet at den beste løsningen i så fall vil være alternativet med å utvide fristen til fire måneder etter at stevning ble inngitt. Etter vårt syn er det en retts teknisk enklere løsning å bygge fristen på innsending

av stevning. Det vil også sikre at man unngår en situasjon der retten, f. eks. på grunn av stort arbeidspress, bruker lang tid på å fastsette frist for å inngi tilsvar.»

#### 5.1.4 Departementets vurdering

Departementet tar utgangspunktet i at et formål med småkravprosessen er at det skal være en enklere og mer effektiv behandlingsmåte sammenlignet med allmennprosessen. Det må derfor kunne oppstilles en kortere frist for behandling av småkravprosessaker enn for saker etter allmennprosess.

Det har i praksis vist seg å være vanskelig å overholde fristen på tre måneder. Domstoladministrasjonen gir i høringen uttrykk for at dette kan tilsi at det er behov for en vurdering av hvordan småkravprosessen fungerer. Departementet er enig i at det er viktig å se dette i et større bilde. På bakgrunn av evalueringen av tvisteloven og høringen oppfatter departementet det likevel slik at det er et behov for å utvide tidsrammen. En høyere andel selvprosederende parter kan gjerne innebære merarbeid i saksforberedelsen, blant annet i form av gebyrinnkreving, mindre effektiv kommunikasjon og at det går med tid til veiledning. Videre er departementets inntrykk at det kan være et uheldig utslag av ordningen med en så kort frist som tre måneder for småkravsakene, at domstolene ser seg nødt til å prioritere småkravsaker på bekostning av allmennprosessaker. Det var ikke hensikten med innføringen av fristen, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 15.5.9 side 202. Som følge av at beløpsgrensen for småkravprosessaker ble hevet i 2020, er det også flere småkravprosessaker som skal behandles innen fristen, noe som ble påpekt av flere høringsinstanser. Departementet mener på denne bakgrunn at det er behov for å utvide tidsrammene for behandlingen av saker etter småkravprosess.

Departementet mener at det er en retts teknisk god løsning å beholde tidspunktet for inngivelse av stevning som fristens utgangspunkt. Departementet foreslår med dette å utvide tidsrammen for behandling av småkravprosessaker til fire måneder.

## 5.2 Prosessuell preklusjon i småkravprosess

### 5.2.1 Gjeldende rett

Prosessuell preklusjon innebærer at retten nekter en part å foreta en prosesshandling eller å komme

med en innsigelse mot den andre partens prosesshandling, fordi prosesshandlingen er foretatt for sent, eller innsigelsen er fremsatt for sent, jf. tvisteloven §§ 9-16 og 16-6 tredje ledd.

Reglene om preklusjon i tvisteloven § 9-16, jf. § 9-10, gjelder ikke tilsvarende for småkravprosessen. Samtidig må tvisteloven kunne sies å bygge på en forutsetning om at prosesshandlinger skal foretas så tidlig som mulig, slik det gis uttrykk for i § 9-6 for så vidt gjelder innsigelser mot prosesshandlinger. Se også Øyen, Prosessuell preklusjon i småkravprosessen, Lov og Rett 2010/1-2 side 76–81 (på side 79).

Etter § 10-2 tredje ledd, som regulerer saksforberedelsen i småkravprosessen, har partene plikt til å varsle om bevis innen én uke før rettsmøtet, men fristen er ikke gitt noen preklusjonsvirkning. Dette er i forarbeidene begrunnet med at en streng preklusjonsregel ikke passer i småkravprosessen, som skal være en uformell prosess hvor partene skal ha mulighet til å greie seg uten advokat, jf. NOU 2001: 32 B punkt 10.2 side 763–764. Behovet for prosessuell preklusjon ble forutsatt dekket av bestemmelsen i § 16-6 tredje ledd, som er plassert blant de generelle bestemmelsene i tvistelovens fjerde del. I NOU 2001: 32 B punkt 10.2 side 763–764 synes det å forutsettes at unnlatelsen må være «klart klanderverdig» for å nekte en prosesshandling etter § 16-6 tredje ledd. Dette er også lagt til grunn i Øyen, Prosessuell preklusjon i småkravprosessen, Lov og Rett 2010/1-2 side 76–81 (på side 80):

«Som påpekt av Tvistemålsutvalget er § 9-16 en streng preklusjonsregel, mens preklusjon i småkravprosess etter § 16-6 tredje ledd første punktum først er aktuelt ved 'klart klanderverdig' endring av eget prosessopplegg.»

Etter § 16-6 tredje ledd har retten en generell adgang til å nekte en part å foreta en unnlatet prosesshandling dersom et rettsmøte må utsettes eller saken vil bli vesentlig forsinket. Selv om ordet «unnlatelsen» i tvisteloven § 16-6 tredje ledd isolert sett trekker i retning av at en konkret frist må være oversittet, er det oppfatningen at bestemmelsen også gjelder for endringer i en parts prosessopplegg, for eksempel ved å fremsette et nytt påstandsgrunnlag, utvide påstanden til et fremsatt krav eller tilby nye bevis, jf. Skoghøy, Tvisteløsning (4. utgave, Oslo 2022) side 726 og 887, Øyen, Prosessuell preklusjon i sivilprosessen, Jussens Venner 2014/4 side 187–221 (på side 192–198) og Schei mfl., Tvisteloven – lovkommentar, kommentarer til § 16-6 punkt 3, Juridika, ajourført 1. sep-

tember 2022. Dette har også støtte i rettspraksis, jf. HR-2017-1612-U avsnitt 10.

### 5.2.2 Forslaget i høringsnotatet

For å tydeliggjøre reglene om preklusjon i småkravprosessen og for å få frem at prosesshandlinger i småkravprosessen bør foretas så tidlig som mulig, foreslo departementet i høringsnotatet 12. juli 2018 to mulige endringer i tvisteloven § 10-2, se høringsnotatet punkt 3.2.5 side 19:

«I Lov og Rett nr. 1/2 2010 side 76–81, Øyen, 'Prosessuell preklusjon i småkravprosessen', tas det til orde for at hjemmelen for preklusjon i småkravprosessen bør fremgå klarere av tvisteloven (side 81):

'Preklusjonshjemmelen i § 16-6 tredje ledd første punktum er såpass bortgjemt og uklar at en uten videre kan legge til grunn at loven verken gir selvprosederende parter et signal om de plikter å foreta eventuelle endringer i eget prosessopplegg så tidlig i prosessen som mulig, eller om risikoen for preklusjon der en endring foretas sent i prosessen. Lovens utforming medfører også risiko for at dommere overser disse temaene i forbindelse med sin veiledning og formaning av selvprosederende parter.'

For å skape 'økt klarhet og regeltilgjengelighet' foreslår Øyen to endringer i tvisteloven § 10-2, som er bestemmelsen som regulerer saksforberedelsen i småkravprosessen. For det første foreslås det å presisere partenes plikt til å foreta endringer av eget prosessopplegg så tidlig i prosessen som mulig. For det andre foreslås det å innta en preklusjonsbestemmelse etter mønster av § 16-6 tredje ledd første punktum.

Departementet er enig i at det fra en pedagogisk synsvinkel er hensiktsmessig dersom adgangen til preklusjon i småkravprosessen fremgår klarere av loven. Vilkårene bør i hovedsak være de samme som etter tvisteloven § 16-6 tredje ledd. Videre mener departementet at det kan være grunn til å innta en regel om at prosesshandlinger i småkravprosessen bør foretas så tidlig som mulig. En slik regel kan sies å fremgå forutsetningsvis av tvisteloven, men særlig hensynet til selvprosederende parter tilsier at regelen bør fremgå uttrykkelig i reglene om småkravprosessen. Dette kan formentlig bidra til at flere parter vil innrette seg på å opplyse saken fullstendig så tidlig som mulig under saksforberedelsen.

Retten vil da gis et bedre grunnlag for å gi partene nødvendig veiledning og sørge for at behandlingen av saken tilpasses betydningen av tvisten.»

Departementet foreslo en tilføyelse i tvisteloven § 10-2 tredje ledd nytt første punktum om at en part som vil trekke inn et nytt krav eller en ny part i medhold av §§ 15-1 til 15-3, eventuelt utvide eller endre påstanden til et fremsatt krav, sette frem et nytt påstandsgrunnlag eller tilby nye bevis, må foreta prosesshandlingen så snart parten har mulighet for det.

Videre foreslo departementet et nytt fjerde ledd i tvisteloven § 10-2 om at retten, der en part ikke har overholdt sin plikt etter tredje ledd første og andre punktum, ved kjennelse kan nekte prosesshandlingen foretatt hvis et rettsmøte ellers må utsettes eller saken vil bli vesentlig forsinket.

### 5.2.3 Høringsinstansenes syn

Nesten alle høringsinstansene som har uttalt seg om departementets forslag, er positive til de foreslåtte endringene i tvisteloven § 10-2. Dette gjelder *Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett, Dommerforeningen, Kristiansand tingrett, Kommuneadvokaten i Oslo, NHO og Regjeringsadvokaten*. Det vises blant annet til at preklusjonsadgangen i småkravsakene bør tydeliggjøres, og at de foreslåtte endringene kan bidra til det, se høringssvaret fra *Agder lagmannsrett*:

«Vi er også enige i forslagene til endring og tydeliggjøring av preklusjonsreglene i småkravprosess. Adgangen til preklusjon i § 16-6 tredje ledd er for bortgjemt, og det bør gis regler som foreslått i § 10-2 tredje og fjerde ledd [...], jf. høringsnotatet side 19.»

*Bergen tingrett* uttaler:

«Hensynet til forsvarlig saksbehandling, og hensynet til den annen part, tilsier at det bør være adgang til preklusjon også i småkravprosess. Det er en fordel at adgangen til preklusjon i småkravprosess fremgår klarere av loven slik som foreslått. Forslaget til nytt fjerde ledd i § 10-2 støttes også, slik at det er mulig å nekte prosesshandlingen foretatt dersom rettsmøte ellers må utsettes eller saken vil bli vesentlig forsinket.»

Også *Finans Norge* og *Virke inkasso* virker positive til forslaget.

*Strandberg, Fredriksen og Øyen* ser det som positivt at departementet foreslår en mer presis regulering av prosessuell preklusjon i småkravprosess, og uttaler at utformingen av forslaget til endringer i tvisteloven § 10-2 i hovedsak gir en klar og veloverveid regulering av preklusjon. Høringsinstansen har likevel enkelte innspill til utformingen av endringsforslagene:

«Når det gjelder utformingen av forslaget til endringer i tvisteloven § 10-2, mener vi at forslaget i hovedsak gir en klar og veloverveid regulering av preklusjon. Det er fornuftig at § 9-16 om preklusjon i allmennprosess ikke gis tilsvarende anvendelse i småkravprosess. Det er likevel grunn til å spørre om gjenstanden for hva som kan prekluderes bør beskrives annerledes i tvisteloven § 10-2 enn i § 9-16, slik forslaget fra departementet nå legger opp til.

Formuleringen 'utvide påstanden' bør velges i § 10-2 (3) første punktum med mindre bestemmelsen skal ha et annet virkeområde enn § 9-16 (1). Dette synes ikke tilsiktet, og § 9-16 (1) foreslås ikke endret på dette punkt.

Alternativet 'ny part i medhold av §§ 15-1 til 15-3' i § 10-2 (3) første punktum er strengt tatt unødvendig i lys av preklusjonsbestemmelsene i § 15-2 (3) første punktum og § 15-3 (2), med mindre det ønskes en regulering som avviker fra hva som følger av § 15-2 (3) første punktum. I tillegg er det noe uklart om forslaget bare regulerer opprinnelig subjektiv kumulasjon i medhold av § 15-2 (1) og situasjonen der en opprinnelig part trekker en ny part inn i saken i medhold av § 15-2 (2), eller om også tredjepersoners inntreden i en pågående sak på eget initiativ i medhold av § 15-3 omfattes. Innledningen 'En part som vil ...' trekker i retning av at den siste situasjonen ikke omfattes, mens inkluderingen av § 15-3 i forslaget klart tyder på det motsatte.

Hvis subjektiv kumulasjon skal omfattes av § 10-2, bør den nevnte uklarheten fjernes. Samtidig kan det reises spørsmål om preklusjon ved subjektiv kumulasjon bør reguleres av § 10-2. Temaet er i dag tilfredsstillende regulert gjennom § 15-2 (3) første punktum og § 15-3 (2). Og det er vanskelig å se hvorfor subjektiv kumulasjon bør være regulert i § 10-2 all den tid dette i dag ikke er regulert av § 9-16 og departementet heller ikke legger opp til at det i fremtiden skal reguleres av § 9-16.

Samlet sett mener vi at den beste og enkleste løsningen er at preklusjon ved subjek-

tiv kumulasjon også i fremtiden utelukkende reguleres av § 15-2 (3) og § 15-3 (2).»

*Juristforbundet og Kommuneadvokaten i Trondheim* går imot forslaget. Disse høringsinstansene mener at en tydeliggjøring av adgangen til preklusjon i småkravprosessen er lite hensiktsmessig, fordi dette er en sakstype hvor pålegg og avskjæringer er lite hensiktsmessig og at en aktiv og veiledende dommer er en forutsetning for å nå målet med prosessformen.

*Advokatforeningen* viser til at det bør være færrest mulig prosessuelle preklusjonsregler i småkravprosessen, fordi det ofte er selvprosederende parter i denne typen saker. Det påpekes videre at en regel knyttet til «så snart parten har mulighet for det», vil kunne gi opphav til tvister, og bidrar ikke til klarhet for selvprosederende parter.

#### 5.2.4 Departementets vurdering

Departementet fastholder sitt syn i høringsnotatet om at reglene om preklusjon i småkravprosessen bør komme klarere frem i loven, og at det bør presiseres at prosesshandlinger i småkravprosessen skal foretas så tidlig som mulig.

Det følger av tvisteloven § 16-6 tredje ledd at retten kan nekte en prosesshandling som gjør at et rettsmøte ellers må utsettes eller at saken blir vesentlig forsinket. Dette bør etter departementets syn fremgå også av § 10-2. En slik klargjøring vil gjøre det lettere for selvprosederende parter og andre å forstå hvilke regler som gjelder for preklusjon i småkravprosessen.

Presiseringen om at prosesshandlinger skal foretas så tidlig som mulig, kan føre til at flere parter bidrar til å opplyse saken på et tidlig stadium. Dette kan også gjøre det lettere for retten å veilede partene og drive aktiv saksstyring.

Forslagene er ikke ment å innebære noen utvidelse av preklusjonsadgangen i småkravprosessen sammenlignet med i dag. Departementet ser det derfor ikke slik at forslagene går utover hensynet til å bevare småkravprosessen som en prosessform med mindre innslag av pålegg og avskjæring, som noen av høringsinstansene har uttrykt bekymring for.

Departementet har kommet til at tvisteloven § 10-2 bør endres i tråd med forslagene i høringsnotatet, men med enkelte justeringer. I § 10-2 tredje ledd foreslår departementet at formuleringen «utvide påstanden» brukes i stedet for «endre påstanden», slik Strandberg, Fredriksen og Øyen tar til orde for i sitt høringsinnspill, og som ble nevnt som en mulighet i høringsnotatet. Departementet har likevel kommet til at preklusjon av subjektiv kumulasjon i småkravprosessen fortsatt bør reguleres av § 15-2 tredje ledd og § 15-3 andre ledd. På samme måte som for § 16-6 tredje ledd, kan pedagogiske hensyn tale for at også preklusjon av subjektiv kumulasjon reguleres uttrykkelig i kapitlet om småkravprosess. Departementet antar imidlertid at subjektiv kumulasjon er mindre praktisk i småkravprosessen enn de øvrige prosesshandlingene som reguleres av forslaget til endringer i § 10-2. Videre er departementet enig med Strandberg, Fredriksen og Øyen i at utformingen som ble foreslått i høringsnotatet, kan skape et inntrykk av at det gjelder en annen regel om dette i småkravprosessen enn det som gjelder for allmennprosessen.

Det foreslås at preklusjonsregelen i § 10-2 i all hovedsak utformes på samme måte som § 16-6 tredje ledd. Preklusjon etter § 10-2 vil forutsette at kravene til når en prosesshandling skal foretas, ikke er overholdt, og at konsekvensen av at endringen ikke nektes, er at et rettsmøte må utsettes eller at saken vil bli vesentlig forsinket. Departementet understreker at retten ikke vil være forpliktet til å bruke preklusjonsadgangen selv om vilkårene er oppfylt. På samme måte som etter § 16-6 tredje ledd, må retten vurdere konkret om adgangen bør brukes, jf. «kan». Det er i punkt 5.2.1 vist til at en streng preklusjonsregel ikke passer i småkravprosessen, fordi det skal være en uformell prosessform hvor partene skal kunne klare seg uten advokat. Departementet legger derfor til grunn at en slik bestemmelsen i småkravprosessen ikke bør praktiseres strengt, og at eventuell preklusjon normalt bare vil være aktuelt først når forsømmelsen er klart klanderverdig, se punkt 5.2.1.

## 6 Sakskostnadsreglene

### 6.1 Rettens overprøving av kostnadsoppgaven

---

#### 6.1.1 Gjeldende rett

Hovedregelen er at parten som tilkjennes saks-kostnader, skal gis full erstatning for alle nødvendige kostnader ved saken, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. § 20-5 første ledd.

I § 20-5 tredje ledd er det gitt regler om at det skal inngis oppgave over saks-kostnader som kreves erstattet (kostnadsoppgave). Retten prøver også poster i kostnadsoppgaven som motparten har godkjent, jf. § 20-5 femte ledd første punktum. Dersom motparten ikke har kommet med inn-sigelser, skal parten gis adgang til å uttale seg hvis retten vurderer å sette ned kostnadskravet, jf. § 20-5 femte ledd andre punktum. Unnlatelse av å gi partene anledning til å uttale seg før kostnadskravet nedsettes, er en saksbehandlingsfeil som vil kunne føre til opphevelse av saks-kostnadsavgjørelsen fordi det er i strid med retten til kontradiksjon, se Rt. 2010 side 1221 avsnitt 12 og Rt. 2009 side 897 avsnitt 12, hvor det fremgår at det skal svært lite til før det legges til grunn at en slik feil kan ha hatt betydning. Det er lagt til grunn i rettspraksis at det ikke gjelder en slik varslingsplikt dersom retten nedsetter salærkravet der det ikke er inngitt kostnadsoppgave etter § 20-5 fjerde ledd, se Rt. 2015 side 382.

#### 6.1.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 6.3.3 side 43–44 viste departementet til evalueringsrapporten av tvisteloven fra 2013 hvor det fremgår at rettens praksis med overprøving av saks-kostnadsoppgavene neppe har endret seg særlig med tvisteloven, og at retten fortsatt i nokså liten grad nedsetter kravene. Evalueringsrapporten bygde på tilbakemeldinger om at det er for tungvint å sette ned kostnadskrav etter § 20-5 femte ledd andre punktum. Blant annet tok Domstoladministrasjonens regelutvalg til orde for at varslingsregelen i § 20-5 femte ledd andre punktum bør fjernes. I evalueringsrapporten er det vist til at en del dom-

mere vegrer seg for å sette ned saks-kostnadskrav, selv der dette antakeligvis ville vært det riktige å gjøre. I tilbakemeldingene ble det blant annet fremhevet at det er tungvint og omstendelig å praktisere bestemmelsen, og at dommeren lett vil vurdere forholdsmessigheten i merarbeidet sammenholdt med størrelsen på det beløpet det er tale om å nedsette. Det er også vist til at saken gjerne er moden for avgjørelse på det tidspunktet «varslingsprosedyren» er aktuell, noe som vil innebære at avsigelse av dom må utsettes i påvente av partens uttalelser. Kontradiksjonen vil gjerne medføre at retten må gjøre resultatet kjent før dom avsies, noe enkelte fremhevet som uheldig.

I høringsnotatet punkt 6.3.4 side 44–45 foreslo departementet endringer i varslingsregelen i § 20-5 femte ledd andre punktum. Bakgrunnen var at innspillene i evalueringen ga inntrykk av at varslingsbestemmelsen bidrar til å heve terskelen for at retten går inn og setter ned saks-kostnadskravet i tilfeller hvor dette ville vært riktig anvendelse av § 20-5. Det ble vist til at dette kan medføre at domstolene ikke i tilstrekkelig grad er med på å påvirke saks-kostnadsnivået og at utmålingen skjer i tråd med nødvendighets- og proporsjonalitetsprinsippet, slik bestemmelsen i § 20-5 femte ledd er ment å sikre.

Departementet viste i høringsnotatet til at utgangspunktet er at det skal være kontradiksjon dersom en part risikerer reduksjon av oppgaven uten at det har blitt gitt indikasjoner om dette på forhånd. Uten protest fra motparten har parten ikke hatt oppfordring til å kommentere eller begrunne postene kravet bygger på. Departementet stilte derfor spørsmål om formålet med varslingsbestemmelsen kan ivaretas på annen måte.

Tre alternative endringsforslag ble vurdert i høringsnotatet. Det første var å fjerne varslingsregelen i § 20-5 femte ledd andre punktum, og innta en presisering i tredje ledd om at kravene skal begrunnes samtidig med at kostnadsoppgaven fremlegges. Det andre alternativet var å fjerne varslingsregelen uten å innta noen nærmere krav til begrunnelse i tredje ledd. Departementet viste til at når det følger av loven at kostnadsoppgaven kan nedsettes selv om motparten

har godkjent oppgaven, kan dette sies å gi partene en oppfordring til å begrunne sine krav når oppgaven inngis. Det tredje alternativet var å fjerne varslingsregelen, men samtidig innta i § 20-5 tredje ledd at retten skal be om en begrunnelse for kravet dersom det er behov for det. I tillegg ble det foreslått et nytt femte punktum om at kostnadene skal begrunnes dersom oppgaven over sakskostnadene suppleres etter tredje ledd tredje punktum i vesentlig grad.

### 6.1.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er i all hovedsak positive til forslaget om å fjerne varslingsregelen i § 20-5 femte ledd andre punktum. Følgende høringsinstanser støtter forslaget: *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Drammen tingrett, Eidsivating lagmannsrett, Finans Norge, Frostating lagmannsrett, Gjøvik tingrett, Hålogaland lagmannsrett, jordskifterettene Lista, Marnar, Aust-Agder, Øvre Telemark, Nedre Telemark og Vestfold, Kongsberg og Eiker tingrett, Kristiansand tingrett, Landbruks- og matdepartementet, LO, NHO, Norges Politilederslag, Oslo politidistrikt, Oslo tingrett, Regjeringsadvokaten, Utlendingsnemnda og Virke Inkasso.* Blant høringsinstansene som har uttalt seg, er det kun *Advokatfirmaet Schjødt* som uttrykkelig er imot forslaget.

Flere av høringsinstansene som støtter forslaget, gir uttrykk for at de er enige i synspunktet i høringsnotatet om at varslingsregelen bidrar til å heve terskelen for at retten setter ned sakskostnadskravet i tilfeller hvor dette ville vært riktig anvendelse av § 20-5, og at dette kan medføre at domstolene ikke i tilstrekkelig grad er med på å påvirke sakskostnadsnivået. *Borgarting lagmannsrett* uttaler:

«Borgarting lagmannsrett bemerker innledningsvis at evalueringsrapportens konklusjon om at domstolene stadig i begrenset grad nedsetter sakskostnadskrav er riktig. De virkemidler lovgiver ga domstolene ved tvisteloven har ikke medført den ønskede kulturendring hos domstolene på dette punkt. Dette gjelder nok uavhengig av om sakskostnadskravet er godkjent av motparten eller ikke. Det er flere årsaker til dette, og varslingsregelen i tvisteloven § 20-5 femte ledd annet punktum er en årsak. Vi støtter derfor forslaget om å fjerne denne varslingsregelen, slik at prosedyren forenkles i de tilfeller hvor retten vurderer å ned-

sette sakskostnadskravet uten at motparten har protestert.»

*Dommerforeningen* gir uttrykk for det samme:

«Som påpekt i høringsnotatet tilsier erfaringene fra evalueringsrapporten at domstolene fortsatt i begrenset grad nedsetter sakskostnadskrav som er godkjent av motparten. Årsakene til dette kan være sammensatte. Dommerforeningen er imidlertid enig med departementet i at merarbeid og forsinkelser som følge av 'varslingsprosedyren' i någjeldende tvistelov § 20-5 femte ledd annet punktum, er en medvirkende årsak til at dommere i mange tilfeller unnlater å sette ned kravene selv om det er grunnlag for dette. Dommerforeningen støtter derfor forslaget om å fjerne, eventuelt forenkle, varslingsregelen.»

*Advokatfirmaet Schjødt*, som ikke støtter forslaget, viser til at en god og pedagogisk fremstilling av grunnlaget for sakskostnadskravet i retten ofte krever store forberedelser, og at det derfor bør varsles dersom retten overveier å nedsette kravet når motparten ikke har protestert. Det fremheves også at en regel om at en slik redegjørelse skal være obligatorisk, ikke vil være tilfredsstillende:

«At det legges opp til en regel om at slik redegjørelse gjøres obligatorisk, jf. § 20-5 tredje ledd, anses ikke tilfredsstillende. For det første bør det være unødvendig å gi en slik redegjørelse hver gang, selv om motparten ikke protesterer. For det andre vil en slik redegjørelse normalt bli nokså overfladisk dersom den blir obligatorisk. Dagens ordning virker da bedre, ved at partene får et varsel om mulig nedsettelse slik at det må gis en grundig redegjørelse for kostnadsbruken.»

*Advokatfirmaet Elden* uttaler seg ikke om hvorvidt varslingsregelen i § 20-5 femte ledd andre punktum bør endres eller fjernes, men påpeker at det kan være grunn til å utrede en alternativ ordning for avgjørelsen av omkostningsspørsmålet:

«Til notatets punkt 6.3 finner vi grunn til å påpeke at begrunnelse og argumentasjon rundt omkostningsspørsmålene alltid vil være hypotetiske inntil domsresultatet om søksmåls-gjenstanden(e) er klart. I en del situasjoner vil partene ha et mye bedre grunnlag for å argumentere relevant om omkostningsspørsmålet

etter at resultatet av søksmålet er klart. Den kunne derfor være grunn til å utrede en ordning der omkostningsspørsmålet i enkelte tilfeller kan utstå slik at partene får noen dager etter mottak av dommen til å inngi prosesskriv om omkostningene, hvorpå retten treffer omkostningsavgjørelsen.»

Høringsinstansene som støtter forslaget om å fjerne varslingsregelen har ulike syn på om det i tillegg bør gjøres endringer i § 20-5 for å ivareta hensynet til partens kontradiksjon. Blant annet *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Drammen tingrett*, *Finans Norge*, *Gulating lagmannsrett*, *Hålogaland lagmannsrett* og *Oslo tingrett* tar til orde for at det i tråd med det første alternative endringsforslaget i høringsnotatet kan presiseres i § 20-5 tredje ledd at sakskostnadskravet skal begrunnes. *Borgarting lagmannsrett* uttaler:

«Videre er vi enig med departementet i at kontradiksjon også bør sikres i slike tilfeller. Det forslag som fremsettes i høringsnotatet kan vi i hovedsak slutte oss til. Kjernen ved forslaget er etter vår forståelse at parten av eget tiltak må besørge den nødvendige begrunnelse for sitt sakskostnadskrav – enten skriftlig i sakskostnadsoppgaven eller muntlig ved avslutningen av hoved- eller ankeforhandlingen. Som departementet fremhever er det en viss fare for at disse begrunnelsene blir standardpregede; langs akse 'arbeidet har vært nødvendig og forholdsmessig'. Samtidig vil nok parten, ved sin prosessfullmektig, ha en klar egeninteresse i å foreta en viss utdypning og spesifisering opp mot sakens karakter og omfang. Dersom parten fremsetter et sakskostnadskrav som isolert sett fremstår som høyt, vil det være desto større grunn til utdypning fra prosessfullmektigens side.»

*Dommerforeningen* er av den oppfatningen at det bør være opp til parten selv å avgjøre hvor omfattende begrunnelse det er behov for i den enkelte saken. *Dommerforeningen* påpeker, i likhet med *Eidsivating lagmannsrett*, at begrunnelsen i de fleste saker kan gjøres kortfattet og neppe vil påføre prosessfullmektigene ekstra arbeidsbyrde av betydning.

*Gulating lagmannsrett* gir uttrykk for at begrunnelsen fortrinnsvis bør være skriftlig:

«Skriftlig begrunnelse vil supplere den muntlige kontradiksjon om sakskostnadskravene

som gjennomføres ved avslutningen av rettsmøter, og vil også dekke behovet for begrunnelse og kontradiksjon i saker som behandles skriftlig, jf. § 20-5 fjerde ledd. En skriftlig begrunnelse vil gjøre det lettere for domstolen å etterprøve om sakskostnadene har vært nødvendige. Krav til skriftlig begrunnelse kan også føre til at advokatene i større utstrekning enn i dag ser med et kritisk blikk på de sakskostnadskrav som fremmes.»

*LO*, *NHO* og *Utlendingsnemnda* støtter at det presiseres i § 20-5 tredje ledd at retten kan be om begrunnelse for sakskostnadskravet hvis den ser behov for det, i samsvar med det tredje alternative endringsforslaget i høringsnotatet. *Utlendingsnemnda* påpeker at en obligatorisk begrunnelse lett vil bli «standardisert», og at ordningen med at retten ved behov kan be om begrunnelse, allerede synes å være praksis i en del saker i dag.

*Advokatforeningen* skriver i sitt hørings svar:

«Tvistelovens § 20-5 tredje ledd inneholder allerede krav om spesifisering av tidsbruk i saken fordelt på 3 stadier. Det skulle i de fleste tilfelle være tilstrekkelig til at retten kan vurdere om det dekker 'alle partens nødvendige utgifter ved saken', 'og om det utfra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem', jf. første ledd. Dette er opplysninger som for de fleste prosessfullmektiger er lett tilgjengelige fra advokatens timeføringssystem, selv om ikke nødvendigvis alle timer som er ført kan kreves dekket etter første ledd, og noe vurdering vil kunne være nødvendig.

Å innføre et automatisk krav om begrunnelse ut over slik opplysning om timebruk i de enkelte faser av saken vil medføre behov for at prosessfullmektigen analyserer og tenker tilbake på hva som ble utført og hvorfor, og skriver det inn i omkostningsoppgaven (eller gjør klar begrunnelsen til fremføring i retten). Dette vil medføre ytterligere arbeid som også må godtgjøres.

Det må være tilstrekkelig at dommeren i rettsmøtet eller senere ber om begrunnelse for at parten skal være klar over at kravet kan bli satt ned og at det bør begrunnes ut over den timeoversikt som er gitt.»

*Advokatforeningen* foreslår med dette at det innføres i § 20-5 femte ledd andre punktum at dersom retten ber om begrunnelse for noen av postene i oppgaven, kan parten gi det på stedet eller be om frist til å begrunne postene nærmere, og at kravet

kan nedsettes uten ytterligere varsel når retten har bedt om slik begrunnelse og parten har hatt mulighet til å gi det.

Enkelte av høringsinstansene, herunder *Agder lagmannsrett, Frostating lagmannsrett og jordskifte-rettene Lista, Marnar, Aust-Agder, Øvre Telemark, Nedre Telemark og Vestfold*, mener at det ikke er behov for ytterligere endringer i § 20-5 hvis varslingsregelen i femte ledd andre punktum fjernes. *Frostating lagmannsrett* begrunner sitt syn slik:

«Etter vårt syn bør det ikke innføres noe krav i loven om at sakskostnadskravet skal begrunnes, ut over kravet til innhold som følger av § 20-5 tredje ledd. Da vil prosessfullmektigene måtte forholde seg til en klar regel om at retten alltid kan prøve inngitte sakskostnadsoppgaver, uavhengig av begrunnelse eller varsel om mulig reduksjon. I dette vil også ligge en sterk oppfordring for prosessfullmektigene til rent faktisk å begrunne sin sakskostnadsoppgave der det er poster som krever særlig forklaring, i ren egeninteresse for å unngå kutt fra domstolens side. Om prosessfullmektigen begrenser seg til en standardisert begrunnelse, vil dette være en kalkulert risiko for vedkommende.»

*Agder lagmannsrett* synes å gi uttrykk for det samme. Lagmannsretten viser også til at retten allerede innenfor dagens ordning kan be om en nærmere begrunnelse for kostnadskravet hvis den ser behov for det, slik at det heller ikke er nødvendig å innta en uttrykkelig regel om dette i loven.

*Regjeringsadvokaten* er av den oppfatningen at adgangen til kontradiksjon vil være tilstrekkelig ivaretatt ved at partene er kjent med at retten kan sette ned kostnadskravet uten at det gis varsel om dette i forkant, forutsatt at partene har adgang til å begrunne sitt krav nærmere dersom de ser behov for det. *Regjeringsadvokaten* foreslår at det inntas i § 20-5 tredje ledd fjerde punktum at partene skal ha en slik adgang.

*Borgarting lagmannsrett* viser til at det som del av et forslag om å fjerne varslingsregelen i § 20-5 femte ledd andre punktum er mulig at det bør presiseres i femte ledd at nedsettelse av kravet kan skje uten ytterligere varsel fra rettens side. *Dommerforeningen og Eidsivating lagmannsrett* formulerer seg også i denne retningen i sine høringssvar.

#### 6.1.4 Departementets vurdering

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å fjerne varslingsregelen i tvisteloven

§ 20-5 femte ledd andre punktum. Høringen har forsterket departementets inntrykk av at regelen i praksis oppleves tungvint og omstendelig, og at dette kan medføre en høy terskel for at retten nedsetter sakskostnadskravet i tilfeller hvor dette ville vært riktig ut fra § 20-5. Dette er ikke i tråd med målsettingen ved innføringen av tvisteloven om at domstolene i større grad skal være med på å påvirke sakskostnadsnivået, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 6.3 side 52–55.

I samsvar med det første alternative endringsforslaget i høringsnotatet går departementet inn for at det presiseres i § 20-5 tredje ledd at sakskostnadskravet skal begrunnes. Dette vil bidra til å styrke rettens overprøvingsgrunnlag, og til å ivareta hensynet til kontradiksjon overfor den parten som kan få sitt krav redusert, men på et tidligere stadium og på en annen måte enn etter dagens regel. Med et krav om begrunnelse vil retten kunne foreta en eventuell overprøving uten å måtte gi partene adgang til å uttale seg når saken er moden for avgjørelse. At begrunnelseskravet også vil gjelde der motparten har innsigelser til kostnadsoppgaven, vil trolig ha begrenset betydning i praksis. I slike tilfeller vil parten ved sin prosessfullmektig gjennomgående selv ha et ønske om å begrunne sitt krav.

Departementet er enig med Dommerforeningen i at det bør være opp til parten ved sin prosessfullmektig å avgjøre hvor omfattende begrunnelse det er behov for i den enkelte saken. Departementet ser at dette kan medføre en risiko for at regelen vil bli praktisert ved «standardiserte» begrunnelser som ikke nødvendigvis vil være til stor hjelp for retten i den konkrete saken. Som blant annet *Borgarting lagmannsrett* har påpekt i høringen, vil imidlertid parten ved sin prosessfullmektig ha en klar egeninteresse i å foreta en viss utdypning og spesifisering av kravet opp mot sakens karakter og omfang, i alle fall dersom kravet fremstår som høyt eller enkeltposter i oppgaven isolert sett fremstår som høye. På den andre siden er det sjelden grunn til å skrive langt om dette. For omfattende argumentasjon kan i seg selv lede til økte sakskostnader. Det vil dessuten fortsatt være slik at retten – enten i rettsmøtet eller på et senere tidspunkt – kan be om ytterligere begrunnelse for kravet hvis den ser behov for det.

Departementet ser det slik at det ikke er nødvendig å innta en presisering i § 20-5 femte ledd om at rettens prøving kan skje uten ytterligere varsel til partene. Når det ikke ellers i § 20-5 er oppstilt noen varslingsplikt, ser departementet det som den beste lovtekniske løsningen at det heller ikke inntas noe om fravær av varslingsplikt.



## 6.2 Rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring

### 6.2.1 Gjeldende rett

Etter tvisteloven § 3-8 første ledd første punktum kan parten eller prosessfullmektigen be om at retten fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring. Ved fastsettingen skal retten ta hensyn til «de kostnader det er rimelig å pådra parten ut fra prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen», jf. første ledd andre punktum. Slik begjæring må fremmes innen én måned etter at sakens avgjørelse er forkynt, jf. andre ledd.

### 6.2.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 6.4.4 side 46 viste departementet til at bestemmelsen i tvisteloven § 3-8 om rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring er lite brukt, antakeligvis fordi den er lite kjent. Departementet reiste spørsmål om det kan foreslås endringer som kan bidra til at bestemmelsen blir mer synlig og mer brukt i praksis.

Et alternativ som ble foreslått, var å flytte bestemmelsen i § 3-8 til kapittel 20, som inneholder de generelle reglene om sakskostnader. Det ble uttalt at bestemmelsen da vil kunne bli mer synlig, og at det vil være større mulighet for at aktørene vil bli mer oppmerksom på og påminnet om regelen i forbindelse med avgjørelse og vurdering av krav om sakskostnader. Departementet viste til at selv om § 3-8 gjelder forholdet mellom parten og prosessfullmektigen, og av den grunn er plassert i kapittel 3, gjelder bestemmelsen samtidig fastsetting av den mest sentrale sakskostnads-posten og kan sånn sett sies å ha en naturlig sammenheng med vurderingene etter utmålingsregelen i § 20-5. Departementets foreløpige vurdering var derfor at det kan være hensiktsmessig å flytte bestemmelsen til kapittel 20.

Videre ble det reist spørsmål om det i tillegg bør foreslås en regel om at retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen til å be om fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring. Om dette ble det uttalt (side 47):

«Departementet antar at manglende kjennskap til regelen i § 3-8 hos parter er årsak til at det i praksis er få tilfeller hvor det begjæres fastsetting av godtgjørelse etter § 3-8. Dersom retten ikke gjør en part oppmerksom på regelen, vil parten i praksis ofte være prisgitt informasjon

fra egen prosessfullmektig. Departementet er ikke kjent med at det er alminnelig å innta informasjon om tvisteloven § 3-8 i informasjonsmateriale som domstolene rutinemessig sender ut til partene. Et spørsmål er derfor om det bør foreslås en regel om at retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen til å be om fastsettelse av prosessfullmektigens godtgjøring. En slik ordning vil bidra til at partene blir kjent med adgangen, noe som vil kunne føre til at retten i flere tilfeller enn i dag fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring. En slik regel vil imidlertid innebære at retten pålegges en ytterligere plikt under behandlingen av saken. All den tid dette vil være et effektivt virkemiddel, synes det imidlertid også å være et enkelt virkemiddel for å styrke domstolenes mulighet til å styre nivået på sakskostnadene slik at kostnadsnivået påvirkes i ønsket retning. Dersom plikten til å informere skal gjelde i alle saker, og ikke bare i de tilfeller dommeren finner grunn til å minne om bestemmelsen, vil det heller ikke være slik at det ved opplysning om bestemmelsen gis inntrykk av eller oppfattes å ligge noen føringer i at bestemmelsen trekkes frem.»

Departementet antok at dommerens redegjørelse for adgangen til å be om fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring kan gjøres kort, på samme måte som rettens plikt til å informere om når avgjørelsen vil bli avsagt. Det ble uttalt at det sentrale vil være at partene blir informert om at det eksisterer en adgang til å be retten fastsette prosessfullmektigens godtgjøring og at det gjelder en frist for parten til å fremsette begjæring til retten innen én måned etter sakens avgjørelse i instansen er forkynt.

På denne bakgrunnen foreslo departementet å flytte bestemmelsen i § 3-8 til kapittel 20 (ny § 20-5 A), og i tillegg innta et nytt tredje ledd om at retten ved hovedforhandlingens avslutning skal informere partene om adgangen til å begjære rettens fastsetting etter § 3-8 første ledd og om reglene for å fremsette begjæring etter andre ledd.

### 6.2.3 Høringsinstansenes syn

Forslaget om å flytte bestemmelsen i tvisteloven § 3-8 til kapittel 20 har fått bred støtte i høringen. Følgende høringsinstanser støtter forslaget: *Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo, Domstoladministrasjonen, Forbrukertilsynet, Frostating lagmannsrett, Høyesterett, Kongsberg og Eiker tingrett, NHO, Regjeringsadvokaten, Statens sivilrettsforvalt-*

ning, *Utlendingsnemnda* og *Virke Inkasso*. Av høringsinstansene som har uttalt seg, er det *Agder lagmannsrett*, *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen* og *Gulating lagmannsrett* som ikke er positive til forslaget om å flytte bestemmelsen i § 3-8 til kapittel 20.

Flere av høringsinstansene som støtter forslaget, deler oppfatningen i høringsnotatet om at adgangen til å be om rettens fastsetting av godtgjøringen i § 3-8 antakeligvis er lite brukt fordi den er lite kjent, og at å flytte bestemmelsen til kapittel 20 vil kunne gjøre den mer synlig og dermed mer brukt i praksis. *Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo* og *Statens sivilrettsforvaltning* trekker også frem at dette vil kunne bidra til å dempe sakskostnadsnivået i domstolene.

*Frostating lagmannsrett* mener at grunnen til at § 3-8 er lite brukt i praksis, ikke først og fremst er at bestemmelsen er lite kjent, men at det skal mye til før domstolene anser det nødvendig eller ønskelig å gripe inn i kontraktsforholdet mellom en part og dennes prosessfullmektig. Lagmannsretten er likevel positiv til at bestemmelsen flyttes til kapittel 20, under henvisning til at det ikke kan utelukkes at en mer fremtredende plassering i loven vil kunne ha en viss «avskrekkende» effekt.

*Borgarting lagmannsrett* er enig i at manglende kunnskap om § 3-8 er en årsak til at bestemmelsen er lite brukt i praksis, men kan ikke uten videre se at å flytte den til kapittel 20 vil gjøre den mer synlig. Lagmannsretten mener uansett at plasseringen i kapittel 3 rent tematisk er mest naturlig. *Dommerforeningen* gir uttrykk for det samme i sitt høringssvar, som *Gulating lagmannsrett* slutter seg til:

«Dommerforeningen har ikke sterke synspunkter på hvor bestemmelsen plasseres. Tematisk synes imidlertid bestemmelsen mest naturlig plassert i tvisteloven kapittel 3 som i dag. At bestemmelsen ikke benyttes i ønsket omfang i dag, må antas å skyldes flere faktorer, blant annet også dommernes arbeidsbyrde. Partenes manglende kunnskap om regelen er imidlertid sannsynligvis også en årsak, slik departementet fremhever. Etter Dommerforeningens oppfatning fremstår det likevel som lite sannsynlig at en flytting av bestemmelsen til kapittel 20 i seg selv vil øke partenes bevissthet om adgangen til å be retten fastsette godtgjøringen til egen prosessfullmektig.»

Også *Agder lagmannsrett* mener at bestemmelsen mest naturlig hører hjemme i § 3-8, men påpeker at dette ikke er et viktig spørsmål.

Høringsinstansene er delt i oppfatningen av om det eventuelt også bør inntas en regel om at retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen til å be om rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring. Følgende høringsinstanser støtter forslaget: *Bergen tingrett*, *Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo*, *Finans Norge*, *Forbrukertilsynet*, *Kongsberg og Eiker tingrett*, *KS*, *LO*, *Statens sivilrettsforvaltning* og *Utlendingsnemnda*.

*Landbruks- og matdepartementet* har ikke innvendinger mot forslaget. Følgende høringsinstanser er imot forslaget: *Advokatfirmaet Elden*, *Advokatfirmaet Schjødt*, *Advokatforeningen*, *Agder lagmannsrett*, *Asker og Bærum tingrett*, *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Gjøvik tingrett*, *Gulating lagmannsrett*, *Høyesterett*, *Hålogaland lagmannsrett*, *Kristiansand tingrett*, *NHO*, *Oslo tingrett*, *Regjeringsadvokaten* og *Sør-Trøndelag tingrett*.

Flere av høringsinstansene som støtter forslaget, gir også på dette punktet uttrykk for at de er enige i synspunktet i høringsnotatet om at adgangen i § 3-8 til å be om rettens fastsetting av godtgjøringen antakeligvis er lite brukt fordi den er lite kjent, og viser til at en regel om at retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen vil kunne gjøre at bestemmelsen blir mer brukt i praksis. *Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo* og *Statens sivilrettsforvaltning* trekker også her frem at dette vil kunne bidra til å dempe sakskostnadsnivået i domstolene. *Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo* nevner for øvrig at et mer effektivt grep kan være å lovfeste rettens adgang til å nedsette sakskostnadene og kriteriene for dette, uavhengig av partens begjæring.

*Bergen tingrett* er av den oppfatningen at andre klageordninger når det gjelder salærfastsetting ikke gir partene et tilstrekkelig vern, og påpeker at forslaget om at retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen i § 3-8 må ses i sammenheng med kostnadsbegrensningen for småkrav i § 10-5 andre ledd og forslaget i høringsnotatet punkt 6.2 om endringer i § 20-5:

«Andre klageordninger når det gjelder salærfastsettelse gir ikke det rettssøkende publikum tilstrekkelig vern. Andre ordninger vil lett være mer ressurskrevende og vil være en høyere terskel til å få vurdert kostnadsnivået til egen advokat. Når saken er for retten vil det faktiske forhold være tilstrekkelig opplyst til at retten kan ta stilling til kravet.

Forslag til endringer bør sees i sammenheng med den kostnadsbegrensning som er

for småkrav, jf. tvl. § 10-5 annet ledd og forslag til endringer av tvl. § 20-5 om kostnadsbegrensninger for krav som hører som hører under allmennprosessen. Tvl. § 10-5 annet ledd og forslag til kostnadsbegrensninger i allmennprosess i tvl. § 20-5 gjelder bare motpartens ansvar. En part bør på en enkel måte gis muligheter for overprøving av salær til egen advokat, herunder gis muligheter for overprøving av urimelige vilkår i oppdragsavtale med egen advokat.»

Blant høringsinstansene som er imot forslaget, gir flere uttrykk for at en plikt for retten til å gjøre partene oppmerksom på adgangen til å be om fastsetting av godtgjøringen vil innebære en inngripen i kontraktsforholdet mellom advokat og klient som retten i mange saker ikke vil ha noe godt grunnlag for å foreta. Det vises også til at advokatenes disiplinærordning er bedre egnet til å foreta disse vurderingene. *Agder lagmannsrett* uttaler:

«Etter vårt syn bør det definitivt ikke innføres en plikt for retten til å informere partene ved hovedforhandlingens avslutning om adgangen til å kreve at retten skal fastsette prosessfullmektigens godtgjøring. Dette innebærer en inngripen i kontraktsforholdet mellom advokaten og klienten som retten i mange saker ikke vil ha noe godt grunnlag for å foreta. I mange tilfeller kan det være aspekter ved saken som dommeren ikke kjenner til, og som det av hensyn til forholdet mellom advokaten og klienten vil være betenkelig å røpe. Advokatenes disiplinærordning er bedre egnet til å foreta de vurderingene som kreves for å overprøve advokatens salærkrav mot egen klient.»

*Advokatforeningen* uttaler seg i samme retning:

«Tvisteloven § 3-8 griper inn i avtaleforholdet mellom parten og partens prosessfullmektig. Etter vårt syn gjør det seg gjeldende en del betenkeligheter ved en utstrakt bruk av bestemmelsen. Særlig knytter det seg til at prosessoppdraget kan ha vært vesentlig mer komplisert å håndtere enn det som kommer til uttrykk i retten. For eksempel kan mye advokattid ha medgått til drøftingsmøter med klienten. Selv om dette kan være arbeid som går utover det som med rimelighet kunne kreves dekket av motparten i saken, medfører ikke det at arbeidet skal ha vært utført vederlagsfritt. Retten vil bare i høyst begrenset grad ha grunnlag for å ta stilling til dette. Urimelig

salærberegning vil bedre kunne håndteres innenfor rammen av de etablerte klageregler.»

*Advokatforeningen* påpeker også, i likhet med *Advokatfirmaet Schjødt, Domstoladministrasjonen, Høyesterett* og *NHO*, at en plikt for retten til å gjøre partene oppmerksom på § 3-8 vil kunne virke konfliktskapende:

«Dersom dommerne blir pålagt å ta opp dette temaet på slutten av hovedforhandlingen, vil det kunne skape splid mellom advokat og klient på et av de mest avgjørende tidspunktene for tillit og profesjonens anseelse.»

*Advokatforeningen* mener på denne bakgrunnen at § 3-8 snarere bør oppheves enn å utvides ved å innta en regel om at retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen til å be om fastsetting av godtgjøringen. *Advokatfirmaet Elden* slutter seg til dette, og peker i tillegg på forholdet til advokatens taushetsplikt overfor klienten når det gjelder salærkravet.

*Kristiansand tingrett* er også kritisk til forslaget. Tingretten peker på at det vil være et spørsmål hva som skal være følgen dersom retten ikke oppfyller plikten til å informere partene om adgangen, og at det bør unngås tvister i ettertid knyttet til om informasjon ble gitt eller ikke. Videre viser den til at partene ikke alltid vil være til stede under hovedforhandlingen. Et alternativ som tingretten trekker frem kan være å pålegge advokaten å orientere parten om § 3-8, og eventuelt at fristen etter § 3-8 ikke gjelder dersom advokaten ikke kan dokumentere at det er gitt slik orientering.

Også *Finans Norge*, som støtter forslaget, påpeker at et alternativ kan være at advokaten pålegges å informere parten om bestemmelsen.

*Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen* og *Eidsivating lagmannsrett* er enige i at det er behov for at partene i større grad blir informert om adgangen til å be om fastsetting av godtgjøringen enn det tilfellet er i dag. *Borgarting lagmannsrett* uttaler:

«Riktignok må det erkjennes – også fra vår domstols side – at dommerne i større grad burde løfte frem bestemmelsen enn det som reelt sett gjøres i praksis. Her ligger det et klart forbedringspotensiale fra domstolens side. Samtidig har det en verdi at når dommeren først velger å løfte frem tvisteloven § 3-8, er det et signal om at man foreløpig vurderer at prosessfullmektigens salærkrav er høyt overfor egen klient. Regelmessig gjøres dette ved at

det i dommen inntas informasjon om tvisteloven § 3-8, se til illustrasjon HR-2011-1071-A avsnitt 101. Det er på dette tidspunkt det er av størst verdi for parten å få informasjon om tvisteloven § 3-8.»

Disse høringsinstansene er imidlertid i tvil om det vil være hensiktsmessig at retten ved hoved- eller ankeforhandlingens avslutning skal gjøre partene oppmerksom på adgangen, under henvisning til at en part på dette tidspunktet sannsynligvis ikke vil forstå eller fange opp informasjonen som gis. *Borgarting lagmannsrett* og *Dommerforeningen* påpeker også, i likhet med *Domstoladministrasjonen*, *Høyesterett*, *NHO* og *Oslo tingrett*, at en generell informasjonsplikt vil kunne øke antallet utsiktsløse begjæringer og derigjennom pådra domstolene unødig merarbeid.

*Borgarting lagmannsrett* gir uttrykk for at målsettingen om at partene i større grad blir informert om adgangen til å be om rettens fastsetting av godtgjøringen enn det tilfellet er i dag, mer hensiktsmessig kan oppnås ved at informasjon om § 3-8 inntas i det standardiserte informasjonsmaterialet som rutinemessig sendes til partene ved forkynnelse av avgjørelsen. Lagmannsretten viser til at det også kan være et alternativ å innta en regel i § 20-5 om at retten skal vurdere om det i avgjørelsen bør inntas en henvisning til adgangen til å be om rettens fastsetting av godtgjøringen:

«Derneft – eventuelt – kan det vurderes inntatt i tvisteloven § 20-5 et nytt ledd, hvor det gis en regel om at retten skal vurdere om det i avgjørelsen bør inntas en henvisning til adgangen til å be om rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring, jf. tvisteloven § 3-8. Formålet med en slik regel vil være i større grad å sikre at retten rent faktisk foretar en vurdering av om en begjæring er på sin plass, og derigjennom også sikre at parten får kunnskap om dette ved at retten fremhever denne muligheten i den aktuelle avgjørelsen.»

*Borgarting lagmannsrett* påpeker at det med en slik regel ikke bør være slik at retten gjennomgående inntar en henvisning til § 3-8 i avgjørelsen, men at dette må reserveres for de tilfeller hvor godtgjøringskravet i betydelig grad overskrider det som synes nødvendig i saken. Om dette vil medføre merarbeid for domstolene ved at det må treffes flere avgjørelser om fastsetting av salær til advokatene, anser lagmannsretten det som en viktig samfunnsoppgave som domstolene skal utføre.

Også *Dommerforeningen* og *Eidsivating lagmannsrett* tar til orde for at informasjon om § 3-8 inntas i det standardiserte informasjonsmaterialet som rutinemessig sendes til partene. Disse høringsinstansene gir uttrykk for at dette – sammen med den individuelle informasjonen som den enkelte dommeren uansett har anledning til å gi parten i tilfeller hvor bruk av hjemmelen fremstår som nærliggende – i tilstrekkelig grad vil sikre partenes informasjonsbehov. *Advokatfirmaet Schjødt* og *Regjeringsadvokaten* synes å gi uttrykk for det samme.

*Oslo politidistrikt* mener at en eventuell plikt for retten til å gjøre partene oppmerksom på adgangen til å be om fastsetting av godtgjøringen ikke bør gjelde for forliksrådet, under henvisning til følgende:

«Tvl. § 6-1 (1) legger som tidligere nevnt opp til at forliksrådsbehandlingen skal være enkel, hurtig og billig, partene er ofte selvprosederende, sakskostnadene er ofte lave, og det synes å være lite behov for å komplisere saksbehandlingen med en prosedyre som i praksis må antas å være lite relevant i de fleste saker.»

*Høyesterett* har i sitt hørings svar en bemerkning til forslaget om at retten skal informere partene ved avslutningen av hovedforhandlingen, som går ut på at forslaget ikke er egnet for *Høyesterett*, hvor partene ofte ikke er til stede under ankeforhandlingene.

#### 6.2.4 Departementets vurdering

Høringen har forsterket departementets inntrykk av at adgangen til å be om rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring etter tvisteloven § 3-8 er lite brukt i praksis, og at dette delvis kan skyldes at bestemmelsen er lite kjent. Departementet opprettholder derfor synspunktet i høringsnotatet om at det er behov for endringer som kan bidra til å gjøre bestemmelsen i § 3-8 mer synlig for partene, slik at retten i flere tilfeller enn i dag fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring i saker hvor det er behov for det. Dette vil bidra til å styrke domstolenes mulighet til å styre nivået på sakskostnadene slik at kostnadsnivået påvirkes i ønsket retning, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 6.3 side 52–55.

I høringsnotatet foreslo departementet å flytte bestemmelsen i § 3-8 til kapittel 20, og i tillegg innta et nytt tredje ledd om at retten ved hoved- eller ankeforhandlingens avslutning skal informere partene om adgangen til å be om rettens fastsetting

av godtgjøringen. Departementet er imidlertid i tvil om disse endringsforslagene vil være hensiktsmessige. Som flere av høringsinstansene påpeker, vil en generell informasjonsplikt kunne føre til flere utsiktsløse begjæringer. Dette vil i sin tur kunne pådra domstolene unødige merarbeid. Videre ser departementet at det fremstår som noe usikkert hvorvidt det å flytte bestemmelsen til kapittel 20 vil gjøre den mer synlig for partene.

På bakgrunn av innspill fra Borgarting lagmannsrett i høringen, foreslår departementet at det i stedet innføres en regel om at retten i avgjørelsen i visse tilfeller skal gjøre en part oppmerksom på adgangen til å be om rettens fastsetting av godtgjøringen etter § 3-8 første ledd og fristen for å fremme begjæring etter andre ledd. Retten skal gjøre oppmerksom på dette dersom partens krav på sakskostnader klart overstiger det som synes å være nødvendig i saken, sml. tvisteloven § 20-5 første ledd. Det er allerede en viss praksis for dette, se for eksempel Rt. 2010 side 584 avsnitt 71 og Rt. 2011 side 780 avsnitt 101. Det foreslås å ta inn en slik regel i et nytt tredje ledd i § 3-8. Vurderingen retten skal foreta etter § 3-8 første ledd, er riktig nok en noe annen enn vurderingen av hva som er nødvendige kostnader ved saken etter § 20-5 første ledd, se Rt. 2011 side 979 avsnitt 15 med videre henvisning. Etter § 3-8 første ledd må retten ta utgangspunkt i normene som gjelder for salærberegning, og foreta en konkret helhetsvurdering der det tas hensyn til momentene som er nevnt i andre punktum, blant annet om prosessfullmektigen er bedt om å foreta undersøkelser utover det som er nødvendig i saken, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 374. At partens krav på sakskostnader klart overstiger det som synes å være nødvendig i saken, vil likevel kunne være en indikasjon på at retten bør fastsette godtgjøringen.

En slik regel vil etter departementets syn på en mer hensiktsmessig måte kunne bidra til at partene får kunnskap om § 3-8, enn om retten gis en plikt til å gjøre partene oppmerksom på bestemmelsen ved hoved- eller ankeforhandlingens avslutning. Som Borgarting lagmannsrett påpeker i høringen, er det etter at avgjørelsen er forkynt at det er av størst verdi for en part å få informasjon om § 3-8. Videre er det grunn til å tro at informasjonen lettere vil fanges opp av parten når den er inntatt i avgjørelsen, og er gitt fordi retten foreløpig vurderer det slik at godtgjøringskravet kan være for høyt. Med en regel om at retten i avgjørelsen skal gjøre parten oppmerksom på § 3-8 dersom kravet på sakskostnader klart overstiger det som synes å være nødvendig i saken, kan departementet ikke se at det

er behov for at bestemmelsen flyttes til kapittel 20 for å gjøre den mer synlig.

Departementet er ellers enig med flere av høringsinstansene i at det kan være hensiktsmessig at informasjon om adgangen til å be om rettens fastsetting av prosessfullmektigens godtgjøring inntas i det standardiserte informasjonsmaterialet som i dag rutinemessig sendes til partene ved forkynnelse av avgjørelsen, slik det ble anbefalt ved innføringen av tvisteloven og § 3-8 i sin tid, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 6.3.2.3 side 53. Høringen etterlater et inntrykk av at denne anbefalingen i kun begrenset grad er fulgt opp.

## 6.3 Statens ansvar for partenes sakskostnader

---

### 6.3.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 20-12 regulerer statens ansvar for sakskostnader som en part er påført som følge av feil ved rettens behandling av saken. Bestemmelsen gjelder så langt den passer også for feil begått av forlikrådet og jordskifteretten, jf. § 6-1 andre ledd og jordskiftelova § 6-1 andre ledd.

Vilkårene for erstatningsansvar følger av tvisteloven § 20-12 første og andre ledd. Tredje og fjerde ledd gir regler for hvordan erstatningskravet skal fremsettes. Etter tredje ledd første punktum må kravet settes frem innen tre måneder etter at saken er rettskraftig avgjort. Det følger av tredje ledd andre punktum at i tilfeller hvor en offentlig tjenesteperson er kjent skyldig i et straffbart forhold ved avgjørelsen, jf. domstolloven § 200 tredje ledd bokstav c, løper fristen fra straffedommen er rettskraftig. Etter tvisteloven § 20-12 tredje ledd tredje punktum kan det begjæres oppfriskning ved oversittelse av fristene.

Etter fjerde punktum er staten ved Domstoladministrasjonen motpart for kravet. For krav om erstatning for feil ved behandlingen i forlikrådet, er likevel staten ved Justis- og beredskapsdepartementet riktig motpart, da det administrative og økonomiske ansvaret for forlikrådene ligger hos departementet.

Det følger av fjerde ledd første punktum at kravet skal settes frem for den domstolen som har saken til behandling, eller som traff avgjørelsen i siste instans. Dersom feilen er begått i denne domstolen, skal kravet settes frem for overprøvingsinstansen, jf. fjerde ledd andre punktum. Etter fjerde ledd tredje punktum kan Høyesterett overlate avgjørelsen til Høyesteretts ankeutvalg. Gjelder kravet feil begått av forlikrådet eller tingretten, kan Høyesterett bestemme at kravet i

stedet skal avgjøres av lagmannsretten. Krav om erstatning for feil ved behandlingen i forliksrådet settes frem for tingretten, jf. § 6-13 tredje ledd.

Reglene om anke over kjennelser gjelder så langt de passer tilsvarende for behandlingen av kravet, jf. § 20-12 femte ledd første punktum. Der som kravet fremmes mens saken verserer, kan behandlingen forenes med denne om det er hensiktsmessig, jf. andre punktum.

### 6.3.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 foreslo departementet endringer i reglene for hvordan krav om erstatning for sakskostnader som en part er påført som følge av feil ved rettens behandling av saken, skal settes frem, se høringsnotatet punkt 6.5.3 side 48–50. Departementet foreslo for det første å gjøre det klart i lovteksten at det er staten ved Justisdepartementet som er riktig motpart ved krav på erstatning for feil begått i forliksrådet, og ikke staten ved Domstoladministrasjonen. Det følger ikke direkte av loven i dag. I høringsnotatet ble det vist til at denne uklarheten har ført til at Domstoladministrasjonen i en del tilfeller feilaktig mottar erstatningskrav for feil begått av forliksrådene.

For det andre ble det foreslått at erstatningskravet ikke lenger skal settes frem direkte for domstolen, men at det i stedet skal fremsettes for den myndigheten som er motpart for kravet, det vil si Domstoladministrasjonen (eller Justisdepartementet når feilen er begått av forliksrådet). At kravet fremsettes for motparten skulle etter forslaget ha fristavbrytende virkning i relasjon til tre månedersfristen i tvisteloven § 20-12 tredje ledd første punktum. Som begrunnelse for forslaget ble det særlig vist til innspill fra Domstoladministrasjonens regelutvalg om at det er ønskelig med et krav om forutgående varsling av erstatningskravet, slik at partene kan forsøke å løse tvisten i minnelighet.

Etter forslaget hadde begge parter anledning til å be om rettens behandling dersom enighet om kravet ikke oppnås. Fristen for å be om rettens behandling skulle etter forslaget være enten 45 dager eller to måneder fra kravet ble sendt til rette myndighet.

I tillegg viste departementet til at formuleringen i tvisteloven § 20-12 fjerde ledd tredje punktum om at «Høyesterett kan overlate avgjørelsen til Høyesteretts ankeutvalg» kan oppfattes slik at loven legger primærkompetansen for behandling av erstatningskravet til Høyesterett i avdeling. I praksis er bestemmelsen imidlertid tolket slik at primærkompetansen ligger hos Høyesteretts anke-

utvalg, se for eksempel Rt. 2008 side 1716 og Rt. 2011 side 1492. Det ble derfor foreslått å oppheve fjerde ledd tredje punktum for å klargjøre at det ved ankeutvalgets behandling av krav etter § 20-12 er de alminnelige reglene om adgangen til å overføre saken til avdeling som gjelder, jf. domstolloven § 5 første ledd.

### 6.3.3 Høringsinstansenes syn

*Advokatforeningen, Domstoladministrasjonen, Oslo politidistrikt og Politidirektoratet* støtter forslaget i høringsnotatet om at det presiseres i lovteksten at det er staten ved Justisdepartementet som er motpart for krav om erstatning som følge av feil begått i forliksrådet. Ingen høringsinstanser går mot forslaget.

*Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Hålogaland lagmannsrett, KS, Landbruks- og matdepartementet, Oslo politidistrikt og Politidirektoratet* er alle positive til forslaget om at krav etter tvisteloven § 20-12 skal settes direkte frem for kravets motpart. *Oslo politidistrikt* uttrykker at det må antas at mange slike saker egner seg for forhandling om en minnelig løsning og utenrettslig forlik, og at forslaget dermed vil avlaste domstolene samtidig som partene sikres domstolsbehandling dersom de finner det nødvendig. *Domstoladministrasjonen* trekker frem at forslaget gir mulighet til å innhente opplysninger fra den aktuelle domstolen og eventuelt erkjenne ansvar og komme til enighet om erstatningsbeløpet uten å måtte involvere domstolene. Ingen av høringsinstansene uttrykker seg negativt til forslaget.

*Domstoladministrasjonen* og *KS* mener at fristen for å komme til enighet før kravet kan bringes inn for domstolene, bør settes til to måneder. *Domstoladministrasjonen* viser til at fristen må være lang nok til at erstatningskrav som er prinsipielle eller gjelder høye beløp, kan legges frem for Domstoladministrasjonens styre. *Advokatforeningen* mener at fristen i stedet bør tilsvare fristen for å sette frem kravet overfor rette myndighet, det vil si tre måneder. På denne måten vil man ifølge høringsinstansen unngå mulige feil ved at samme paragraf inneholder forskjellige frister, uten at forskjellene har en begrunnelse. *Advokatforeningen* mener at det bør kunne begjæres oppfriskning etter tvisteloven kapittel 16 III også ved oversittelse av denne fristen.

*Høyesterett* slutter seg til departementets forslag om å oppheve tvisteloven § 20-12 fjerde ledd tredje punktum og viser til at siden primærkompe-

tansen allerede ligger hos ankeutvalget, er setningen bare egnet til å skape uklarhet.

#### 6.3.4 Departementets vurdering

Departement opprettholder synspunktet i høringsnotatet om at partene bør sikres en reell mulighet til å løse tvisten i minnelighet før et krav om erstatning etter tvisteloven § 20-12 settes frem for domstolen. Slik § 20-12 lyder i dag, skal kravet først settes frem for domstolen som skal behandle kravet. Deretter sender domstolen pålegg om tilsvarende svar til staten ved Domstoladministrasjonen (eller staten ved departementet når feilen er begått av forliksrådet). Departementet har inntrykk av at Domstoladministrasjonen gjerne får kjennskap til erstatningskravet først etter at domstolen har igangsatt saksbehandlingen av kravet, slik at det kan være utfordrende for partene å undersøke mulighetene for en minnelig løsning før retten får kravet til behandling. Selv der Domstoladministrasjonen inngår utenrettslige forlik om erstatningskravet, innebærer dagens ordning at domstolenes saksbehandlere og dommere involveres unødvendig gjennom mottak av kravet, pålegg om tilsvarende svar, eventuelle utsettelse av tilsvarende svarfrist og utferdigelse av hevingskjennelsen.

Det foreslås derfor å følge opp forslaget i høringsnotatet ved å innføre et krav om forutgående varsling av erstatningskravet og en plikt for partene til å undersøke mulighetene for en minnelig løsning før kravet fremmes for domstolene. Departementet foreslår imidlertid en noe annen lovteknisk løsning enn i høringsnotatet. Nærmere bestemt foreslås det å gi reglene i tvistelovens kapittel 5 om plikter før sak reises tilsvarende anvendelse så langt de passer for krav om erstatning etter § 20-12.

Tvisteloven kapittel 5 regulerer kommunikasjonen mellom partene før en sak blir reist. Etter § 5-2 første ledd plikter parten skriftlig å varsle den det er aktuelt å reise sak mot, før saken reises for domstolen. Varslet skal opplyse om kravet som kan bli fremmet, og grunnlaget for det. Den som mottar varslet, skal innen rimelig tid ta stilling til kravet og grunnlaget, og eventuelt angi grunnlaget for at kravet bestrides, jf. andre ledd. Av § 5-3 følger en plikt til å opplyse om viktige bevis, og etter § 5-4 skal partene undersøke om det er mulig å løse tvisten i minnelighet før sak reises, og gjøre nærmere forsøk på dette. Om reglernes formål heter det i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 7.3.3.1 side 80:

«Departementet mener at en synliggjøring ved lovfesting av en plikt til å varsle motparten,

klarlegge krav og grunnlaget for kravet, opplyse om viktige bevis og forsøke å løse saken utenrettslig, vil øke bevisstheten om utenrettslig løsning og bidra til at flere saker blir løst uten at saken bringes inn for domstolene. Reglene vil også legge til rette for at saksforholdet er bedre avklart når sak eventuelt reises for tingretten.»

Disse betraktningene har etter departementets syn direkte overføringsverdi til behandlingen av krav om erstatning etter § 20-12. Å gi reglene i lovens kapittel 5 tilsvarende anvendelse for slike krav vil etter departementets syn oppnå det samme formålet som forslaget i høringsnotatet, men på en lovteknisk enklere måte. Så lenge motparten varsles før kravet settes frem for domstolen, vil det være mulig for Domstoladministrasjonen å igangsette vurderingen av kravet og eventuelt inngå utenrettslig forlik, uten at domstolene behøver å involveres.

Samtidig vil en slik innretning innebære enkelte realitetsendringer sammenlignet med forslaget i høringsnotatet. For det første vil et varsel om kravet ikke være en prosessforutsetning for at retten skal kunne behandle kravet. En unnlattelse av å varsle motparten om kravet og å forsøke å løse tvisten i minnelighet før kravet settes frem for domstolen, vil imidlertid kunne få konsekvenser for partens rett og plikt til sakskostnader, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 7.3.3.2 side 81:

«Blir pliktene i lovforslaget kapittel 5 ikke overholdt, kan det etter lovforslaget § 20-2 tredje ledd og § 20-4 bokstav c få konsekvenser for rett og plikt til sakskostnader. [...] Når vilkårene i de nevnte bestemmelsene om sakskostnader er oppfylt og det kan tilbakeføres til manglende oppfyllelse av pliktene i lovforslaget kapittel 5, skal det normalt ha konsekvenser for sakskostnadsavgjørelsen.»

Etter departementets syn må det kunne antas at slike mulige konsekvenser for sakskostnadsavgjørelsen, sammenholdt med partens egen interesse i å løse saken i minnelighet så tidlig som mulig, tilsier at bestemmelsen vil kunne virke etter sitt formål. Det vil antakeligvis være en forutsetning at Domstoladministrasjonen eller domstolene sørger for lett tilgjengelig og god informasjon om hva parten må gjøre før et krav om erstatning etter § 20-12 kan settes frem, se tilsvarende i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 7.3.3.2 side 81. Dette gjør seg særlig gjeldende med tanke på selvprosederende parter.

En annen realitetsendring fra forslaget i høringsnotatet gjelder fristen for å sette frem kravet for domstolene. Det vil ikke være naturlig å knytte en egen frist til tidspunktet varslet gis. Det foreslås i stedet at fristen for å sette frem kravet for domstolene utvides slik at partene får tid både til å områ seg og til å undersøke om det er mulig å løse tvisten i minnelighet. Departementet antar at en utvidelse av fristen fra tre måneder til seks måneder vil være tilstrekkelig. Dette er blant annet i tråd med søksmålsfristen etter skatteforvaltningsloven § 15-4 første ledd og fristen for å bringe kjennelse fra Trygderetten inn for lagmannsretten etter trygderettsloven § 26 sjette ledd. Domstolene vil som i dag kunne gi oppfriskning ved oversittelse av fristen. Vilkårene for oppfriskning i tvisteloven § 16-12 tredje ledd vil gjerne anses som oppfylt dersom grunnen til at fristen er oversittet, er at parten har deltatt i forliksdiskusjoner som ikke har ført frem, uten at parten er å bebreide for at forhandlingene har trukket ut.

Departementet foreslår for øvrig endringer i tråd med de andre forslagene i høringsnotatet. Det foreslås å gjøre det klart i tvisteloven § 6-13 at det er staten ved Justis- og beredskapsdepartementet som er riktig motpart for krav som gjelder erstatning for feil ved forliksrådets behandling. Formålet med presiseringen er å forhindre at Domstoladministrasjonen feilaktig mottar krav for feil begått i forliksrådet. Videre foreslås det at nåværende § 20-12 fjerde ledd tredje punktum om at «Høyesterett kan overlate avgjørelsen til Høyesteretts ankeutvalg», oppheves. Som påpekt av Høyesterett er formuleringen egnet til å skape uklarhet rundt ankeutvalgets kompetanse, etter som primærkompetansen i de aktuelle tilfellene allerede ligger hos ankeutvalget, jf. § 30-1 andre ledd og Rt. 2011 side 210.

#### **6.4 Sakskostnadsbegrensningen i jordskiftelova § 7-9**

Det følger av jordskiftelova § 7-9 første ledd at reglene om sakskostnader i tvisteloven kapittel 20 kommer til anvendelse for kostnader som er knyttet til tvistebehandlingen. Videre følger det av første ledd andre punktum at tvisteloven § 10-5 første og andre ledd gjelder i saker der tvistens summen er under 125 000 kroner.

Ved endringslov 17. april 2020 nr. 26 ble det gjort endringer i reglene om sakskostnadsbegrensninger i småkravprosess i tvisteloven § 10-5 andre ledd, som en konsekvens av at verdigrensene for behandling etter småkravprosess ble hevet fra 125 000 kroner til 250 000 kroner. Det ble ikke inntatt en tilsvarende endring av beløpsgrensen i jordskiftelova § 7-9. I forarbeidene til jordskiftelova § 7-9 fremheves det at sakskostnadsbegrensningen der burde samsvare med tvisteloven § 10-5 i den forstand at både verdigrensen for anvendelse av kostnadsbegrensningen og yttergrensene for sakskostnadskravet skal være de samme etter de to lovene, se Prop. 101 L (2012–2013) *Lov om fastsetjing og endring av egedoms- og rettshøve på fast eiendom m.m. (jordskiftelova)* punkt 13.5.2.1.3 side 356. Dette ses som et ledd i arbeidet med å harmonisere reglene om tvisteløsning i tingretten og jordskifteretten.

Med henvisning til at det skal være samsvar mellom reguleringen i jordskiftelova § 7-9 første ledd andre punktum og tvisteloven § 10-5 første og andre ledd, jf. § 10-1 andre ledd, foreslo departementet i høringsnotatet 7. oktober 2020 punkt 8.2 side 43 at verdigrensen i jordskiftelova § 7-9 første ledd andre punktum endres i tråd med hevingen av verdigrensen i tvisteloven § 10-1 andre ledd.

Alle høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget, støtter at verdigrensen i jordskiftelova § 7-9 første ledd andre punktum endres i tråd med hevingen av verdigrensen i tvisteloven § 10-1 andre ledd. Dette gjelder *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Akershus og Oslo jordskifterett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Eidsivating lagmannsrett, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Hålogaland lagmannsrett, Indre Sogn jordskifterett og Sunnfjord og Ytre Sogn jordskifterett, jordskifterettslederne i Frostating, Nord-Trøndelag jordskifterett og Sør-Trøndelag jordskifterett, Kristiansand tingrett, Landbruks- og matdepartementet, Nedre Telemark jordskifterett og Ringerike kommune.*

For at det skal være samsvar mellom jordskiftelova § 7-9 første ledd andre punktum og tvisteloven § 10-5 første og andre ledd, jf. § 10-1 andre ledd, foreslår departementet at verdigrensen i jordskiftelova § 7-9 første ledd andre punktum endres til 250 000 kroner.



## 7 Innledning til vitneavhør mv. i barnevernssaker ved skjult adresse

### 7.1 Gjeldende rett

#### 7.1.1 Vitners plikt til å oppgi personalia etter tvisteloven

Utgangspunktet i sivile saker er at enhver etter innkalling plikter å møte som vitne og forklare seg overfor retten, jf. tvisteloven §§ 21-5 og 24-1 første ledd. Det følger av tvisteloven § 21-9 første punktum at vitneforklaringen som hovedregel skal avgis direkte for den dømmende rett. Et vitneavhør innledes med at retten spør vitnet om navn, fødselsår og -dag, stilling, bopel og forhold til partene, jf. tvisteloven § 24-8 første ledd første punktum. Vitnet må som hovedregel gi disse opplysningene i åpen rett. Tvisteloven § 13-6 første ledd bokstav b fastsetter at navnene på vitner skal nedtegnes i rettsboken, som partene etter § 14-1 første ledd har rett til innsyn i. I praksis blir ofte også vitners adresse nedtegnet i rettsboken selv om dette ikke er påkrevd, jf. Schei mfl., Tvisteloven – lovkommentar, kommentarer til § 13-6 punkt 2, Juridika, ajourført 1. september 2022.

Formålet med plikten til å oppgi personalia etter tvisteloven § 24-8 første ledd første punktum er å identifisere vitnet slik at retten kan være sikker på at det er rette person som avgir forklaring. Plikten har dessuten en side til partenes rett til kontradiksjon siden kunnskap om vitnets identitet kan ha betydning for partenes mulighet til å imøtegå bevisverdien av vitneforklaringen. Videre skal opplysningene om personalia sikre at det i ettertid er mulig å få tak i vitnet, for eksempel i forbindelse med en anke eller gjenåpning av saken.

Tvisteloven § 24-8 andre ledd oppstiller visse unntak fra plikten til å oppgi personalia i åpen rett. Formålet er å verne vitnet mot sjikane, trusler og represalier, jf. Ot.prp. nr. 3 (1999–2000) *Om lov om endringer i rettergangsløvgjevinga m.m. (harmonisering av rettsmiddelfristar, effektivisering av bøtstraffa og endring av prosessreglane for Høgsterett m.m.)* punkt 3.6 side 26 og Ot.prp. nr. 40 (1999–2000) *Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (tiltak for å beskytte aktørene i straffesaker mot trusler og represalier)* punkt 1 side

8. Bestemmelsens andre ledd første punktum fastsetter at vitnet kan oppgi arbeidssted i stedet for bopel. Vitnet kan i så fall pålegges å oppgi sin bopel til retten hvis retten mener det er behov for det. I juridisk teori er det antatt at opplysningen om bopel i disse tilfellene kan gis skriftlig for å unngå at den blir kjent for de øvrige tilstedeværende, jf. Schei mfl., Tvisteloven – lovkommentar, kommentarer til § 24-8 punkt 3, Juridika, ajourført 1. september 2022. Dersom vitnet ikke har arbeid, må vedkommende opplyse om bopelen, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 463. Er det fare for at vitnet eller noen av vitnets nærmeste kan bli utsatt for et lovbrudd som krenker liv, helse eller frihet eller vesentlig velferdstap av annen art, kan retten likevel beslutte at verken bopel eller arbeidssted skal opplyses i åpen rett, men i stedet gis skriftlig til retten, jf. andre ledd andre punktum. I disse tilfellene skal heller ikke opplysningene om bopel og arbeidssted føres inn i rettsboken, jf. Schei mfl., Tvisteloven – lovkommentar, kommentarer til § 13-6 punkt 2, Juridika, ajourført 1. september 2022.

Tvisteloven åpner ikke uttrykkelig for at opplysninger om annet enn bopel og arbeidssted, for eksempel vitnets navn eller fødselsdato, kan gis skriftlig til retten. Loven inneholder heller ingen regler om bruk av fysiske eller tekniske tiltak for å hindre at et vitne blir gjenkjent av sakens parter.

Plikten til å oppgi personalia gjelder som utgangspunkt også for vitner som skal avgis forklaring i straffesaker, jf. straffeprosessloven § 130. I straffesaker er det imidlertid, på nærmere angitte vilkår, tillatt å føre såkalte anonyme vitner, jf. straffeprosessloven § 130 a. Muligheten for anonym vitneførsel ble innført ved lov 28. juli 2000 nr. 73 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven m.v. (tiltak for å beskytte aktørene i straffesaker mot trusler og represalier m.v.). Anonym vitneførsel kan gå ut på at vitnets navn ikke opplyses i åpen rett, at det ikke gis andre opplysninger som kan føre til at vitnets identitet blir kjent, eller at det settes i verk fysiske eller tekniske tiltak for å holde vitnets identitet hemmelig, jf. § 130 a tredje ledd bokstav a til c. Eksempler på fysiske eller tekniske tiltak kan være bruk av

skjerm, fjernavhør eller stemmefordreining, se Ot.prp. nr. 40 (1999–2000) side 115.

Vilkårene for anonym vitneførsel er strenge, og de er utformet slik at ordningen skal være forenlig med kravene til en rettfærdig rettergang etter den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 6, se nærmere om dette i punkt 7.2.1 nedenfor. Etter straffeprosessloven § 130 a første ledd kan anonym vitneførsel besluttes i saker om nærmere spesifiserte og særlig alvorlige lovbrudd, og dersom det ved at vitnets identitet blir kjent, kan være fare for et alvorlig lovbrudd som krenker livet, helsen eller friheten til vitnet eller noen av vitnets nærmeste, eller fare for at muligheten for et vitne til å delta skjult i etterforskningen av andre saker av den art som er nevnt i bestemmelsen, blir vesentlig vanskeliggjort. I tillegg kreves det at anonym vitneførsel er strengt nødvendig og ikke medfører vesentlige betenkeligheter av hensyn til den siktedes forsvar, jf. § 130 a andre ledd.

Spørsmålet om anonym vitneførsel i sivile saker ble så vidt omtalt i forarbeidene til tvisteloven. Tvistemålsutvalget uttalte følgende i NOU 2001: 32 B punkt 27.1 side 968:

«I straffeprosessen er det nå åpnet for en sterkt begrenset adgang til å føre såkalte anonyme vitner. Bestemmelsen, straffeprosessloven § 130 a, gjelder kun ved nærmere spesifiserte og særlig alvorlige lovbrudd. Med den begrensning straffeprosessloven § 130 a er gitt, og nødvendigvis må ha for ikke å komme i strid med EMK artikkel 6 (1), finner utvalget det klart at det ikke kan være aktuelt med en regel om anonyme vitner i sivilprosessen.»

Det ble heller ikke foreslått regler om anonym vitneførsel i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005). I proposisjonen uttalte departementet (side 462):

«Utvalget konkluderer i utredningen del III kap. 27.1 (s. 968) med at det ikke er aktuelt å gi adgang til anonym vitneførsel i sivilprosessen. Departementet foreslår ikke i denne omgang regler om anonym vitneførsel, og viser til at ingen høringsinstanser har hatt merknader til utvalgets syn.»

## 7.1.2 Barnevernlovens regler om skjult adresse

### 7.1.2.1 Ny barnevernslov

I juni 2021 fattet Stortinget vedtak om en ny barnevernslov, jf. lov 18. juni 2021 nr. 97 om

barnevern (barnevernsloven), Prop. 133 L (2020–2021) *Lov om barnevern (barnevernsloven) og lov om endringer i barnevernloven* og Innst. 625 L (2020–2021) *Innstilling fra familie- og kulturkomiteen om Lov om barnevern (barnevernsloven) og lov om endringer i barnevernloven*. Den nye loven skal avløse den någjeldende barnevernloven fra 1992. Det tas sikte på at ny barnevernslov skal tre i kraft 1. januar 2023.

De gjeldende reglene i barnevernloven om skjult adresse er i hovedsak videreført i ny barnevernslov. I redegjørelsen nedenfor tar departementet utgangspunkt i de gjeldende reglene, men bestemmelsene i ny barnevernslov vil omtales der dette anses relevant.

### 7.1.2.2 Adgangen til å treffe vedtak om skjult adresse

Etter barnevernloven § 4-12 kan fylkesnemnda treffe vedtak om å overta omsorgen for et barn. Barnet skal i så fall plasseres i fosterhjem, på institusjon eller i omsorgshjem for mindreårige, jf. barnevernloven § 4-14. Når det er truffet vedtak om omsorgsovertakelse, skal fylkesnemnda ta standpunkt til hvor omfattende samvær det skal være mellom barn og foreldre, men kan også bestemme at det av hensyn til barnet ikke skal være samvær, jf. § 4-19 andre ledd første punktum. Fylkesnemnda kan også beslutte at foreldrene ikke skal ha rett til å vite hvor barnet er – såkalt skjult adresse, jf. § 4-19 andre ledd andre punktum. Adgangen til å treffe vedtak om skjult adresse i forbindelse med en omsorgsovertakelse er videreført i ny barnevernslov § 7-2 tredje ledd andre punktum.

Barnevernloven åpner for at skjult adresse kan besluttes også i enkelte andre tilfeller. Etter § 4-29 femte ledd fjerde punktum kan det treffes vedtak om skjult adresse ved midlertidig plassering i institusjon uten samtykke ved fare for utnyttelse til menneskehandel. Videre kan midlertidig vedtak om skjult adresse treffes av barnevernadministrasjonens leder etter § 4-6 tredje ledd og § 4-9 andre ledd.

Barnevernloven gir ingen uttrykkelige retningslinjer for når det kan være aktuelt å plassere et barn på skjult adresse, og bestemmelsene om skjult adresse er i liten grad utdypet i barnevernlovens forarbeider. Etter ny barnevernslov § 7-2 tredje ledd andre punktum må det foreligge «sterke og spesielle grunner» for å plassere et barn på skjult adresse. Bestemmelsen er i hovedsak ment som en videreføring og presisering av dagens § 4-19 andre ledd, se Prop. 133 L (2020–

2021) side 562. Vilkåret om «sterke og spesielle grunner» viser at terskelen for å plassere et barn på skjult adresse er ment å være høy, og at et slikt tiltak bare unntaksvis kan være aktuelt. Hensynet til barnets beste vil være styrende for vurderingen, jf. barnevernloven § 4-1, som er videreført i ny barnevernslov § 1-3.

I praksis benyttes skjult adresse først og fremst i tilfeller der foreldrenes kunnskap om hvor barnet befinner seg kan innebære en sikkerhetsrisiko for barnet eller de som utøver omsorgen for det, jf. Ofstad og Skar, Barnevernloven med kommentarer (6. utgave, Oslo 2015) side 191. Et typisk eksempel kan være at det er fare for bortføring av barnet eller trakassering av fosterforeldre eller institusjonspersonale. Etter det departementet er kjent med, gjennomføres dette i praksis ofte ved at barnevernstjenesten beslutter gradering av adresseopplysningene som fortrolig eller strengt fortrolig etter beskyttelsesinstruksen, og at Skattedirektoratet sperrer opplysningene i Folkeregisteret, jf. folkeregisterloven § 10-4 første og andre ledd.

#### 7.1.2.3 *Forholdet til tvistelovens regler om gjennomføring av vitneavhør*

Fylkesnemndas vedtak om omsorgsovertakelse og samvær, og i den forbindelse også vedtak om skjult adresse, kan bringes inn for tingretten av den private parten eller av kommunen etter reglene i tvisteloven kapittel 36, jf. barnevernloven § 7-24 første ledd, som er videreført i ny barnevernslov § 14-25 første ledd. Retten har i slike saker en selvstendig plikt til å sørge for at saken er fullstendig opplyst og skal prøve alle sider av saken, jf. tvisteloven §§ 21-3 andre ledd og 36-5 tredje ledd. For å få belyst om det er grunnlag for å opprettholde fylkesnemndas vedtak vil det regelmessig være behov for at de som utøver omsorgen for barnet, for eksempel fosterforeldre eller institusjonspersonale, vitner i retten. Hvis disse vitnene må oppgi navn og andre personalia før vitneforklaring avgis, vil barnets foreldre på ulike måter kunne finne ut hvor barnet oppholder seg. Fylkesnemndas vedtak om skjult adresse vil i så fall miste sin virkning.

Tvisteloven oppstiller ikke noe generelt unntak fra plikten til å oppgi navn og andre personalia i disse tilfellene. Denne konsekvensen av tvisteloven § 24-8 første ledd første punktum er heller ikke drøftet i tvistelovens forarbeider. Forholdet mellom tvistelovens regel og bestemmelsen om skjult adresse i barnevernloven § 4-19 andre ledd andre punktum har imidlertid vært behandlet i rettspraksis ved enkelte anledninger.

I beslutning 7. juli 2015 (HR-2015-1452-U) kom Høyesteretts ankeutvalg til at lagmannsretten under behandlingen av en sak om samvær etter omsorgsovertakelse hadde begått saksbehandlingsfeil ved å tillate at fostermor forklarte seg over telefon uten at hennes personalia ble oppgitt til foreldrene. Foreldrene fikk bare vite at hun var barnets fostermor. Fostermors navn og andre personalia ble imidlertid opplyst skriftlig til retten. Barnet var under behandlingen i lagmannsretten bosatt på skjult adresse på grunn av bortføringsfare. Ankeutvalget uttalte:

«Tvisteloven § 24-8 gir ikke anledning til anonym vitneførsel i sivile saker, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) om lov om mekling og rettergang i sivile saker (tvisteloven), side 462. Det ble etter dette begått saksbehandlingsfeil når de ankende parter under lagmannsrettens behandling ikke fikk opplyst fostermors identitet.»

I etterkant av ankeutvalgets beslutning har blant annet Oslo tingrett avsagt flere kjennelser som til later at fosterforeldre forklarer seg over telefon uten at deres personalia oppgis i åpen rett, se kjennelser 17. september 2015 (15-040877TVI-OTIR/04), 7. mars 2017 (16-043875TVI-OTIR/02) og 3. mars 2018 (18-094118TVIOTIR/05). I to av de nevnte kjennelsene viser tingretten uttrykkelig til ankeutvalgets beslutning i HR-2015-1452-U, men kommer likevel til et annet resultat. I kjennelsen 17. september 2015 begrunner Oslo tingrett sitt standpunkt slik:

«I avgjørelse fra Høyesterett HR-2015-1452 har retten uttalt at det at et vitne ikke oppgir personalia er å anse som en saksbehandlingsfeil.

Dersom fosterforeldrene skal vitne i saken, og de må opplyse om navn og/eller adresse i retten, vil den sperrede adressen barna bor på ikke lenger være sperret. Dersom navn oppgis, vil adressen lett kunne finnes, og barnas adresse vil være enkelt tilgjengelig for foreldrene. Retten finner det tvilsomt om lovgiver har tenkt på denne konsekvensen av å måtte oppgi personalia etter tvisteloven, og retten har ikke funnet forarbeider som tyder på at dette spørsmålet konkret er vurdert eller diskutert. Retten finner det videre tvilsomt at lovgiver – dersom spørsmålet var vurdert – bevisst ville ha laget en prosessregel som medførte at barnas adresser frigis for foreldrene når det er rettskraftig avgjort at adressen skal være sperret etter barnevernloven. [...]

Dersom fosterforeldrene når barnet bor på sperret adresse, skal måtte oppgi personalia i retten, vil dette medføre at regelen om sperret adresse etter barnevernloven vil miste sin betydning. Det vil da være enkelt for en forelder å fremme sak, eventuelt å være part i sak fremmet av den andre forelder, stevne fosterforeldrene som vitner, og avkreve personalia i retten. Dette vil i så tilfelle avsløre barnas adresse.

Retten er enig med kommunen når det anføres at prinsippet om *lex specialis* tilsier at barnevernloven § 4-19 annet ledd får forrang foran tvisteloven § 24-8. Dersom personalia oppgis, vil som nevnt, beslutning om sperret adresse miste sin gyldighet.

Også prosessen skal være til barnas beste. Når beslutning om sperret adresse er funnet nødvendig av hensyn til barnets beste, vurderer retten at det samme hensynet begrunner at fosterforeldrene ikke skal måtte avgi personalia i åpen rett. Etter rettens vurdering er hensynet til barna også et legitimt hensyn å vektlegge ved vurderingen av dette spørsmålet. Konsekvensen av at barnas bopel blir kjent for foreldrene, kan være at det er nødvendig å flytte barna for å ivareta deres behov for trygghet og sikkerhet. Det er åpenbart ikke til deres beste. Retten viser også til barnekonvensjonen artikkel 3 der samtlige underpunkter er aktuelle. Det vises også til barnekonvensjonen artikkel 16 om barnets rett til respekt/beskyttelse/familieliv. I nærværende sak har barnas familieliv i fosterhjemmene krav på beskyttelse, jf. også Grunnloven § 104 annet og tredje ledd.»

Ankeutvalgets standpunkt i HR-2015-1452-U er i Skoghøy, *Tvisteløsning* (4. utgave, Oslo 2022) side 759 lagt til grunn som gjeldende rett. I artikkelen *Dommeren og loven – betydningen av dommerens egne vurderinger («reelle hensyn»)* i *Jussens Venner* 2015 side 287–309 (på side 303) trekker Skoghøy samtidig frem ankeutvalgets beslutning som et eksempel på at det også i sivile saker kan være behov for anonym vitneførsel. Skoghøy skriver:

«Saksforholdet i denne saken viser at det i visse tilfeller også kan være behov for å tillate anonym vitneførsel i sivile saker, og at Justisdepartementets konklusjon i odelstingsproposisjonen til tvisteloven nok var noe forhastet. I hvilken utstrekning anonym vitneførsel bør tillates, anså imidlertid ankeutvalget åpenbart som et lovgiverspørsmål.»

## 7.2 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

### 7.2.1 Retten til kontradiksjon

Grunnloven § 95 første ledd andre punktum, EMK artikkel 6 nr. 1 og den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 nr. 1 stiller krav om at rettergangen skal være rettferdig. Retten til kontradiksjon utgjør et sentralt element i kravet til rettferdig rettergang. Fremstillingen her konsentreres om retten til kontradiksjon etter EMK artikkel 6, fordi det antas at innholdet sammenfaller med reglene i Grunnloven og SP på dette området.

Kontradiksjonsprinsippet gjelder i både sivile saker og straffesaker, og det innebærer at en part skal gis mulighet til å imøtegå motpartens argumentasjon og bevis, se blant annet dommen fra Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) i saken *Mantovanelli mot Frankrike* (21497/93) 18.03.1997 avsnitt 33. Som nevnt i punkt 7.1.1 kan kunnskap om et vitnes identitet ha betydning for partenes mulighet til å imøtegå bevisverdien av vitneforklaringen. Anonymisering av vitner kan derfor utgjøre et inngrep i partenes rett til kontradiksjon etter EMK artikkel 6 nr. 1.

Spørsmål som gjelder bruk av anonyme vitneforklaringer i straffesaker har flere ganger vært forelagt EMD, se blant annet *Kostovski mot Nederland* (11454/85) 20.11.89 og *Doorson mot Nederland* (20524/92) 26.03.96. Under forberedelsen av straffeprosessloven § 130 a ble det foretatt en grundig vurdering av om anonym vitneførsel var forenlig med EMK artikkel 6, slik konvensjonen var blitt tolket av EMD. Den gang konkluderte departementet med at EMK artikkel 6 ikke generelt var til hinder for anonym vitneførsel i straffesaker, men at konvensjonen satte visse grenser for bruken av anonyme vitnebevis, jf. Ot.prp. nr. 40 (1999–2000) punkt 5.3 side 21. Denne forståelsen av konvensjonen er også lagt til grunn i *Kjølbros*, *Den Europæiske menneskerettighetskonvention – for praktikere* (5. utgave, Strasbourg 2020) side 779, der EMD-praksis om anonym vitneførsel i straffesaker er sammenfattet slik (side 779–780):

«Artikel 6 er ikke generelt til hinder for brug af *anonyme vidner* i straffesager. [...]

Domstolen anerkender, at *hensynet til vidners liv, frihed og sikkerhed* efter omstændighederne kan føre til en fragivelse af udgangspunktet for vidneførelse i straffesager. Brug af anonyme vidner forudsætter, at der foretages

en konkret vurdering af, *om vidnets frygt er velbegrunnet* og dermed kan retfærdiggjøre en fravigelse at utgangspunktet med hensyn til vidneførelse.

I tilfælde af brug af anonyme vidner vurderer Domstolen, om der er foretaget en *rimelig afvejning* af de ulemper, en sådan fravigelse medfører for tiltalte, over for hensynet til det eller de pågældende vidner. De ulemper, som forsvaret udsættes for, skal modsvares af den fremgangsmåde, der benyttes af retten.

Efter praksis tillægges *vidnets karakter* betydning. [...]

Den praktiske måde, hvorpå anonyme vidner afgiver forklaring, vil endvidere have betydning for vurderingen. Det har således betydning, om det alene er vidnets identitet, der holdes hemmeligt for tiltalte, eller om tiltalte også er afskåret fra at iagttage vidnet, herunder vidnets reaktioner og troværdighed. Den konkrete anvendelse og gennemførelse af vidneforklaringen skal ske med respekt af kravet om proportionalitet. Det indebærer, at der *skal ske anonymisering i mindst muligt omfang*. [...]

Det har endvidere betydning, om *forsvareren* er til stede, når vidnet afgiver forklaring, og om forsvareren har mulighed for at afhøre vidnet, idet der kan foretages en vis identifikation mellem tiltalte og forsvarer.

Det vil herudover være af betydning, om det anonyme vidne er det *eneste eller afgørende bevis* i sagen mod tiltalte. Hvis det er tilfældet, vil brugen som utgangspunkt udgøre en krænkelse.»

I praksis fra EMD legges det altså til grunn at konvensjonsmessigheten av anonym vitneførsel i straffesaker beror på om det er foretatt en rimelig avveining av hensynet til vitnets liv, frihet og sikkerhet, som også er beskyttet etter EMK, og de ulemper anonymiseringen medfører for tiltalte. Også hensynet til vitnets privatliv, jf. artikkel 8, kan være relevant, se for eksempel Doorson mot Nederland avsnitt 70. Sentrale momenter i denne avveiningen vil blant annet være vitnebevisets betydning for saken, omfanget av anonymiseringen og tiltaltes muligheter for å stille spørsmål til vitnet til tross for anonymiseringen.

Departementet er ikke kjent med at det foreligger praksis fra EMD om bruk av anonyme vitneforklaringer i sivile saker. EMK artikkel 6 nr. 1 gjelder også for sivile saker, og det er grunn til å tro at anonym vitneførsel bør kunne tillates i minst samme utstrekning i slike saker som i straffesaker. Departementet antar dermed at EMK artikkel 6

nr. 1 heller ikke i sivile saker generelt er til hinder for anonym vitneførsel, men at lovligheten beror på om det er foretatt en rimelig avveining av de motstående konvensjonsbaserte rettighetene. Videre er det grunn til å tro at mange av de momentene som er nevnt foran, også vil ha betydning ved vurderingen av om anonym vitneførsel i en sivil sak er forenlig med konvensjonen. Den konkrete avveiningen vil kunne slå ulikt ut fra sak til sak, og det kan både være sivile saker og straffesaker hvor anonym vitneførsel er betenkelig.

### 7.2.2 Hensynet til barnets beste

Det følger av Grunnloven § 104 andre ledd og FNs konvensjon om barnets rettigheter (barnekonvensjonen) artikkel 3 nr. 1 at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger og avgjørelser som berører barn. Fremstillingen her konsentreres om barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1, som lyder slik i norsk oversettelse:

«Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

FNs barnekomité har i generell kommentar nr. 14 (2013) *om barnets rett til at hans eller hennes beste skal være et grunnleggende hensyn* (art. 3, para. 1) redegjort nærmere for innholdet i artikkel 3 nr. 1. Her gir barnekomiteen uttrykk for at artikkel 3 nr. 1 både er en substansiell rettighet, et tolkningsprinsipp og en saksbehandlingsregel, jf. avsnitt 6. Rettigheten består i «[t]he right of the child to have his or her best interests assessed and taken as a primary consideration when different interests are being considered in order to reach a decision on the issue at stake», se avsnitt 6 bokstav a. Funksjonen som saksbehandlingsregel er utdypet slik i avsnitt 6 bokstav c:

«Whenever a decision is to be made that will affect a specific child, an identified group of children or children in general, the decision-making process must include an evaluation of the possible impact (positive or negative) of the decision on the child or children concerned. Assessing and determining the best interests of the child require procedural guarantees. Furthermore, the justification of a decision must show that the right has been explicitly taken into account. In this regard, States par-

ties shall explain how the right has been respected in the decision, that is, what has been considered to be in the child's best interests; what criteria it is based on; and how the child's interests have been weighed against other considerations, be they broad issues of policy or individual cases.»

I avsnitt 52–79 gir barnekomiteen noen generelle føringer for hvilke momenter som bør inngå i en vurdering av barnets beste. Bevaring av familjemiljø og opprettholdelse av relasjoner trekkes frem som et moment, se avsnitt 58–70. Om dette momentet uttaler barnekomiteen blant annet:

«The family is the fundamental unit of society and the natural environment for the growth and well-being of its members, particularly children (preamble of the Convention). The right of the child to family life is protected under the Convention (art. 16). The term 'family' must be interpreted in a broad sense to include biological, adoptive or foster parents or, where applicable, the members of the extended family or community as provided for by local custom (art. 5).»

Barnets behov for omsorg, sikkerhet og beskyttelse fremheves som et annet moment, se avsnitt 71–74:

«Emotional care is a basic need of children; if parents or other primary caregivers do not fulfil the child's emotional needs, action must be taken so that the child develops a secure attachment. Children need to form an attachment to a caregiver at a very early age, and such attachment, if adequate, must be sustained over time in order to provide the child with a stable environment.

Assessment of the child's best interests must also include consideration of the child's safety, that is, the right of the child to protection against all forms of physical or mental violence, injury or abuse (art. 19) [...].»

Det fremgår av den generelle kommentaren avsnitt 36–40 at hensynet til barnets beste ikke er det eneste, og heller ikke alltid det avgjørende. Barnekomiteen understreker imidlertid at hensynet til barnets beste skal ha stor vekt – det er ikke bare ett av flere momenter i en helhetsvurdering. Barnets interesser skal danne utgangspunktet, løftes spesielt frem og stå i forgrunnen. Høyesterett har sluttet seg til denne forståelsen av

barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1, se Rt. 2015 side 93 avsnitt 65.

### 7.3 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 7. oktober 2020 punkt 2.6 side 14 viste departementet til at plikten til å oppgi personalia etter tvisteloven står i et spenningsforhold til barnevernlovens regler om skjult adresse, og at dette i praksis har ført til usikkerhet om innholdet av gjeldende rett. Departementet mente derfor at det kunne være behov for en klargjøring av retts-tilstanden.

Departementet fremholdt at et vedtak om å plassere et barn på skjult adresse etter barnevernloven er begrunnet i hensynet til barnets beste, og at det samme hensynet kan tale for at vitners personalia ikke bør opplyses i åpen rett når det kan medføre at barnets adresse ikke lenger forblir skjult. Departementet viste til at det vil kunne innebære en sikkerhetsrisiko for barnet at adressen blir kjent for foreldrene. Videre ble det pekt på at en mulig konsekvens av at barnets adresse blir kjent, kan være at barnet må flyttes til et nytt fosterhjem eller en annen institusjon, noe som vil være uheldig for barnet. Det ble vist til at det vil være uheldig og vil kunne gå utover sakens opplysning dersom det som følge av plikten til å opplyse om bosted, skulle utvikle seg en praksis der kommunen unnlater å føre vitner med tilknytning til barnets skjulte adresse.

I høringsnotatet uttalte departementet at hensynet til barnet må avveies mot de ulemper det innebærer for den private parten at vitnets identitet ikke gjøres kjent. Det ble vist til at spørsmålet om hvem et vitne er og hvilken tilknytning vedkommende har til saken, generelt er grunnleggende for å kunne vurdere betydningen av vitneforklaringen. En ordning med anonyme vitner vil derfor utgjøre en begrensning i retten til kontradiksjon. Departementet mente likevel at det vil være mindre betenkelig å holde vitnets identitet skjult når sakens aktører er kjent med hvilken rolle det aktuelle vitnet har i saken, noe som vil være situasjonen hvis fosterforeldre eller institusjonspersonale skal forklare seg uten å oppgi personalia i retten. Om dette ble det uttalt (side 15):

«Departementet er enig [...] i at det vil kunne være mindre betenkelig å tillate at vitnets personalia ikke oppgis i åpen rett når vitnets rolle er kjent for den private part og sakens øvrige aktører. I tillegg vil det være slik at partene

fortsatt vil ha anledning til å stille spørsmål til vitnet, noe som også vil kunne bidra til å redusere betenkelighetene ved at vitnets personalia ikke oppgis. Departementet vil også nevne at vitnet i disse tilfellene gjennomgående ikke vil ha noen tilknytning til den private part, fordi dette normalt er en forutsetning for at barnets bosted kan holdes skjult i utgangspunktet. Dette kan i hvert fall som et utgangspunkt tenkes å redusere risikoen for at vitnet vil ha skjulte motiver for å forklare seg uriktig. Departementets foreløpige oppfatning er at disse forholdene samlet sett kan tilsi at retten til kontradiksjon i kun mindre grad begrenses ved at vitnets personalia ikke opplyses i åpen rett.»

På bakgrunn av dette foreslo departementet å endre tvisteloven slik at retten, i saker der et barn bor på skjult adresse etter barnevernloven, kan bestemme at vitnets personalia ikke skal oppgis i åpen rett når dette er nødvendig for å holde barnets adresse skjult.

Departementet la til grunn at opplysningene om vitnets personalia i alle tilfeller bør gis til retten. Etter departementets syn ville dette bidra ytterligere til å redusere betenkelighetene ved at vitnets personalia ikke oppgis i åpen rett. Departementet uttalte at det mest hensiktsmessige i så fall vil være at opplysningene overleveres retten skriftlig, tilsvarende ordningen etter tvisteloven § 24-8 andre ledd andre punktum.

I høringsnotatet drøftet departementet om det vil være tilstrekkelig å åpne for at personalia ikke oppgis i åpen rett, eller om retten også bør gis adgang til å beslutte andre tiltak for å holde vitnets identitet skjult. Det ble vist til at det mest aktuelle tiltaket i så fall vil være fjernavhør fremfor direkte avhør. Med dagens teknologi antok departementet at det også er en viss risiko for identifisering, og dermed oppsporing av barnets adresse, hvis vitnet må møte og forklare seg direkte i retten. I lys av dette viste departementet til at det også kan være behov for at retten gis anledning til å bestemme at det settes i verk fysiske eller tekniske tiltak for å holde vitnets identitet skjult, slik som etter straffeprosessloven § 130 a tredje ledd.

Departementet vurderte videre om det bør være et vilkår for å skjule vitnets identitet at det foreligger en reell fare for at barnet eller noen av dets nærmeste vil bli utsatt for vold, trusler om vold eller andre lovbrudd rettet mot liv, helse eller frihet hvis barnets adresse blir kjent. Departementet pekte på at et vedtak om skjult adresse i de

fleste tilfeller nettopp er begrunnet i at det foreligger en fare for vold, sjikane, bortføring eller andre lovbrudd som krenker liv, helse eller frihet. Departementet antok derfor at det ikke ville være nødvendig å oppstille dette som et uttrykkelig vilkår i lovteksten.

Departementet foreslo etter dette et nytt tredje ledd i tvisteloven § 24-8 om at retten kan beslutte anonym vitneførsel når barnet bor på skjult adresse og det er nødvendig for å holde barnets adresse skjult. Etter forslaget ville retten kunne beslutte at vitnets navn ikke opplyses, at det ikke gis andre opplysninger som kan føre til at vitnets identitet gjøres kjent og at det gjennomføres fysiske eller tekniske tiltak for å holde identiteten hemmelig, men at opplysninger skal gis skriftlig til retten.

Departementet viste til at opplysninger som er gitt skriftlig til retten i medhold av lovforslaget § 24-8 tredje ledd, ikke skal føres inn i rettsboken. Av pedagogiske grunner foreslo departementet likevel å presisere dette uttrykkelig ved å tilføye et nytt andre punktum i tvisteloven § 13-6 første ledd.

Departementet foreslo også en ny bestemmelse i tvisteloven § 14-1 om partenes innsynsrett. For å hindre at opplysninger som kan føre til at vitnets identitet blir kjent, og som på den måten kan gi opplysninger om barnets adresse, ble det foreslått unntak fra innsynsrett for parten i slike opplysninger.

## 7.4 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene var i all hovedsak positive til å åpne for å gjøre unntak fra vitners plikt til å oppgi personalia i saker der et barn bor på skjult adresse etter barnevernloven. Følgende instanser uttrykker overordnet at de støtter forslaget i høringsnotatet: *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Akademikerne, Asker og Bærum tingrett, Barne- og familiedepartementet, Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Det juridiske fakultet ved UiT, Fredrikstad tingrett og Halden tingrett, Juristforbundet, Kristiansand tingrett, Kommuneadvokaten i Oslo, Oslo tingrett, Ringerike kommune, Skattedirektoratet og Stine Sofies Stiftelse.*

LO uttaler at de ikke har noen innvendinger mot forslaget.

Flere av høringsinstansene trekker frem hensynet til barnets sikkerhet og behov for beskyttelse, og viser til at muligheten for å skjule vitners

identitet i disse sakene er nødvendig for at vedtaket om skjult adresse ikke skal miste sin virkning. For eksempel uttaler *Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet*:

«Hvis et sikkerhetstiltak, som et vedtak om skjult adresse er, skal ha sin tiltenkte funksjon, er det en forutsetning at informasjon om barnets bosted ikke spres mer enn absolutt nødvendig. Fylkesnemndas opprinnelige vedtak om plassering på skjult adresse er begrunnet i hensynet til barnets beste. Vi er enig med departementet i at det samme hensynet vil tilsi at vitners personalia ikke bør opplyses i åpen rett når det kan føre til at barnets adresse ikke lenger forblir skjult.»

*Kristiansand tingrett* fremholder:

«Bakgrunnen for at barn plasseres på sperret adresse i medhold av bvl § 4-19 annet ledd annet punktum, er hensynet til deres sikkerhet eller fosterforeldre/ansatte på institusjonens sikkerhet. Det vil være uheldig om fosterforeldre/ansatte på institusjonen o.l. skal måtte oppgi personalia dersom de skal forklare seg i en sak hvor nettopp hemmelighold av barnas adresse er et av vurderingstemaene. Barnas sikkerhet/trygghet vil i slike tilfeller kunne bli satt i fare, og vil kunne få den konsekvens at de må flytte etter at sakene er behandlet i rettsapparatet.»

*Dommerforeningen* uttaler at det i dag antakelig drives en praksis i domstolene som ikke er i tråd med regelverket – nettopp for å ivareta hensynet til barnets beste i saker med skjult adresse.

En rekke høringsinstanser, herunder *Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet*, *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Kristiansand tingrett*, *Oslo tingrett* og *Kommuneadvokaten i Oslo*, gir uttrykk for at forslaget kun i mindre grad vil begrense den private partens rett til kontradiksjon. *Borgarting lagmannsrett* begrunner dette slik:

«Vi anser at det reelt sett kun er tale om en 'delvis anonymisert vitneførsel', all den tid vedkommendes rolle skal oppgis, for eksempel rollen som fostermor. Det inngrepet som foretas i muligheten til kontradiksjon, er på denne bakgrunn av mer begrenset karakter. Uansett mener lagmannsretten at hensynet til barnets beste må være utslagsgivende i denne avveiningen. Dagens løsning innebærer at barnevernloven § 4-19 annet ledd lett vil uthules ved

en etterfølgende domstolsbehandling, jf. HR-2015-1452-U.»

*Oslo tingrett* uttaler seg i samme retning:

«Det er ikke grunnlag for å ha vektige betenkeligheter ved å tillate anonym vitneførsel i disse sakene. For det første er vedtak om sperret adresse fattet etter en betryggende forutgående saksbehandling, og anonymitet for vitnene er en forutsetning for å kunne sikre den beskyttelsen vedtaket skal gi. For det andre vil unntak for plikten til å oppgi personalia typisk være aktuelt for fosterforeldre og personer som er i kontakt med barnet på barnets sperrerte adresse. Kommunen vil være kjent med identiteten til vitnet, og alle parter vil få opplyst hvilken relasjon vedkommende har til saken/barnet. Betenkelighetene ved å tillate anonym vitneførsel i disse sakene, er derfor langt mindre enn de som gjør seg gjeldende i straffesaker med f.eks. bruk av 'under-cover-agenter'.»

*Kristiansand tingrett* mener at retten til kontradiksjon i større grad vil innskrenkes hvis det ikke åpnes for anonym vitneførsel i disse sakene:

«Domstolene har også ansvar for sakens opplysning i overprøvingssakene, og anonym vitneførsel vil kunne være helt avgjørende for å få saken tilstrekkelig opplyst. Fosterforeldre er ofte sentrale personer for å forklare om adferd hos barnet, uttalelser fra barnet, barnets utvikling mv. *Kristiansand tingrett* mener at det er mindre tilfredsstillende av hensyn til kontradiksjon om at disse opplysningene skal gjenfortelles gjennom saksbehandler fra barneverntjenesten enn ved anonym vitneførsel.»

Av høringsinstansene er det kun *Fokus på Barnevernet* som stiller seg kritisk til forslaget. *Fokus på Barnevernet* er blant annet bekymret for at en regel om anonym vitneførsel skal gjøre det vanskeligere å avdekke tette bånd mellom barnevernsansatte, skole, politi, domstoler og plasseringssted, noe som etter deres erfaring ofte er situasjonen i mindre kommuner. Høringsinstansen viser til at en slik regel vil kunne senke terskelen for at vitner avgir falsk forklaring, og at det vil hindre at den private parten gis mulighet til reell kontradiksjon.

Selv om de aller fleste høringsinstansene er overordnet positive til forslaget, har flere instanser hatt merknader til rekkevidden og utformin-



gen av lovforslaget i høringsnotatet. *Stine Sofies Stiftelse* mener at forslaget er for snevert:

«Det kan vises til en rekke tilfeller ut over de som nå er omfattet av den foreslåtte bestemmelsen hvor både barnet og de som har overtatt omsorgen for barnet har behov for anonymitet. Forslaget åpner for anonym vitneførsel basert på hvilket juridiske grunnlag barnet er omplassert på, og ikke det reelle trusselbildet barnet står i. Her må vurderingen om barnets beste i mye større grad inn i vurderingen, og det reelle trusselbildet bør få større vekt enn hva som er lagt opp til per nå.»

*Kommuneadvokaten i Oslo* understreker viktigheten av at bestemmelsen gir adgang til anonym vitneførsel for alle vitner som kan bidra til å avsløre barnets bosted, ikke bare barnets fosterforeldre, men også ansatte i barnehage eller skole og behandlere. *Skattedirektoratet* mener på sin side at det fremstår uklart når opplysninger om identiteten til andre enn de som har omsorgen for barnet – for eksempel sakkyndige eller ansatte i barnevernet – vil kunne bidra til å avsløre hvor barnet oppholder seg.

*Barne- og familiedepartementet* har en merknad knyttet til at bestemmelsen i tvisteloven bør omfatte samtlige hjemmelsgrunnlag for skjult adresse etter barnevernloven.

*Borgarting lagmannsrett* peker på at det bør reflekteres i lovteksten at det ikke er tale om «anonym» vitneførsel i egentlig forstand, siden vitnets rolle – for eksempel rollen som fostermor – vil oppgis i retten. *Skattedirektoratet* gir uttrykk for det samme i sitt høringssvar, og foreslår i stedet å bruke betegnelsen «tildekket» vitneførsel.

*Juristforbundet* og *Akademikerne* viser til at bestemmelsen bør utformes slik at det ikke er avgjørende at barnet faktisk bor på den skjulte adressen. Det vises til at det for saker som pågår i tid nær omsorgsovertakelsen, kan være slik at barnet foreløpig bor på en faktisk sett kjent adresse, mens skjult adresse vil få betydning etter flytting til et tilsiktet varig fosterhjem.

Videre uttaler *Juristforbundet* og *Barne- og familiedepartementet* at bestemmelsen i tvisteloven ikke utelukkende bør knyttes opp mot saker hvor det allerede er truffet vedtak om skjult adresse, men også saker som gjelder spørsmål om barnet skal plasseres på skjult adresse i forbindelse med rettslig prøving av vedtak.

*Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet*, *Borgarting lagmannsrett* og *Kristiansand tingrett* deler departementets syn om at det ikke er behov for et

selvstendig vilkår om at det må foreligge reell fare for at barnet eller dets nærstående vil bli utsatt for vold, trusler om vold eller andre lovbrudd rettet mot liv, helse eller frihet hvis adressen blir kjent. *Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet* uttaler:

«Vi er enig med departementet i at i de fleste tilfellene er vedtaket om skjult adresse nettopp begrunnet i at det foreligger en fare for vold, sjikane, bortføring eller andre lovbrudd som krenker liv, helse eller frihet. Etter vårt syn vil det være svært uheldig om et vedtak som er fattet av fylkesnemnda om skjult adresse, blir gjenstand for en slags overprøving i domstolen i forbindelse med en vurdering av om vilkår for anonym vitneførsel er oppfylt.»

Flere høringsinstanser er enig i at er naturlig å plassere en ny regel om anonym vitneførsel i tvisteloven kapittel 24 om vitnebevis. *Dommerforeningen* mener imidlertid at det bør utformes en helt ny bestemmelse fremfor å gjøre endringer i tvisteloven § 24-8.

Flere av høringsinstansene, blant annet *Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet*, *Borgarting lagmannsrett*, *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* og *Kristiansand tingrett*, støtter at vitnets personalia i alle tilfeller bør opplyses skriftlig til retten. *Skattedirektoratet* peker på at det bør vurderes om også den private partens prosessfullmektig bør gjøres kjent med vitnets identitet under forutsetning om taushetsplikt overfor klienten, i tråd med ordningen i straffeprosessen.

Når det gjelder hvilke konkrete tiltak som bør kunne iverksettes for å skjule vitnets identitet, er *Asker og Bærum tingrett*, *Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet* og *Kommuneadvokaten i Oslo* enige i at retten også bør kunne beslutte fysiske eller tekniske tiltak for å holde vitnes identitet hemmelig, for eksempel fjernavhør fremfor direkte avhør. *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* mener imidlertid at det for slike tiltak bør fastsettes en høyere terskel:

«Partenes mulighet til å høre og stille spørsmål direkte til vitnet i retten, bør [...] ikke innskrenkes uten at det er nødvendig. I den forbindelse vil behovet for å holde barnets adresse skjult, normalt ikke tilsi at fosterforeldre må avgi forklaring som fjernavhør. Etter vårt syn bør det derfor fastsettes en høyere terskel for å beslutte fjernavhør, enn det som følger av endringsforslaget, jf. tvisteloven § 21-10. Det kan for eksempel oppstilles vilkår om at konkrete omstendigheter tilsier at vit-

nets identitet vil bli avslørt ved fysisk oppmøte, for at retten kan beslutte fjernavhør eller andre fysiske eller tekniske tiltak for å skjule identiteten.»

Flere høringsinstanser er positive til at det presiseres i tvisteloven § 13-6 at opplysninger som er gitt skriftlig til retten etter § 24-8 tredje ledd, heller ikke skal føres inn i rettsboken. Forslaget om å tilføye et unntak fra innsynsretten ved anonym vitneførsel har også fått støtte fra flere høringsinstanser, herunder *Borgarting lagmannsrett*, *Kommuneadvokaten i Oslo*, *Kristiansand tingrett* og *Stine Sofies Stiftelse*.

*Skattedirektoratet* reiser spørsmålet om departementets forslag vil medføre behov for endringer i tvisteloven § 13-3 første ledd om innkalling av vitner til rettsmøte.

*Domstoladministrasjonen* viser til at opplysninger om navn og andre opplysninger i saken som kan føre til at vitnets identitet blir kjent, skal oppbevares på en betryggende måte i domstolens fagsystemer, og uttaler at det er ønskelig med en regulering av rettens oppbevaring av beskyttelsesverdige opplysninger, tilsvarende ordningen i straffeprosessen.

## 7.5 Departementets vurdering

Som det er redegjort for i punkt 7.1.1, ble det under forberedelsen av tvisteloven gitt uttrykk for at det ikke var behov for en regel om anonym vitneførsel i sivilprosessen, se NOU 2001: 32 B punkt 27.1 side 968 og Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 462. Forholdet til barnevernlovens regler om skjult adresse ble imidlertid ikke uttrykkelig vurdert. Slik det ble gitt uttrykk for i høringsnotatet, er situasjonen at vitners plikt til å oppgi navn og andre personalia etter tvisteloven § 24-8 første ledd første punktum ikke harmonerer godt med de hensynene som ligger til grunn for reglene om skjult adresse. Et vedtak om å plassere et barn på skjult adresse bygger på en bred vurdering av hensynet til barnets beste, og vil typisk være aktuelt i tilfeller der foreldrenes kunnskap om hvor barnet befinner seg kan innebære en sikkerhetsrisiko for barnet, se punkt 7.1.2.2 foran. Når barnevernssaker er til behandling for domstolene, vil plikten til å oppgi personalia etter tvisteloven kunne medføre at vedtaket om skjult adresse mister sin virkning. Spenningsforholdet mellom reglene i tvisteloven og barnevernloven på dette området har skapt uklarhet i rettstilstanden. Departementet fastholder derfor synspunktet i

høringsnotatet om at det er behov for en lovendring. Det vises til at forslaget i høringsnotatet fikk bred oppslutning blant høringsinstansene.

Innvendingen mot å innføre et unntak fra vitners plikt til å oppgi navn og andre personalia i åpen rett, er at det kan innebære en begrensning i retten til kontradiksjon. At vitnets identitet gjøres kjent, skal gi mulighet for å vurdere betydningen av vitneforklaringen. Det er likevel departementets oppfatning at det er tilstrekkelig sterke grunner for å innføre et slikt unntak for barnevernssaker med vedtak om skjult adresse. Departementet vurderer det slik at begrensningen dette vil innebære i retten til kontradiksjon, er forenlig med Grunnloven § 95 og EMK artikkel 6 nr. 1, særlig i lys av hensynet til barnets sikkerhet og trygghet, som også er beskyttet av blant annet EMK artikkel 3 og 8. Det vises til punkt 7.2 foran.

I barnevernssaker med vedtak om skjult adresse kan det være avgjørende for sikkerheten og tryggheten til barnet at et vitne ikke oppgir personalia som kan avsløre adressen barnet bor på. I høringen har flere pekt på at en konsekvens også kan være at barnet må flyttes som følge av at adressen gjøres kjent, noe som vil kunne være til stor skade for barnet. Videre vil det være slik at den private parten og sakens øvrige aktører er kjent med vitnets rolle og tilknytning til saken, for eksempel at vitnet er barnets fosterforelder. Som enkelte høringsinstanser også har pekt på, vil vitnet derfor ikke være fullstendig anonymt, slik situasjonen kan være ved anonyme vitneforklaringer i straffesaker. Det er også slik at vitnet sjelden vil ha noen tilknytning til den private parten, fordi dette normalt er en forutsetning for at barnets adresse kan holdes skjult i utgangspunktet, og den private parten vil fortsatt ha anledning til å stille spørsmål til vitnet. Departementet antar på bakgrunn av disse forholdene at kunnskap om vitnets identitet som regel vil ha begrenset betydning for å imøtegå vitneforklaringen, noe som gjør det mindre betenkelig å åpne for at vitnets navn og andre personalia ikke gjøres kjent i slike saker. Departementet vurderer det slik at dette samlet sett ikke vil medføre en for stor begrensning i den private partens rett til kontradiksjon, når dette avveies mot hensynet til barnet, som klart trekker i retning av at det bør være en adgang for retten til å beslutte at vitner hvor identiteten kan avsløre barnets adresse, ikke oppgir navn og andre personalia i åpen rett.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen at det inntas en bestemmelse i tvisteloven som åpner for at retten kan beslutte at vitnets navn og andre personalia ikke skal oppgis i åpen rett, men

bare opplyses skriftlig til retten, når det er nødvendig for å holde barnets adresse skjult.

Som nevnt i høringsnotatet, kan en slik regel enten inntas i tvisteloven § 24-8 eller som en ny bestemmelse i tvisteloven kapittel 36. Det kan være en pedagogisk fordel at reglene om gjennomføring av vitneavhør samles på ett sted i loven, slik lovforslaget i høringsnotatet bygget på. På den annen side er forslaget avgrenset til å gjelde barnevernssaker, som er en sakstype som reguleres i kapittel 36. Departementet har kommet til at det vil være mest hensiktsmessig at regelen om at retten kan beslutte at vitnets navn og andre personalia bare skal opplyses skriftlig til retten, inntas i en ny bestemmelse i kapittel 36. Det vises til lovforslaget § 36-6 a.

Når det gjelder anvendelsesområdet for forslaget, er det i høringen vist til at det kan være slik at barnet midlertidig bor på en faktisk kjent adresse, og ikke ennå er bosatt på den skjulte adressen. For det tilfelle at det er aktuelt med forklaringer fra vitner hvor identiteten kan avsløre den skjulte adressen også på dette tidspunktet, ser departementet at det kan være uheldig med en regel som knytter seg til hvorvidt barnet bor på adressen, slik forslaget i høringsnotatet lød. Rettens adgang til å beslutte at vitnets navn og andre personalia ikke skal oppgis i åpen rett bør derfor ikke være begrenset til tilfeller hvor barnet faktisk bor på den skjulte adressen. Videre er departementet enig med Barne- og familiedepartementet og Juristforbundet i at behovet for å holde vitnets identitet skjult også kan gjøre seg gjeldende i saker hvor det ikke allerede er truffet vedtak om skjult adresse, men som omhandler spørsmålet om barnet skal plasseres på skjult adresse. Også i disse tilfellene tilsier hensynet til barnets beste at retten bør kunne beslutte at vitnets personalia skal holdes hemmelig hvis identiteten kan avsløre den aktuelle skjulte adressen. Det vises til lovforslaget § 36-6 a første ledd.

Departementet antar at en beslutning om at vitnet ikke skal oppgi navn og andre personalia i åpen rett, som et utgangspunkt vil være tilstrekkelig for å holde barnets adresse skjult. Som påpekt i høringsnotatet kan det imidlertid også være en viss risiko for identifisering av vitnet, og dermed oppsporing av barnets adresse, når vitnet møter i retten og avgir forklaring med den private parten til stede. Etter departementets syn bør det derfor åpnes for at retten i tillegg kan beslutte at det ved

gjennomføringen av vitneavhøret skal settes i verk fysiske eller tekniske tiltak som er nødvendige for å holde vitnets identitet hemmelig, slik som etter straffeprosessloven § 130 a tredje ledd bokstav c. Det vises til lovforslaget § 36-6 a andre ledd. Departementet nevner i den forbindelse at reglene om fjernavhør i tvisteloven ble endret ved endringslov 17. juni 2022 nr. 58 slik at adgangen til å gjennomføre fjernavhør etter § 21-10 ble utvidet. Fjernavhør kan besluttes «når det er hensiktsmessig og forsvarlig». Departementet antar at det etter omstendighetene vil kunne være hensiktsmessig å gjennomføre vitneavhør som fjernavhør når saken ligger slik an at det er nødvendig med ytterligere tiltak for holde vitnets identitet hemmelig etter lovforslaget § 36-6 a andre ledd.

Det er i høringen reist spørsmål om det er behov for endringer i reglene om advokaters plikt til vitneinnkalling i tvisteloven § 13-3. Etter departementets syn gir § 13-3 første ledd retten tilstrekkelig fleksibilitet til å bestemme hvordan innkalling mest hensiktsmessig kan skje i tilfeller hvor advokaten ikke kjenner til navn og adresse til et vitne som advokatens part skal føre.

Departementet har merket seg Domstoladministrasjonens innspill i høringen om at det er ønskelig med en regulering av hvordan opplysningene om vitnets identitet skal oppbevares, sml. straffeprosessloven § 21 a. Departementet ser at det kan være hensiktsmessig å vurdere behovet for en slik regulering. I denne omgang anser departementet det tilstrekkelig at opplysningene om vitnets identitet oppbevares på samme måte som opplysninger som er gitt skriftlig til retten etter tvisteloven § 24-8 andre ledd.

Som i høringsnotatet foreslår departementet at det presiseres at opplysninger som er gitt skriftlig til retten etter lovforslaget § 36-6 a første ledd, ikke skal føres inn i rettsboken, se lovforslaget § 36-6 a tredje ledd. I tråd med forslaget i høringsnotatet foreslår departementet videre at når vitnets navn og andre personalia bare er opplyst skriftlig til retten etter lovforslaget § 36-6 a første ledd, har den private parten ikke rett til innsyn i opplysninger som kan føre til at vitnets identitet blir kjent, se lovforslaget § 36-6 a fjerde ledd.

Departementet foreslår å tilføye «og § 36-6 a» i barnevernsloven § 14-18 første ledd bokstav c, slik at bestemmelsen vil gjelde tilsvarende så langt den passer for barneverns- og helsenemnda.

## 8 Rettsmekling

### 8.1 Gjeldende rett

Tvisteloven kapittel 8 regulerer mekling og rettsmekling i de alminnelige domstolene. Etter § 8-1 skal retten på ethvert trinn av saken vurdere muligheten for å få rettstvisten helt eller delvis løst i minnelighet gjennom mekling eller rettsmekling, om ikke sakens karakter eller forholdene for øvrig taler imot en slik løsning. I kapittel 8 del I oppstilles regler om mekling som kan foregå på ethvert trinn av saken. Kapittel 8 del II gir regler om rettsmekling, som er en meklingsform som må besluttes formelt av dommeren, jf. § 8-3 første ledd, og som gjennomføres etter reglene i §§ 8-4 til 8-7. Ved begge meklingsformene i kapittel 8 kan partenes enighet i tvisten nedfelles i et rettsforlik, jf. tvisteloven § 19-11.

Etter § 8-3 første ledd kan retten beslutte at det i stedet for eller i tillegg til mekling etter § 8-2 skal foretas rettsmekling etter reglene i §§ 8-4 til 8-6. Rettsmekling er en mer dyptgående forliksmekling enn alminnelig mekling etter § 8-2. Det er blant annet adgang til sær møter mellom partene og rettsmekleren, jf. § 8-5 første ledd, og rettsmekleren kan peke på forslag til løsning og drøfte styrker og svakheter i partenes rettslige og faktiske argumentasjon, jf. § 8-5 tredje ledd andre punktum. Den dommeren som har opptrådt som rettsmekler, skal i utgangspunktet ikke delta i den videre behandlingen av saken i domstolen, jf. § 8-7 andre ledd.

Før retten fatter beslutning om å foreta rettsmekling etter tvisteloven § 8-3, må partene på vanlig måte få anledning til å uttale seg om spørsmålet, jf. § 9-6 første ledd. Dette vil normalt være et tema i planmøtet, se § 9-4 andre ledd bokstav a. Ved rettens avgjørelse av om det skal besluttes rettsmekling, skal det etter § 8-3 andre ledd legges vekt på partenes holdning til rettsmekling og mulighetene for å oppnå et forlik eller en forenkling i saken. Det er påpekt i forarbeidene at det normalt vil ha liten hensikt å foreta rettsmekling om en eller begge parter er negative til det, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 388. Videre skal det legges vekt på om ulikt styrkeforhold mellom partene, kostnadene ved rettsmekling, tidligere

meklingsforsøk eller andre forhold gjør rettsmekling betenkelig, jf. § 8-3 andre ledd andre punktum. I forarbeidene er det vist til at det kan virke urimelig å pålegge partene rettsmekling med den konsekvens dette kan ha for den totale saksbehandlingstiden med tilhørende økte sakskostnader, men at dommeren likevel må kunne argumentere sterkt for rettsmekling og forsøke å motivere partene dersom det virker fornuftig i det enkelte tilfellet, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.4.7.5 side 124.

Etter § 8-3 andre ledd tredje punktum kan rettsmekling mot partenes vilje bare skje når «særlige grunner» tilsier det. Vilkåret for å beslutte rettsmekling mot partenes vilje er ment å være strengt, og det er lagt til grunn at dette bare skal kunne skje helt unntaksvis, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.4.7.5 side 124 og på side 389.

Rettens beslutning om rettsmekling kan ankes. Det følger av tvisteloven § 29-3 tredje ledd at en beslutning bare kan ankes på det grunnlag at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelse, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig.

Etter loven er det ingen begrensninger i hvilke typer saker som kan rettsmekles. I forarbeidene er det lagt til grunn at det i prinsippet kan foretas rettsmekling for alle sakstyper, forutsatt at partene har fri rådighet over saken i den forstand at de kan inngå avtale om rettsforholdet, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.4.4 side 119–120. Det fremgår av forarbeidene at retten i den enkelte sak må vurdere om saken egner seg for rettsmekling. Videre vises det til at det for enkelte sakstyper ikke vil være like aktuelt å vurdere rettsmekling, for eksempel for mer prinsipielle saker hvor det er ønskelig med alminnelig domstolsbehandling for å få en rettsavklaring uavhengig av den konkrete saken. Mange saker om offentlig myndighetsutøving egner seg dårlig for rettsmekling, herunder for eksempel saker om overprøving av forvaltningsvedtak, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.4.4 side 120. Både saker etter allmennprosessen og småkravprosessen kan rettsmekles.

Barnelova kapittel 7 III inneholder særlige prosessregler for behandlingen av foreldretvister. Blant annet gir barnelova § 61 dommeren flere virkemidler med tanke på å oppnå avtalebaserte løsninger mellom foreldrene på et tidlig stadium i prosessen. I forarbeidene er det presisert at saksbehandlingsreglene er utformet med tanke på foreldretvistsakenes særlige karakter, og må antas å være spesielt egnet for denne sakstypen, se Ot.prp. nr. 29 (2002–2003) *Om lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.)* punkt 6.3.11 side 46. Samme sted fremgår det at det likevel ikke ble ansett nødvendig helt å utelukke at tvistelovens regler om rettsmekling anvendes i stedet dersom dommeren skulle finne dette regelsettet best egnet.

Tvisteloven § 8-7 første ledd regulerer tilfellene der partene ikke kommer til enighet etter rettsmekling. Dersom saken ikke avsluttes under meklingen, fortsetter behandlingen ved domstolen på vanlig måte med hovedforhandling. Retten skal søke å unngå at forgjeves rettsmekling forsinker fremdriften i saken.

Rettsmekling kan også foretas under ankebehandlingen. I Høyesterett er rettsmekling lite aktuelt, men det ble ved vedtakelsen av tvisteloven ikke funnet grunn til å utelukke muligheten for rettsmekling også der, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.4.5 side 120.

## 8.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 7. oktober 2020 foreslo departementet enkelte endringer i tvistelovens regler om rettsmekling, se høringsnotatet punkt 3.4 side 21–26. Formålet var at tvister som egner seg for det, i enda større grad enn i dag skal bli løst ved forlik så tidlig som mulig under domstolsbehandlingen.

Departementet la i høringsnotatet til grunn at den kulturendringen man ved vedtakelsen av tvisteloven så for seg med aktiv saksstyring i domstolene, foreløpig ikke har slått til i stor nok grad. Som bakgrunn for forslaget ble det særlig vist til at departementet – etter innspill fra og møter med domstolene og advokater – hadde inntrykk av at aktørene opplever reglene om rettsmekling som hensiktsmessige, og at det ser ut til å være en felles forståelse av at man skal tilstrebe at partene i en tvist kommer til enighet så tidlig som mulig for å begrense ressursbruk og kostnader. Det synes samtidig å være en oppfatning av at det gjennomgående er flere saker som kan egne seg

godt for rettsmekling, men hvor rettsmekling likevel ikke gjennomføres.

Videre viste departementet til et inntrykk av at det i praksis er variasjon mellom domstolene og dommerne når det gjelder håndteringen og vurderingen av spørsmålet om å beslutte rettsmekling, og at adgangen til å beslutte rettsmekling mot partenes vilje, jf. § 8-3 andre ledd tredje punktum, i liten grad benyttes i praksis. I tillegg ble det trukket frem at det er store variasjoner mellom domstolene når det gjelder andelen saker som rettsmekles i tingretten, fra domstoler med en meklingsandel på under ti prosent, til domstoler der det gjennomføres rettsmekling i en tredjedel av sakene. Det ble også vist til stor variasjon mellom domstolene når det gjelder forliksprosenten. Departementet pekte på flere mulige årsaker til variasjonene mellom domstolene, slik som sakstilfang, reiseavstand, tradisjon og kompetanse både i domstolen og hos advokatene.

For å oppnå formålet om at en større andel saker rettsmekles og forlikes, ble det i høringsnotatet presentert to alternative endringsforslag. Det første alternativet gikk ut på å «snu utgangspunktet» i § 8-3 første ledd første punktum, ved en regel om at det skal gjennomføres rettsmekling i alle sivile saker med fri rådighet, med mindre saken ikke egner seg for det. Vurderingen skulle etter forslaget i utgangspunktet bygge på momentene som allerede er listet opp i § 8-3 andre ledd første og andre punktum. I høringsnotatet ble det lagt til grunn at forslaget ville kunne føre til rettsmekling i flere saker, samtidig som det også ble antatt at unntaket fra hovedregelen om rettsmekling ville komme til anvendelse i en del saker. Departementet ga uttrykk for at det antakeligvis ville være hensiktsmessig å åpne for at også lagmannsretten kan beslutte rettsmekling i flere tilfeller enn etter gjeldende rett, men ikke med en tilsvarende hovedregel om at det skal gjennomføres rettsmekling. Det ble i stedet foreslått at det for lagmannsrettens vurdering og beslutning ikke skal gjelde et vilkår om at særlige grunner må foreligge for å gjennomføre rettsmekling mot partenes vilje.

Det andre alternativet i høringsnotatet var å videreføre utgangspunktet i § 8-3 om at retten kan beslutte rettsmekling, men å innføre en lavere terskel for å beslutte rettsmekling der partenes vilje ikke er til stede. Regelen var ment å innebære at rettsmekling kan besluttes dersom saken etter rettens skjønn egner seg for det, samtidig som hensynet til partenes syn tones noe ned. I høringsnotatet ble det understreket at det som regel vil være et dårlig utgangspunkt dersom en

eller begge parter motsetter seg rettsmekling, og det ble derfor lagt til grunn at endringsforslaget særlig kunne tenkes å få praktisk betydning når det bare er én av partene som er negative til rettsmekling, og retten etter en vurdering basert på de øvrige momentene i § 8-3 andre ledd likevel kom til at saken egner seg for rettsmekling.

### 8.3 Høringsinstansenes syn

#### 8.3.1 Høringsinstansenes syn på behovet for lovendringer

En rekke høringsinstanser gir uttrykk for at de deler departementets inntrykk av at det i praksis er et større potensial for å gjennomføre rettsmekling enn det som utnyttes i dag. Et klart flertall støtter også at det gjøres endringer i tvisteloven i tråd med et av forslagene i høringsnotatet. Det gjelder *Advokatforeningen, Akademikerne, Akershus og Oslo jordskifterett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Eidsivating lagmannsrett, Finans Norge, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Hålogaland lagmannsrett, Indre Sogn jordskifterett og Sunnfjord og Ytre Sogn jordskifterett, Juristforbundet, Kristiansand tingrett, Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten, Nedre Telemark jordskifterett, NHO, Kommuneadvokaten i Oslo, Oslo tingrett, Politidirektoratet, Regjeringsadvokaten, Ringerike kommune, Statens vegvesen, Statens sivilrettsforvaltning, Stine Sofies Stiftelse og jordskifterettslederne i Frostating, Nord-Trøndelag jordskifterett og Sør-Trøndelag jordskifterett.*

*Forbrukerrådet* synes ikke å ta uttrykkelig stilling til hvorvidt de foreslåtte endringene er ønskelige, men trekker frem fordeler og ulemper ved de ulike alternativene. Det samme gjelder *Asker og Bærum tingrett*, som også er tvilende til om lovforslagene i seg selv vil være egnet til å høyne andelen av saker som rettsmekles. *Agder lagmannsrett* gir uttrykk for at det nok kan være ønskelig å gjennomføre rettsmekling i flere saker enn i dag, men innvender blant annet at hensynet til partenes autonomi tilsier at det som et klart utgangspunkt bør være opp til partene selv om de ønsker rettsmekling. Høringsinstansene som går mot forslagene, er *Fredrikstad tingrett og Halden tingrett, LO, Negotia, Skattedirektoratet og Det juridiske fakultet ved UiT.*

Blant høringsinstansene som støtter forslagene, vises det særlig til at en lovendring vil signalisere en forventning til domstolene, partene og prosessfullmektigene om å tilstrebe forliksløsninger, og dermed bidra til at den ønskede kultur-

endringen på området for rettsmekling oppnås. *Borgarting lagmannsrett* viser til at en lovendring vil kunne motvirke at parter eller advokater som ønsker å løse saker ved mekling, lar være å uttrykke en positiv holdning til mekling fordi det vil kunne bli oppfattet som manglende tro på egen sak. Forslaget vil også kunne være til hjelp for advokater som ser fordelene ved en minnelig løsning på tvisten, men som har problemer med å få klientene med på mekling. *Dommerforeningen* uttrykker at en lovendring vil bidra til at dommere i mindre grad nøyer seg med å konstatere at en eller flere av partene ikke ønsker rettsmekling.

*Eidsivating lagmannsrett* peker på at en økt bruk av mekling vil bidra til kompetanseheving og et likere tilbud til brukerne, og til at publikum får et godt rettsmeklingstilbud uansett hvilken domstol vedkommende sogner til.

*Borgarting lagmannsrett* understreker lagmannsrettens viktige rolle for målet om å øke andelen saker løst ved rettsmekling:

«Departementet legger til grunn for endringsforslagene at tvister bør løses ved forlik så tidlig som mulig under domstolsbehandlingen. Borgarting lagmannsrett er enig i at dette er et godt utgangspunkt. Selv med et slikt ønske om forlik tidlig i prosessen vil vi imidlertid peke på at lagmannsrettene bør spille en viktig rolle i domstolenes samlede innsats for å øke andelen saker løst ved rettsmekling. Det er vårt klare inntrykk at mange parter, av ulike grunner, ikke er 'modne' for mekling før de har vært gjennom en hovedforhandling i tingretten og har lest dommen derfra, i tillegg til at forholdene kan endre seg ettersom tiden går [...].»

Flere høringsinstanser fremhever at en forutsetning for at en økning av andelen saker som rettsmekles skal ha en samfunnsøkonomisk gevinst, er at forliksprosenten forblir høy. *Eidsivating lagmannsrett* bemerker i sitt høringsinnspill at en generell økning i antallet saker som mekles, kan føre til økt total ressursbruk ved at det rettsmekles i flere saker uten reell forliksvilje, i saker som ikke er «forlikmodne», eller som av andre grunner ikke egner seg godt for mekling. *Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Eidsivating lagmannsrett, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett og Juristforbundet* gir uttrykk for lignende synspunkter.

*LO* mener at dagens adgang til å pålegge mekling foreløpig er tilstrekkelig, og fremhever at det ikke er utredet hvor ofte retten pålegger mekling

mot en parts vilje eller hva slags resultater en slik praksis vil føre til. *Negotia* viser til at deres erfaring tilsier at der hvor en av partene ikke ønsker å inngå forlik, ender det som regel opp med at det må gjennomføres hovedforhandling i saken, til tross for forsøk på forhandlinger underveis. I motsatt retning uttaler *Dommerforeningen* at rettsmekling fungerer i praksis og at forlik oppnås, også når en av partene i utgangspunktet var negativ til rettsmekling.

*Forbrukerrådet* innvender at dersom partene i en konflikt vet at det vil bli gjennomført rettsmekling, er det en fare for at partene ikke vil se hensikten med å gå i forlikforhandlinger før dette tidspunktet. I så tilfelle vil de foreslåtte lovendringene kunne stå i veien for at tvister løses på et så tidlig tidspunkt som mulig. Ifølge *Negotia* vil en for utstrakt bruk av rettsmekling i oppsigelsesaker være egnet til å flytte tyngdepunktet for reelle forhandlinger vekk fra forhandlingsmøtet etter arbeidsmiljøloven § 17-3.

Videre nevner flere høringsinstanser at det kan være fare for at en økning i bruk av rettsmekling vil føre til at domstolenes rettsmeklingstilbud ikke holder tilstrekkelig høy kvalitet, noe som igjen vil kunne redusere den totale andelen forlikte saker. *Oslo tingrett* uttaler i sitt høringsssvar at en kulturendring – for at den skal være vellykket – må være ledsaget av et rettsmeklingstilbud av høy meklingsfaglig kvalitet uavhengig av geografi og domstolens størrelse. *Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Gulating lagmannsrett*, *Kristiansand tingrett*, *NHO* og *Det juridiske fakultet ved UiT* gir uttrykk for lignende syn.

I samme retning fremhever flere av høringsinstansene i sine høringsssvar at en nødvendig forutsetning for å nå målet om flere forlik gjennom rettsmekling er at det investeres ressurser i rettsmeklingskompetanse og i å forbedre rammebetingelsene for rettsmekling i domstolene. *Oslo tingrett* viser til behovet for kompetanseutvikling og uttrykker at endringen «må ledsages av en parallell satsning på kompetanseutvikling av rettsmeklerne». Både *Domstoladministrasjonen* og *Oslo tingrett* fremhever at dommere i dag kun tilbys halvannen dags opplæring i meklingsløpet av det første året som dommer, og at dommere dermed kan mekle uten å ha gjennomført et nasjonalt kompetansetilbud i rettsmekling. Instansene ønsker en økning av omfang på opplæring, noe som ifølge *Domstoladministrasjonen* vil kreve betydelige ressurser. *Advokatforeningen* fremhever i sitt høringsssvar at domstolenes organisering, ressurstilgang og erfaring med å mekle saker har stor betydning for meklingsresultatene.

*Borgarting lagmannsrett* slutter seg til synspunktet i høringsnotatet om at en prosess med rettsmekling også i tilfeller hvor det ikke oppnås forlik, kan være av verdi for den videre behandlingen – i form av prosessuell og materiell klarlegging. Høringsinstansen skriver videre at et mislykket meklingsforsøk ikke nødvendigvis behøver å medføre lengre behandlingstid for saken:

«På den annen side vil vi peke på at det ikke nødvendigvis er en prosessøkonomisk ulempe i form av lengre saksbehandlingstid at det gjennomføres rettsmekling som ikke leder til forlik – bortsett fra at ressursene i stedet kunne vært brukt til dømmende virksomhet. Dersom domstolen setter av tid til hovedforhandlingen/ankeforhandlingen uavhengig av om rettsmekling berammes, vil saksbehandlingstiden ikke bli lengre. Tiden mellom rettsmeklingsmøtet og hovedforhandlingen/ankeforhandlingen bør likevel ikke være for kort. Den samfunnsøkonomiske gevinsten av rettsmekling er åpenbart størst dersom domstolen kan få satt andre saker inn på sakskartet i stedet for de rettsmeklede sakene som ender med forlik.»

Også *Juristforbundet*, *NHO* og *Statens vegvesen* understreker viktigheten av at hovedforhandlingen berammes før rettsmeklingen gjennomføres, slik at meklingsprosessen ikke medfører en forsinket saksavvikling i de tilfellene hvor partene ikke kommer til enighet.

*Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *NHO* og *Oslo tingrett* trekker frem at digitale rettsmeklingsmøter kan bidra til å holde kostnadene ved rettsmekling nede. *NHO* mener videre at muligheten for digitale rettsmeklingsmøter vil gjøre det mindre betenkelig å beslutte rettsmekling mot partens vilje i enkelte saker, for eksempel dersom motviljen er grunnet i store reiseavstander. *Oslo tingrett* nevner meklingsløsninger uten prosessfullmektiger som et annet kostnadsbesparende alternativ.

Selv om et klart flertall av høringsinstansene støtter at det gjøres endringer i reglene om rettsmekling, løfter flere frem prinsipielle betenkeligheter ved og motforestillinger mot en utvidet adgang til å beslutte rettsmekling mot en eller flere av partenes vilje. *Advokatforeningen* poengterer at det er avgjørende for rettens legitimitet at domstolene er lydhøre til om partene mener at saken egner seg for rettsmekling. Videre viser *Agder lagmannsrett*, *Gulating lagmannsrett*, *Oslo tingrett* og *Skattedirektoratet* til at hensynet til

partens autonomi og det sivilprosessuelle disposisjonsprinsippet tilsier at det bør være opp til parten selv om vedkommende ser seg tjent med mekling. *Asker og Bærum tingrett* bemerker på prinsipielt grunnlag at partene har krav på å få en rettsavgjørelse når de kommer med en sak som de ønsker å få løst ved domstolen. *Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Juristforbundet* og *Det juridiske fakultet ved UiT* advarer mot en situasjon hvor rettsmekling oppfattes som et unødvendig hinder på veien til hovedforhandling og dom, noe som igjen kan være skadelig for rettsmeklingsinstituttet. *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* er inne på noe av det samme:

«Etter vårt syn må [forslaget] ses i sammenheng med at tvisteloven i utgangspunktet også pålegger partene mekling utenrettslig eller i forliksrådet, jf. §§ 5-4, 6-2 (2) og 6-8 (1). Det legges altså opp til to runder med lovpålagt mekling, før brukerne kan kreve domstolsavgjørelse. Selv om lovforslaget isolert sett ikke fremstår konvensjonsstridig, kan det føre til en praktisering som unødvendig hever terskelen for partenes rett til 'å få avgjort sine borgerlige rettigheter og plikter', jf. EMK artikkel 6 (1). Det følger av denne retten at borgerne skal gis adgang til domstolsprøving innen 'rimelig tid', herunder at den økonomiske terskelen ikke skal bli unødvendig høy.»

En annen mulig konsekvens som trekkes frem av flere høringsinstanser, er at forslagene kan gå utover domstolens rolle som tvisteløser. *Juristforbundet* peker på at særlig i kommersielle tvister kan et krav om rettsmekling føre til at partene foretrekker voldgift. *Akademikerne* og *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* gir uttrykk for lignende synspunkter. Samtidig fremhever *Gulating lagmannsrett* at en styrking av meklingstilbudet i domstolene vil kunne bidra til å bevare domstolens stilling som foretrukket tvisteløsningsorgan.

*Det juridiske fakultet ved UiT* advarer om at forslagene i høringsnotatet kan komme til å undergrave kvalitetene ved den norske rettsmeklingsordningen. Høringsinstansen viser til at den norske rettsmeklingsordningen fremstår som særdeles vellykket sammenlignet med de fleste andre lands rettsmeklingsordninger. I høringsuttalelsen henvises det til komparative undersøkelser som tyder på at årsaken er at rettsmekling her ses på som en alternativ prosess som resulterer i alternative, interessebaserte løsninger. Empiriske studier av norske rettsmeklinger viser at målet om interesse-

baserte resultater og en forbedring av relasjonen mellom partene oppnås i mange saker. I land der rettsmekling introduseres først og fremst som et ressursbesparende tiltak, er derimot motstanden mot rettsmekling ofte vesentlig større og resultatene ofte dårligere.

Videre mener *Det juridiske fakultet ved UiT* at utfordringene med lang saksbehandlingstid, uproporsjonalt lange hovedforhandlinger og for lite bruk av rettsmekling heller kan løses med andre virkemidler. Mer bruk av aktiv saksstyring under saksforberedelsen, moderat spesialisering blant dommerne, bedre informasjon om rettsmekling og offentliggjøring av statistikk over andelen rettsmeklinger og andelen forlik, nevnes. Også *Frostatting lagmannsrett* uttrykker at det ikke først og fremst er prosessreglene som er til hinder for økt rettsmekling, men domstolens eget fokus på meklingskultur og bruk av dedikerte meklere i kontakten med prosessfullmektiger og parter.

*Det juridiske fakultet ved UiT* gir uttrykk for at en økt oppslutning om rettsmekling kan oppnås ved å øke kompetansen til rettsmeklerne, fremme tiltak som motvirker forlikspress og vurdere om man skal åpne opp for rettsmekling uten at partene tvinges til å reise søksmål. På samme måte antyder *LO* og *Oslo tingrett* at det kan være en idé å innføre en adgang for parter til å begjære rettsmekling uten å måtte gå veien om stevning, slik det er anledning til i finsk rett.

### 8.3.2 Høringsinstansenes syn på de alternative endringsforslagene

Blant høringsinstansene som støtter en endring av tvistelovens regler om rettsmekling, trekker flere frem at forslaget om å «snu utgangspunktet» i § 8-3 første ledd er bedre egnet til å skape den nødvendige holdningsendringen hos domstolene, partene og prosessfullmektigene enn det andre «mindre vidtrekkende» alternativet. Særlig med denne begrunnelsen synes følgende høringsinstanser å foretrekke alternativet om å «snu utgangspunktet» i § 8-3 over det andre alternativet: *Advokatforeningen*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Forbrukerrådet*, *Frostatting lagmannsrett*, *Hålogaland lagmannsrett*, *Indre Sogn jordskifterett* og *Sunnfjord* og *Ytre Sogn jordskifterett*, *Kristiansand tingrett*, *Nedre Telemark jordskifterett*, *NHO*, *Oslo tingrett*, *Ringerike kommune*, *Politidirektoratet* og *Statens sivilrettsforvaltning*.

Samtidig er det flere høringsinstanser som gir uttrykk for at de utilsiktede negative konsekvensene ved og prinsipielle motforestillingene mot for-



slagene i mindre grad gjør seg gjeldende for det andre og mindre vidtrekkende alternativet i høringsnotatet. For eksempel mener *Agder lagmannsrett* og *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* at forslaget om å «snu utgangspunktet» går for langt. Sistnevnte utdyper at «[s]elv om lovforslaget kan gi en gunstig signaleffekt, mener vi at det ikke oppveier de betenkelige sidene [ved forslaget]». *Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten* og *Statens vegvesen* vektlegger at alternativet vil medføre et behov for så omfattende unntak at hovedregelen vil bli uthulet. Videre fremhever *Kommuneadvokaten i Oslo* at forslaget vil innebære en for sterk styring og forventning om mekling, hvilket vil kunne legge et utilbørlig press på en part som mener at saken ikke egner seg for forlik, eller som vurderer at det er behov for at saken opplyses bedre før det kan tas stilling til om saken egner seg for mekling. Ut fra at store grupper saker ikke anses å egne seg for rettsmekling, foretrekker *Regjeringsadvokaten* en lovendring som innebærer en lavere terskel for å beslutte rettsmekling til tross for at partene ikke ønsker det fremfor et formelt utgangspunkt om at det skal gjennomføres rettsmekling. *Akademikerne* argumenterer for at det mindre vidtrekkende alternativet «bedre [vil] kunne sikre at domstolenes attraktivitet som tvisteløser opprettholdes, og være tilstrekkelig for å sikre at egnede saker mekles».

*Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* vurderer det slik at det mindre vidtrekkende alternativet i liten grad vil føre til noen realitetsendring av retts-tilstanden. Motsatt mener *Akademikerne*, *Gulating lagmannsrett*, *Juristforbundet* og *Statens vegvesen* at også dette alternativet vil kunne bidra til å oppnå den ønskede effekten. *Gulating lagmannsrett* skriver:

«[Det mindre vidtrekkende alternativet] antas å føre til økt andel av saker som rettsmekles. Forslaget gir domstolen økt beslutningsmyndighet og større spillerom for å argumentere aktivt for rettsmekling og utfordre partenes syn der en eller begge motsetter seg mekling. Forslaget vil også kunne ha en pedagogisk effekt. En lavere terskel for å beslutte rettsmekling vil styrke signalet fra lovgiver om at mekling skal benyttes som tvisteløsningsmetode også etter at saken er brakt inn for domstolen.»

I alt synes *Agder lagmannsrett*, *Akademikerne*, *Asker og Bærum tingrett*, *Finans Norge*, *Gulating lagmannsrett*, *Juristforbundet*, *Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten*, *Kommuneadvokaten i*

*Oslo*, *Regjeringsadvokaten*, *Statens vegvesen* og *jordskifterettslederne i Frostating*, *Nord-Trøndelag jordskifterett* og *Sør-Trøndelag jordskifterett* å foretrekke dette alternativet fremfor alternativet om å «snu utgangspunktet» i § 8-3.

### 8.3.3 Høringsinstansenes syn på rettsmekling i lagmannsretten

Et stort flertall av høringsinstansene som uttaler seg om reglene om rettsmekling for lagmannsretten, er enige med departementet i at en hovedregel om rettsmekling ved å «snu utgangspunktet» i § 8-3 ikke bør gjelde for lagmannsretten. Det gjelder *Agder lagmannsrett*, *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Frostating lagmannsrett*, *Hålogaland lagmannsrett* og *NHO*.

Motsatt tar *Oslo tingrett* og *Domstoladministrasjonen* til orde for at forslaget om en hovedregel om rettsmekling bør gjelde for begge instanser. *Domstoladministrasjonen* skriver:

«Dersom hovedregelen blir en annen for lagmannsretten enn for tingretten, er det uheldig hvis det oppfattes som et signal fra lovgiver om at lagmannsrettene ikke forventes å ha et like stort fokus på rettsmekling som tingrettene.»

*Kommuneadvokaten i Oslo* er en av høringsinstansene som foretrekker det «mindre vidtrekkende» alternativet, se punkt 8.2 foran om de to alternative endringsforslagene i høringsnotatet. *Kommuneadvokaten* gir uttrykk for at det med dette endringsforslaget ikke er behov for å innføre ulike regler for tingrettene og lagmannsrettene etter som de ulike hensynene som eventuelt kan gjøre seg gjeldende, vil inngå i den konkrete vurdering som gjøres av retten. Også *Gulating lagmannsrett* mener at sakens egnethet bør være det avgjørende, i både førsteinstansen og ankeinstansen. Lagmannsretten har erfaring med at meklingsforsøk i tingretten sjelden reduserer meklingspotensialet eller partenes meklingsvilje i lagmannsretten. Tvert imot vil ofte tingrettens dom danne et godt utgangspunkt for videre forhandlinger mellom partene.

### 8.3.4 Høringsinstansenes syn på rettsmekling i jordskifteretten

Flere av høringsinstansene har uttalt seg om lovendringens virkning for jordskifterettene. *Landbruks- og matdepartementet* viser til at tvistelovens regler om rettsmekling er gitt anvendelse for

rettsfastsettende saker. Departementet har ikke innvendinger mot at det innføres en hovedregel om rettsmekling i saker som bare gjelder rettsfastsettelse, men ser utfordringer i saker der det ikke er tvist mellom partene eller der det kreves flere avgjørelsesformer. Høringsinstansen viser til utredningen om jordskifterettens saksbehandlingsregler som Domstolkommissjonen mottok i forbindelse med arbeidet med NOU 2020: 11, der det ble foreslått at rettsmekling også skal gjelde i rettsendrende saker. Departementet mener at det er hensiktsmessig å behandle spørsmålet om rettsmekling i jordskifteretten i tilknytning til behandlingen av forslaget om å innføre regler for rettsmekling i rettsendrende saker, og foreslår derfor at det inntil videre inntas et unntak fra en eventuell lovendring i jordskiftelova § 6-18.

*Solfrid Mykland Fjell og Olav Johansen*, som begge er jordskiftedommere, argumenterer for at det ikke bør inntas en slik unntaksregel i jordskiftelova. De viser til at de fleste sakene etter kapittel 4 i jordskiftelova også kunne vært brakt inn for tingretten, og at ulike regler i de ulike domstolene vil stride mot utgangspunktet om at like saker skal behandles likt og så langt som mulig følge samme saksbehandlingsregler. Etter deres syn er det heller ikke noe i veien for at saker etter jordskiftelova kapittel 4 der det ikke er noe tvist, rettsmekles. De uttrykker også en bekymring for hvilken symboleffekt et unntak vil ha, særlig at det vil kunne tas til inntekt for at rettsmekling ikke er så viktig i jordskifteretten som i de ordinære domstolene.

*Akershus og Oslo jordskifterett* uttrykker at rettsmekling bør være et alternativ også for rettsendrende saker etter jordskiftelova kapittel 3.

## 8.4 Departementets vurdering

Departementet opprettholder synspunktet i høringsnotatet om at det er ønskelig å gjøre endringer i tvisteloven som legger bedre til rette for å gjennomføre rettsmekling i saker som egner seg for det. Et klart flertall av høringsinstansene deler departementets inntrykk av at det bør foretas rettsmekling i flere saker enn hva som er tilfellet i dag. Departementet vil i den anledning vise til at det ble gjennomført rettsmekling i 27 prosent av tvistesakene i tingretten i 2021, og i 13 prosent av sakene i lagmannsretten. Det har i de siste årene blitt inngått forlik i om lag 68 prosent av sakene som har blitt rettsmeklet i førsteinstans. I lagmannsretten ble det inngått forlik i 71 prosent av sakene som ble rettsmeklet i 2021.

Formålet med et forslag om en utvidet adgang for retten til å beslutte at det skal foretas rettsmekling, er å øke antallet saker som forlikes gjennom rettsmekling. Det er i tråd med intensjonen om at tvisteloven skal legge til rette for at partene kan få løst sine tvister i minnelighet også etter at saken er brakt inn for domstolene. Departementet vil – som et utgangspunkt – fremheve at det for saker som er brakt inn for domstolene, først og fremst er behovet for å løse tvisten som er motivasjonen for saksanlegget. Et slikt forslag vil også kunne bidra til at rettsmeklingstilbudet i domstolene på sikt styrkes.

Ved en økt bruk av rettsmekling vil flere tvistesaker kunne løses på en mer effektiv måte med en raskere og mindre ressurskrevende prosess. Det er et gode for partene, vil dempe sakskostnadsnivået og vil ivareta hensynet til en effektiv bruk av samfunnets ressurser. De samfunnsøkonomiske gevinstene ved en økning i andelen saker som forlikes gjennom rettsmekling, kan være betydelige.

Samtidig viser innspillene i høringen at det er grunn til å være varsom med å gjøre for store endringer i reglene om rettsmekling. Det juridiske fakultet ved UiT fremhever i sitt høringsinnspill at den norske rettsmeklingsordningen fremstår som særdeles vellykket sammenlignet med tilsvarende ordninger i de fleste andre land, og at det blant annet kan skyldes at rettsmekling her til lands ses på som en alternativ prosess som resulterer i alternative, interessebaserte løsninger. Det vil være uheldig dersom rettsmekling i stedet skulle komme til å bli oppfattet som en unødvendig hindring som må passeres på veien til hovedforhandling, eller om ordningen vil komme til å oppleves som en påtvunget prosess som innebærer en form for forlikspress. Det kan igjen lede til at partene i mindre grad frivillig etterlever rettsforliket, og til at flere klager eller anker over meklingsprosessen og forliket. Det kan være en fare for at en ordning som oppleves som påtvunget, vil medføre en lavere forliksprosent, noe som kan føre til økte kostnader for partene. Det kan også i sin ytterste konsekvens føre til at den totale saksbehandlingstiden for domstolene kan bli lengre, slik det også ble påpekt ved innføringen av ordningen med rettsmekling, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.2 side 113 og punkt 10.4.3.3 side 119.

Departementet vil imidlertid fremheve at en rettsmeklingsprosess kan ha prosessøkonomiske fordeler også i tilfeller der rettsmekling ikke ender med at forlik inngås. Gjennomføringen av rettsmeklingen vil ofte være av verdi for den videre saksbehandlingen, for eksempel ved materiell og prosessuell klargjøring, enighet om

enkelte tvistepunkter eller en konsentrasjon av tvistepunktene. Det kan nevnes at det i flere domstoler er praksis for at det berammes både et tidspunkt for rettsmekling og et tidspunkt for hovedforhandling, slik at en unngår tidsspill i de sakene rettsmeklingen ikke fører frem. Bruk av fjernmøteløsninger kan også være en mulighet for en effektiv gjennomføring av rettsmekling.

På bakgrunn av innspillene i høringen vurderer departementet det slik at det ikke er grunn til å foreslå å «snu utgangspunktet» i tvisteloven § 8-3 slik at det skal rettsmekles i alle saker med mindre retten beslutter at rettsmekling kan unnlates, se redegjørelsen for de alternative endringsforslagene i høringsnotatet i punkt 8.2 foran. Samtidig mener departementet at det er behov for en endring som går lenger enn det andre alternativet, som i hovedsak gikk ut på å senke terskelen for å beslutte rettsmekling der partenes vilje ikke er til stede.

Departementet foreslår at det i § 8-3 første ledd oppstilles en regel som går ut på at retten skal beslutte rettsmekling når den finner at saken egner seg for det. Etter forslaget «skal» retten vurdere om – og etter forholdene beslutte at – det skal foretas rettsmekling, til forskjell fra dagens regel som går ut på at retten «kan» beslutte rettsmekling. I tillegg foreslås det at vilkåret om at rettsmekling mot partenes vilje bare kan skje når særlige grunner tilsier det, fjernes. Etter forslaget skal vurderingen av hvorvidt en sak egner seg for rettsmekling, bygge på momentene som allerede er listet opp i § 8-3 andre ledd første og andre punktum. Det skal med andre ord legges vekt på partenes holdning til rettsmekling og mulighetene for å oppnå et forlik eller en forenkling i saken, i tillegg til om ulikt styrkeforhold mellom partene, kostnadene ved rettsmekling, tidligere meklingsforsøk eller andre forhold gjør rettsmekling betenkelig. Departementet mener at dette forslaget vil være egnet til å oppnå intensjonen om at flere saker løses i minnelighet gjennom rettsmekling, samtidig som det tar innover seg de sentrale innvendingene fra høringen.

Ved å la partenes holdning til rettsmekling og mulighetene for å oppnå et forlik eller en forenkling i saken være utgangspunktet for rettens vurdering av om saken egner seg for rettsmekling, ivaretar forslaget frivillighet som det grunnleggende utgangspunktet for meklingen. Samtidig er forslaget ment å oppstille en plikt for domstolen til å vurdere om det skal foretas rettsmekling. Samlet signaliserer forslaget en klar forventning fra lovgiver både til domstolene, prosessfullmektigene og partene om at rettsmekling skal forsøkes i flere saker enn i dag. Endringsforslaget har også

et formål om å påvirke innstillingen og meklingsviljen hos parter som i utgangspunktet er skeptiske til rettsmekling. Det kan gjøre det enklere for en part å stille seg positiv til mekling uten å være redd for om det kan bli oppfattet som et tegn på svakhet overfor motparten.

Departementet er av den oppfatning at reglene bør ta høyde for at et begrunnet og klart standpunkt fra en eller flere av partene om at man ikke ønsker å mekle, som et utgangspunkt bør respekteres. Det å tvinge en motvillig part inn i en mekling som vedkommende ikke ønsker, vil normalt danne et dårlig utgangspunkt for utsiktene til å nå frem med meklingen. En for steil holdning fra dommeren i slike tilfeller kan gå utover tilliten til domstolen. Dommerens rolle på dette stadiet av prosessen vil – i likhet med i selve meklingen – særlig være å bistå partene i å legge til rette for at de selv kan ta et informert standpunkt til spørsmålet de står overfor.

Departementet ser det slik at dommeren kan og bør vurdere partenes begrunnelse for ikke å ønske mekling, og at det ikke vil være tilstrekkelig at det kun konstateres at partene ikke ønsker rettsmekling. Lovforslaget bygger på en forventning om at retten – i saker som ellers anses å egne seg for rettsmekling – forsøker å gjøre en motvillig part bevisst på fordelene ved rettsmekling, samt bidrar til at parten reflekterer rundt de reelle grunnene til motvilligheten. I saker som egner seg for rettsmekling, må dommeren kunne gi klart uttrykk for dette til partene.

Særlig når den ene parten er positiv til rettsmekling, bør det aktivt arbeides for å unngå at den andre parten hindrer en seriøs utforsking av mulighetene for rettsmekling. Retten kan for eksempel innkalle både prosessfullmektigene og partene til planmøte, og dersom forholdene ligger til rette for det, kan det tenkes å være hensiktsmessig å avholde fysisk planmøte med partene til stede. Det kan være slik at partene ikke har kjennskap til eller erfaring med prosessen i domstolene, og desto mindre med prosessen med rettsmekling, slik at de har begrenset grunnlag for å gjøre en vurdering. Det kan også være tilfeldig hvorvidt partenes prosessfullmektiger har erfaring med rettsmekling.

Noen sakstyper egner seg sjelden eller aldri for rettsmekling, se redegjørelsen for dette i punkt 8.1 foran. Når det gjelder behandlingen av foreldretvister, inneholder barnelova egne saksbehandlingsregler som er utformet med tanke på disse sakenes særlige karakter, og som er ment å være spesielt egnet for denne sakstypen. Retten er likevel ikke utelukket fra i stedet å beslutte at det

skal foretas rettsmekling etter tvisteloven i slike saker, dersom den finner at dette regelsettet er best egnet, se Ot.prp. nr. 29 (2002–2003) punkt 6.3.11 side 46. Forslaget i denne proposisjonen endrer ikke på dette.

Flere domstoler har vist til gode erfaringer med rettsmekling i saker hvor en eller flere av partene i utgangspunktet var negativt innstilt, men etter grundig overveielse gikk med på å forsøke. For å få til dette bør domstolene ha et bevisst forhold til hvordan en kan møte parter som innledningsvis er avvisende til rettsmekling. Oslo tingrett opplyser for eksempel at deres rettsmeklingsgruppe har utformet en huskeliste for typiske argumenter som fremmes mot rettsmekling, og hvordan de kan imøtegås på en konstruktiv måte. Departementet antar at en slik aktiv rolle for dommere over tid vil kunne ha en selvforsterkende effekt, ved at flere aktører etter hvert får positive erfaringer med rettsmekling.

Høringen etterlater et inntrykk av at det også i lagmannsrettene finnes et ubrukt potensial for rettsmekling i en del saker. Departementet mener i tråd med dette at lagmannsrettene kan spille en viktig rolle i domstolenes samlede innsats for å øke andelen saker som løses gjennom rettsmekling, og at det derfor er viktig med et økt fokus på mekling også i lagmannsrettene. Slik Borgarting lagmannsrett viser til i sitt høringsvar, kan det være at enkelte parter av ulike grunner ikke er «modne» for mekling før de har vært gjennom en hovedforhandling i tingretten. Flere høringsinstanser viser også til erfaringer med at tidligere meklingsforsøk i tingretten sjel-

den reduserer potensialet for mekling i lagmannsretten. Tingrettsbehandlingen vil tvert imot kunne danne et godt utgangspunkt for videre mekling mellom partene. Dommen fra førsteinstansen utgjør en ny forutsetning som vil kunne påvirke partenes innstilling og oppfatninger om egen sak. I tillegg kan forholdene ha endret seg etter som tiden har gått.

Departementet har vurdert om det bør gis en egen regel for lagmannsretten, slik det ble foreslått i høringsnotatet. Med den løsningen som foreslås i proposisjonen her, er det imidlertid etter departementets syn ikke behov for det. Riktignok vil vurderingen av om en sak egner seg for rettsmekling, kunne stille seg annerledes i lagmannsretten enn i tingretten, men forslaget tar høyde for at retten må gjøre en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Som Domstoladministrasjonen er inne på i sitt høringsvar, vil en egen regel for lagmannsretten også kunne oppfattes som et uheldig signal fra lovgiver om at lagmannsrettene ikke forventes å vie rettsmekling samme oppmerksomhet som tingrettene.

Av samme grunn er departementet kommet til at det ikke er behov for å gjøre noe unntak for jordskifterettene. Etter forslaget skal det bare besluttes at saken skal rettsmekles i saker som egner seg for det. Jordskifteretten står dermed fritt til å la være å beslutte at det skal foretas rettsmekling i saker der det ikke er tvist mellom partene eller der det kreves flere avgjørelsesformer, dersom disse vurderes som ikke å egne seg for rettsmekling.

## 9 Bevisforbud om interne straffesaksopplysninger

### 9.1 Gjeldende rett

#### 9.1.1 Straffeprosessens regler om innsyn i straffesaksopplysninger

I straffesaker kan det gis innsyn i sakens dokumenter etter nærmere regler i straffeprosessloven §§ 28, 242, 264, 264 a og 267, samt påtaleinstruksen kapittel 16 og politiregisterforskriften kapittel 27. I rettspraksis og juridisk teori er det lagt til grunn at begrepet «sakens dokumenter» skal avgrenses på samme måte i de nevnte bestemmelsene, se blant annet Rt. 2006 side 157, for så vidt gjelder straffeprosessloven §§ 242 og 264, og Rt. 2004 side 1642 om straffeprosessloven §§ 28 og 242. I politiregisterforskriften skal begrepet «sakens dokumenter» forstås som i straffeprosessloven § 242, jf. § 25-1 i forskriften. Sakens dokumenter omfatter i utgangspunktet alle dokumenter som har blitt til eller fremkommet under etterforskningen av den saken tiltalen gjelder, jf. Rt. 2007 side 1435 og Rt. 2011 side 1188. Begrepet omfatter også dokumenter inngitt i tilknytning til en sak, selv om de er kommet inn til politiet eller påtalemyndigheten etter at det er truffet beslutning om å henlegge saken, jf. Rt. 1996 side 476.

Høyesterett har slått fast at det ved avgjørelsen av hva som inngår i sakens dokumenter, skal trekkes en grense mot politiets og påtalemyndighetens interne dokumenter, jf. Rt. 1993 side 1077, Rt. 1993 side 1121 og Rt. 2005 side 198. Etter rettspraksis omfatter interne opplysninger blant annet politiets egne vurderinger, interne påtegninger og korrespondanse, sammenstillinger som ikke er nedfelt i politirapporter, og taktiske overveielser. Se også Rt. 2012 side 1481 og Rt. 2013 side 9, som begge gjaldt korrespondanse mellom ansatte i påtalemyndigheten og ansatte i Skatteetaten som bisto under etterforskningen. I Rt. 1993 side 1077, som gjaldt statsadvokatens innstilling til riksadvokaten om påtalespørsmålet, uttalte Høyesteretts kjæremålsutvalg:

«Påtalemyndigheten har [...] et klart behov for å kunne arbeide internt og uforstyrret med egne vurderinger før det tas beslutninger som

meddeles utad. Det er ønskelig – og i store saker bortimot nødvendig – at et slikt arbeid kan skje på grunnlag av skriftlig utarbeidede innstillinger fra underordnet til overordnet påtalemyndighet, og det ville således være uheldig om innsynsreglene skulle tvinge påtalemyndigheten til andre arbeidsformer. Den interesse siktede kan ha i å få innsyn i de foreløpige standpunkter som er inntatt under påtalemyndighetens behandling, er ikke av en slik karakter at den kan oppveie disse hensyn.»

Straffeprosesslovens regler om innsyn i straffesaker ble endret ved lov 21. juni 2013 nr. 86 om endringer i straffeprosessloven mv. (behandling og beskyttelse av informasjon). Lovendringene fulgte opp deler av Metodekontrollutvalgets utredning NOU 2009: 15 *Skjult informasjon – åpen kontroll*. I lovproposisjonen gikk departementet inn for å opprettholde avgrensningen av saksdokumentbegrepet, jf. Prop. 147 L (2012–2013) *Endringer i straffeprosessloven mv. (behandling og beskyttelse av informasjon)* punkt 4.5.4 side 46 hvor det uttales følgende om behovet for å holde interne dokumenter utenfor innsyn:

«Åpnes det for innsyn i påtalemyndighetens interne dokumenter, er det en fare for mindre åpenhet i de vurderinger som gjøres, eksempelvis ved at påtalemyndigheten vil være mer forsiktig med å gi uttrykk for tvil angående bevisene eller for øvrig være tilbakeholden med å foreta inngående vurderinger skriftlig. Etter departementets syn gjør dette hensynet seg gjeldende både for intern korrespondanse, interne notater og innstilling fra underordnet til overordnet påtalemyndighet. Dokumenter utarbeidet som ledd i påtalemyndighetens interne saksbehandling har i dag et vern mot innsyn ved at de ikke må tas inn i saksdokumentene, og departementet går inn for at denne adgangen opprettholdes.»

Selv om begrepet «sakens dokumenter» ikke omfatter interne straffesaksopplysninger, kan det i noen avgrensede tilfeller kreves innsyn i slike

opplysninger med hjemmel direkte i EMK artikkel 10, se punkt 9.2.2. Uavhengig av om det foreligger en rett til innsyn, har politiet og påtalemyndigheten adgang til å gi innsyn i interne straffesaksopplysninger så langt det ikke er i strid med andre regler, for eksempel reglene om taushetsplikt. Det følger blant annet forutsetningsvis av politiregisterforskriften § 9-8 fjerde ledd, jf. HR-2021-526-A avsnitt 35.

### 9.1.2 Tvistelovens bevisregler

Utgangspunktet i sivile saker er fri bevisførsel. Det følger av tvisteloven § 21-3 første ledd første punktum at partene kan føre de bevis de ønsker, mens det i andre punktum angis at unntak fra retten til å føre bevis følger av øvrige bevisregler i tvisteloven. Partene skal sørge for at saken blir riktig og fullstendig opplyst, jf. § 21-4.

Etter § 21-5 plikter enhver å gi forklaring om faktiske forhold og gi tilgang til gjenstander som kan utgjøre bevis i en rettssak. Den generelle plikten til å gi tilgang til gjenstander utdypes i § 26-5 første ledd, hvor det fremgår at enhver har plikt til å stille til rådighet som bevis gjenstander vedkommende har hånd om eller kan skaffe til veie. Med «gjenstander» menes blant annet fast eiendom, løsøre, dokumenter og elektronisk lagret materiale, jf. § 26-1. Det følger av § 21-5 at plikten til å gi tilgang til bevis gjelder med de begrensninger som følger av bevisforbud og bevisfritak i kapittel 22 og andre bevisregler i loven.

Bevisforbudene i §§ 22-1 til 22-7 kjennetegnes ved at partene nektes å føre bestemte bevis. Bevisfritakene i §§ 22-8 til 22-11 innebærer på sin side at den som i utgangspunktet har plikt til å gi bevis tilgang, kan nekte å gjøre beviset tilgjengelig eller kan fritas fra plikten. I juridisk teori er skillet gjerne forklart med at bevisforbudene er gitt for å beskytte nærmere angitte opplysninger, mens bevisfritakene er gitt for å beskytte personen som sitter på beviset mot belastningen det medfører å utlevere opplysningene. Felles for alle bevisforbudene og bevisfritakene som oppstilles i kapittel 22, er at de kommer til anvendelse uavhengig av hvilke bevismidler det er snakk om.

I HR-2018-931-U behandlet Høyesteretts ankeutvalg spørsmålet om de straffeprosessuelle begrensningene i retten til innsyn i interne straffesaksdokumenter også utgjør begrensninger i plikten til å gi tilgang til slike bevis i en sivil erstatningssak. Avgjørelsen gjaldt en sak hvor en som var frifunnet i en straffesak, senere krevde erstatning fra staten for økonomisk tap som forfølgningen hadde påført ham. Som bevis for erstatnings-

betingende opptreden i forbindelse med at det ble tatt ut tiltale i saken, ble det krevd tilgang til e-poster, interne notater og brev sendt internt i og mellom Økokrim og Skatteetaten i anledning saken, i tillegg til all dokumentasjon fra et møte hvor tiltalebeslutningen ble behandlet. Dokumentene var å anse som interne dokumenter i straffesaken og var dermed ikke omfattet av retten til innsyn i sakens dokumenter etter de straffeprosessuelle innsynsreglene.

Ankeutvalget kom til at det ikke var anledning til å nekte å gi tilgang til de aktuelle bevisene. Utvalget gjentok uttalelsene fra Rt. 2010 side 1404 om at tvisteloven oppstiller «et i utgangspunktet komplett regelsett for behandlingen av alle typer sivile tvister» og uttalte at dette innebærer at eventuelle straffeprosessuelle begrensninger i innsynsretten ikke supplerer tvistelovens bevisregler i en senere erstatningssak. Spørsmålet om bevis tilgang måtte dermed avgjøres etter tvistelovens regler, hvor det ikke er en tilsvarende begrensning for innsyn i interne dokumenter.

Selv om det ikke finnes noe eget bevisunntak for interne straffesaksdokumenter i sivile saker, vil opplysninger som fremgår av slike dokumenter, likevel kunne være dekket av andre unntak fra bevisplikten, for eksempel bevisforbudet i tvisteloven § 22-3 om opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt. Etter forholdene vil slike bevis også kunne nektes ført i medhold av andre bevisregler i tvisteloven, som for eksempel de alminnelige begrensningene i retten til å føre bevis som følger av § 21-7 eller ut fra proporsjonalitetsbegrensningen i § 21-8.

## 9.2 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

### 9.2.1 Retten til rettferdig rettergang

Både Grunnloven § 95 første ledd, EMK artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 1 gir rett til en rettferdig rettergang. Grunnloven § 95 første ledd første og andre punktum lyder:

«Enhver har rett til å få sin sak avgjort av en uavhengig og upartisk domstol innen rimelig tid. Rettergangen skal være rettferdig og offentlig.»

Bestemmelsen kom inn i Grunnloven som ledd i grunnlovsreformen i 2014, og den grunnlovsfester prinsippet i EMK artikkel 6 nr. 1, jf. Dokument 16 (2011–2012) *Rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettighetsutvalget om*

*menneskerettigheter i Grunnloven* punkt 23.5.1 side 121. Det antas at innholdet i Grunnloven § 95 sammenfaller med reglene i EMK og SP på dette området, og i og med at det foreligger langt mer avklarende praksis om tolkningen av EMK artikkel 6 nr. 1, tar den videre redegjørelsen utgangspunkt i denne bestemmelsen. Artikkel 6 nr. 1 første punktum lyder i norsk oversettelse:

«For å få avgjort sine borgerlige rettigheter og plikter eller en straffesiktelse mot seg, har enhver rett til en rettferdig og offentlig rettergang innen rimelig tid ved en uavhengig og upartisk domstol opprettet ved lov.»

Av artikkelen følger det et generelt krav om at rettens saksbehandling skal være rettferdig. EMD har ikke gitt noen generell definisjon av hva som ligger i kravet, og det er vanskelig å gi noen endelig og entydig abstrakt definisjon. Det er snakk om en rettslig standard, der etterlevelsen vil måtte bero på en konkret vurdering i den enkelte saken av den samlede saksbehandling frem til endelig avgjørelse av tvisten, jf. Barberà, Messegué og Jabardo mot Spania (10590/83) 13.06.94 avsnitt 70.

EMD har i flere avgjørelser lagt til grunn at det i utgangspunktet er opp til nasjonal lovgivning å regulere bevisspørsmål, se blant annet Kostovski mot Nederland (11454/85) 20.11.89 avsnitt 39 og García Ruiz mot Spania (30544/96) 21.01.99 avsnitt 28. I Wierzbicki mot Polen (24541/94) 18.06.92 slo imidlertid EMD fast at artikkel 6 likevel stiller visse krav til nasjonale bevisregler (avsnitt 39):

«[...] Article 6 of the Convention does not explicitly guarantee the right to have witnesses called or other evidence admitted by a court in civil proceedings. Nevertheless, any restriction imposed on the right of a party to civil proceedings to call witnesses and to adduce other evidence in support of his case must be consistent with the requirements of a fair trial within the meaning of paragraph 1 of that Article, including the principle of equality of arms.»

Likhetsprinsippet («equality of arms») er et av de sentrale elementene i retten til en rettferdig rettergang. Prinsippet går ut på at en part skal ha en rimelig mulighet til å legge frem sin sak for retten på vilkår som ikke stiller vedkommende vesentlig dårligere enn motparten, se Dombo Beheer B.V. mot Nederland (14448/88) 27.10.93 avsnitt 33. Et annet sentralt element er retten til domstolsbehandling («access to court»), jf. særlig Golder

mot Storbritannia (4451/70) 21.02.75 og Airey mot Irland (6289/73) 09.10.79. Adgangen til domstolen må være «practical and effective», ikke «theoretical or illusory», hvilket innebærer at også utfordringer knyttet til bevis tilgang kan utgjøre et brudd på retten til domstolsbehandling, se Trapeznikova mot Russland (21539/02) 11.12.08 avsnitt 100. Retten til rettferdig rettergang omfatter dessuten en rett til kontradiktorisk behandling («adversarial proceedings»), hvilket innebærer en rett for partene til å gjøre seg kjent med alle elementer som er nødvendig for å kunne vinne frem med sitt krav, se *Affaire Clinique des Acacias m.fl. mot Frankrike* (65399/01) 13.10.05 avsnitt 37.

I McGinley og Egan mot Storbritannia (21825/93) 09.06.98 uttalte EMD at ved privates søksmål mot myndigheter kan retten til en rettferdig rettergang innebære at den private part skal få tilgang til dokumenter som er i det offentliges besittelse, og som kan ha betydning for saken, se avsnitt 86. Retten til rettferdig rettergang er imidlertid ikke absolutt. Når det gjelder adgangen til å gjøre begrensninger i retten, uttales følgende i K.H. m.fl. mot Slovakia (32881/04) 28.04.09 avsnitt 64:

«The Court reiterates that the right of access to a court is an inherent aspect of the safeguards enshrined in Article 6. It secures to everyone the right to have a claim relating to his civil rights and obligations brought before a court. Where the individual's access is limited either by operation of law or in fact, the Court will examine whether the limitation imposed impaired the essence of the right and, in particular, whether it pursued a legitimate aim and there was a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved.»

Det kreves altså at begrensninger i retten til rettferdig rettergang tjener et legitimt formål og er forholdsmessige. I denne forholdsmessighetsvurderingen er statene tilkjent en viss skjønnsmargin, se *Regner mot Tsjekkia* (35289/11) 19.09.17 avsnitt 147.

Begrensningene kan likevel ikke være så vidt-rekkende at de rammer selve kjernen i retten, se *Regner mot Tsjekkia* avsnitt 148. For at selve kjernen i retten ikke skal være rammet, må vanskeligheter som begrensningene medfører, i tilstrekkelig grad oppveies av prosedyrene som følges. Beslutningsprosedyren må dessuten så langt det er mulig, inneholde tilstrekkelige prosessuelle garantier («adequate safeguards») for å beskytte interessene til den berørte, se avsnitt 149 i dommen.

### 9.2.2 Retten til innsyn i straffesaksopplysninger etter EMK artikkel 10

I EMK er yrings- og informasjonsfriheten vernet gjennom artikkel 10. I norsk oversettelse lyder bestemmelsen:

«1. Enhver har rett til yringsfrihet. Denne rett skal omfatte frihet til å ha meninger og til å motta og meddele opplysninger og ideer uten inngrep av offentlig myndighet og uten hensyn til grenser. Denne artikkel skal ikke hindre stater fra å kreve lisensiering av kringkasting, fjernsyn eller kinoforetak.

2. Fordi utøvelsen av disse friheter medfører plikter og ansvar, kan den bli undergitt slike formregler, vilkår, innskrenkninger eller straffer som er foreskrevet ved lov og som er nødvendige i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, territoriale integritet eller offentlige trygghet, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, for å verne andres omdømme eller rettigheter, for å forebygge at fortrolige opplysninger blir røpet, eller for å bevare domstolens autoritet og upartiskhet.»

Yringsfriheten anses som en bærebjelke i et demokratisk samfunn. Dette er påpekt av EMD i en rekke saker, se for eksempel Axell Springer AG mot Tyskland (39954/08) 07.02.2012 avsnitt 78 og Von Hannover mot Tyskland (nr. 2) (40660/08) 07.02.2012 avsnitt 101. I utgangspunktet verner bestemmelsen friheten til å ytre seg og til å motta informasjon. I EMDs praksis er artikkelen imidlertid tolket slik at den etter forholdene også innebærer en plikt for myndighetene til å gjøre informasjon tilgjengelig for offentligheten.

I Magyar Helsinki Bizottság mot Ungarn (18030/11) 08.11.2016 oppstilte EMD fire terskelkriterier («threshold criteria») for når et avslag på innsyn i dokumenter som offentlige myndigheter er i besittelsen av, utgjør et inngrep i yringsfriheten (avsnitt 157–170):

1. Formålet med innsynskravet («the purpose of the information request»)
2. Opplysningenes karakter («the nature of the information sought»)
3. Rollen til den som krever innsyn («the role of the applicant»)
4. Foreliggende og tilgjengelig informasjon («ready and available information»)

Begrepet terskelkriterier viser at kriteriene er kumulative, det vil si at alle fire må være oppfylt for

at det skal foreligge en rett til innsyn etter EMK artikkel 10 nr. 1. Innholdet i kriteriene gir imidlertid hver for seg anvisning på konkrete vurderinger.

I tilknytning til det første kriteriet – formålet med innsynskravet – uttrykker EMD at kravet må ha som formål å ivareta friheten til å motta og formidle informasjon og ideer til andre, se avsnitt 158. Det sentrale i det andre kriteriet – opplysningens karakter – er i hvilken grad opplysningene har en særlig offentlig interesse, for eksempel ved at de gir innsyn i hvordan offentlige myndigheter utøver sin virksomhet, se avsnitt 161. Det tredje kriteriet – rollen til den som krever innsyn – viser til den særlige rollen enkelte i samfunnet har som «vakthund» overfor myndighetene, i første rekke pressen og organisasjoner som tjener offentlighetens interesser, se avsnitt 164. I det fjerde kriteriet – at informasjonen skal være foreliggende og tilgjengelig – ligger at yringsfriheten i utgangspunktet ikke innebærer noen plikt for myndighetene til å samle inn informasjon, se avsnitt 169. I avsnitt 157 understreker EMD at det må foretas en individuell, konkret vurdering i den enkelte sak.

Dersom terskelverdiene er oppfylt i en konkret sak, og det dermed foreligger en rett til innsyn etter EMK artikkel 10 nr. 1, vil innsynskravet likevel kunne avslås i den utstrekning vilkårene i artikkel 10 nr. 2 er oppfylt. De grunnleggende vilkårene for å gjøre et inngrep i innsynsretten er at inngrepet er hjemlet i lov, oppfylder et av de angitte formålene og er nødvendig i et demokratisk samfunn. Det siste vilkåret innebærer at det skal foretas en helhetsvurdering i den konkrete saken der det skal legges vekt på om det er proporsjonalitet mellom inngrepet og formålet, og på om begrunnelsen er relevant og tilstrekkelig, se avsnitt 187 i dommen. I samme avsnitt fremhever EMD at unntakene skal tolkes strengt («be construed strictly»), og at behovet for unntak må være overbevisende («established convincingly»).

Høyesterett har i flere avgjørelser lagt til grunn at det kan kreves innsyn i straffesaksopplysninger med direkte hjemmel i EMK artikkel 10, se Rt. 2013 side 374, Rt. 2015 side 1467 og HR-2021-526-A. I HR-2021-526-A hadde en avis begjært innsyn i blant annet en innstilling fra etterforskningsenheten med forslag til påtalevedtak i en henlagt straffesak. Saken gjaldt etterforskning mot en høytstående polititjenestemann for befatning med våpen, og avisen hadde allerede fått innsyn i påtalevedtaket i saken. Med henvisning til de fire terskelkriteriene som er oppstilt i EMDs praksis, kom Høyesterett under tvil til at innsyn i innstillingen var omfattet av EMK artikkel 10 nr. 1. Høyesterett



viste særlig til behovet for å ettergå grunnlaget for henleggelsen. I vurderingen av om det likevel var adgang til å nekte innsyn etter EMK artikkel 10 nr. 2, la Høyesterett særlig vekt på at inngrepet i ytringsfriheten var begrenset holdt opp mot hensynene som tilsier at det bør være adgang til å unnløse offentliggjøring av interne straffesaksdokumenter. Inngrepet ble derfor ansett som proporsjonalt og tilstrekkelig begrunnet, og det var dermed grunnlag for å avslå begjæringen om innsyn i innstillingen til påtalevedtaket.

### 9.3 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 7. oktober 2020 foreslo departementet å innta et unntak i tvisteloven § 21-5 som gikk ut på at den allmenne forklarings- og bevisplikten ikke skulle gjelde for interne dokumenter i straffesaker, se høringsnotatet punkt 4.4.1 side 31–34. Som begrunnelse for forslaget ble det særlig vist til at politiet og påtalemyndigheten har et klart behov for å holde slike opplysninger utenfor innsyn, og at ordningen med at interne dokumenter ikke er omfattet av den straffeprosessuelle innsynsretten, fremstår som velbegrunnet. For det første inneholder interne dokumenter ofte foreløpige vurderinger av straffesaks materialet som det kan være behov for å beskytte både av hensyn til straffesaksbehandlingen og berørte personer. Videre kan en mulighet for at det gis tilgang til interne dokumenter, føre til mindre åpenhet i de vurderinger som gjøres, for eksempel ved at påtalemyndigheten er forsiktig med å uttrykke tvil om bevisene eller være tilbakeholden med å foreta inngående vurderinger skriftlig.

Departementet uttrykte at det sentrale er selve risikoen for at de foreløpige synspunktene blir kjent, og ikke når eller på hvilken måte opplysningene kommer ut. Det ble i den forbindelse vist til at innsynsbegrensningen for interne straffesaksdokumenter gjelder på alle stadier i saken, også etter at straffesaken er avsluttet. Departementet viste videre til at når hensynet til mistenktes forsvar har måttet vike for behovet for beskyttelse av interne dokumenter, kan systembetragtninger tale for at interne straffesaksopplysninger også unntas fra bevisplikten etter tvisteloven.

### 9.4 Høringsinstansenes syn

Et flertall av høringsinstansene som uttaler seg om spørsmålet, støtter forslaget som gikk ut på et unntak fra bevisplikten for interne straffesaks-

dokumenter. Det gjelder *Dommerforeningen, Hordaland, Sogn og Fjordane statsadvokatembeter, Kripos, Oslo politidistrikt, Oslo statsadvokatembeter, Politidirektoratet, riksadvokaten, Ringesrike kommune, Skattedirektoratet, Tolletaten, Økokrim og Øst politidistrikt*.

Høringssvaret fra *riksadvokaten* oppsummerer i stor grad de ulike argumentene som fremmes til støtte for forslaget:

«Som et overordnet syn bemerkes at endringsforslaget fremstår velbegrunnet, og riksadvokaten stiller seg bak de momenter som er fremhevet av departementet og avveiningen av disse opp mot hensynet til å opplyse den sivile saken. De hensyn som ligger til grunn for den straffeprosessuelle reguleringen gjør seg kort sagt gjeldende også når det reises spørsmål om å benytte opplysninger fra straffesak i sivil sak.

Lovgiver har i anledning tidligere lovarbeider gitt uttrykk for at det foreligger et klart behov for å unnta påtalemyndighetens interne dokumenter fra de alminnelige innsynsreglene, se f.eks. Prop. 147 L (2012–2013) s. 46, noe riksadvokaten gir sin fulle tilslutning. Dersom en ikke kan unnta slike dokumenter i saker som behandles etter tvistelovens regler, vil det kunne få uheldige virkninger for straffesaksbehandlingen og de involverte. Riksadvokaten vil særlig fremheve muligheten for at politiet og påtalemyndigheten blir mer tilbakeholdne med å fremheve svakheter ved bevis situasjonen og gi uttrykk for motforestillinger ved tiltalespørsmålet til den som skal fatte vedtak i straffesaken. I den grad slike motforestillinger likevel tilkjennegis, er det en risiko for at manglende mulighet til å skjerme dokumenter fra innsyn vil føre til at det er blir liten grad av notoritet/skriftlighet omkring slike vurderinger. Dette vil kunne innebære en risiko for at viktig informasjon ikke tilflyter den som til slutt skal avgjøre saken – en utvikling som åpenbart ikke er ønskelig. Disse betraktningene vil gjøre seg gjeldende uavhengig av tidspunktet for eventuelt innsyn i interne dokumenter, slik at det ikke vil være noen god løsning å tillate innsyn etter at straffesaken er avsluttet, slik en har merket seg at enkelte høringsinstanser tar til orde for.»

Flere høringsinstanser gir uttrykk for at et helt generelt utformet bevisunntak for interne straffesaksdokumenter vil kunne favne for vidt. *Advokatforeningen, Juristforbundet og Kristiansand tingrett* uttrykker forståelse for at politiet og påtale-

myndigheten vil kunne ha behov for å holde interne straffesaksdokumenter utenfor innsyn under selve gjennomføringen av straffesaken, men støtter ikke et unntak som også skal gjelde etter at straffesaken er avsluttet. *Finans Norge* ser at det i visse tilfeller kan være behov for å holde interne straffesaksdokumenter utenfor bevisføringen i sivile saker, men mener at unntaket utelukkende bør komme til anvendelse der det er et faktisk og konkret behov for det, og at det i vurderingen blant annet bør tas hensyn til om straffesaken er avsluttet.

*Advokatforeningen* uttaler at politiets inngripende samfunnsfunksjon tilsier at det stilles strenge krav til politiets og påtalemyndighetens interne vurderinger. Høringsinstansen mener at vektige samfunnshensyn taler for at den som urettmessig har blitt rettsforfulgt, skal kunne kreve interne straffesaksdokumenter fremlagt i et etterfølgende erstatningssøksmål. På lignende vis gir *Kristiansand tingrett* uttrykk for at et bevisfritak som også gjelder etter at straffesaken er avsluttet, vil medføre at det ikke vil være åpenhet rundt de vurderinger som gjøres, noe som igjen kan medføre at den sivile saken ikke blir tilstrekkelig opplyst. Det vil da ifølge tingretten være vanskelig å vurdere politiets og påtalemyndighetens arbeid som ledd i konstatering av et eventuelt skyldansvar. Også *Dommerforeningen* og *Politihøgskolen* er inne på betydningen interne straffesaksdokumenter kan ha for sivile saker om erstatning for uberettiget straffeforfølgning. Sistnevnte skriver:

«Avveiningen mellom hva som er 'interne dokumenter' i straffesaker, og hva som det i utgangspunktet skal gis innsyn i etter straffeprosessloven § 242 og § 264, kan være godt begrunnet i straffesaker. Spørsmålene i en sivil retts sak kan derimot være noe annerledes. For eksempel har det liten bevisverdi i en straffesak om underordnet påtalemyndighet har innstilt på henleggelse, mens overordnet påtalemyndighet har besluttet tiltale. Det kan likevel tenkes at for eksempel en tydelig innstilling der underordnet påtalemyndighet gjør rede for at bevisene taler med styrke mot tiltale, kan være en relevant opplysning i en eventuell sivil sak om erstatning for uberettiget forfølgning. Det samme gjelder eventuell korrespondanse med andre etater.»

*Politihøgskolen* mener videre at hensynet til borgernes tillit til rettssystemet taler mot å innføre særregler for bevisstilgang for interne straffesaks-

dokumenter. Ifølge høringsinstansen styrkes tilliten til rettssystemet ved at staten – som andre saksøkte – må gi tilgang til opplysninger som det ellers ikke er adgang til å få innsyn i. Nettopp fordi politiet og påtalemyndigheten forvalter en så inngripende del av statens makt overfor borgerne, er det etter *Politihøgskolens* syn viktig å verne om tilliten til etaten. Samtidig mener instansen at så lenge straffesaken ikke er rettskraftig avgjort, er det liten grunn til at tiltalte skal kunne skaffe seg merinnsyn ved å anlegge et sivilt søksmål.

*Juristforbundet* viser til at mange av argumentene for å holde interne straffesaksdokumenter utenfor bevisplikten også gjør seg gjeldende for interne forvaltningsdokumenter. Når straffesaken er avsluttet, har høringsinstansen vanskelig for å se hvorfor interne straffesaksdokumenter skal stå i en annen stilling enn interne dokumenter i forvaltningen. Etter instansens syn gir det et tilstrekkelig vern at interne straffesaksdokumenter er undergitt de samme begrensningene som gjelder for interne forvaltningsdokumenter etter tvisteloven § 22-3 om opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt. *Advokatforeningen* gir uttrykk for at det ikke er særegent for politiets virksomhet at interne opplysninger kan gi et uriktig eller ufullstendig bilde av de faktiske forhold, eller at de kan inneholde foreløpige vurderinger. Instansen viser også til at tvisteloven allerede har ulike mekanismer for å håndtere sensitivt materiale, for eksempel at saken holdes for lukkede dører etter § 22-12.

*Norsk Presseforbund*, *Norsk Journalistlag* og *Norsk Redaktørforening* mener at et totalt unntak fra bevisplikten for interne straffesaksdokumenter vil være i strid med EMK artikkel 10. Høringsinstansen viser til at interne straffesaksdokumenter utgjør en vid kategori, som etter forholdene kan omfatte opplysninger som det kan være berettiget å kreve innsyn i. Ifølge instansen følger det av EMDs praksis at det må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle hvorvidt det skal gis innsyn. Høringsinstansen er videre uenig i uttalelsene i høringsnotatet om at det sentrale er «selve risikoen for at de foreløpige synspunktene blir kjent, og ikke når eller på hvilken måte opplysningene kommer ut». I stedet må det avgjørende ifølge instansen være hvilken skade tilgangen til opplysningene eventuelt kan medføre i den konkrete saken. *Dommerforeningen* viser på sin side til at EMK artikkel 6 setter grenser for når bevis kan nektes ført.

Flere høringsinstanser har innspill til den lovtekniske utformingen av bevisunntaket. *Agder lagmannsrett* og *Dommerforeningen* mener at det er

uheldig å innta et kasuistisk bevisunntak i tvistelovens generelle og overordnede bestemmelse om allmenn bevisplikt. Begge høringsinstansene gir også uttrykk for at bestemmelsen ikke bør begrenses til dokumenter. Også *Regjeringsadvokaten* og en *person som ikke har oppgitt navn* foreslår at unntaket heller reguleres i tvistelovens kapittel 22 om bevisforbud og bevisfritak. Sistnevnte skriver:

«Det er åpenbart et klart behov for et slikt unntak. Samtidig er det vektige hensyn som taler for at en eventuell begått urett ikke bør kunne hemmeligholdes i en senere erstatningssak. Hensynet til riktige avgjørelser må veie tungt.

Denne interessenmotsetningen er parallell med de som begrunner de ulike bevisforbudene og bevisfritakene i prosesslovene. Den logiske løsningen vil derfor være å utforme et relativt bevisforbud for interne straffesaksdokumenter, feks etter mønster av tvisteloven §§ 22-10 eller 22-3 tredje ledd. Dette er også lovteknisk klart å foretrekke fremfor å særregulere én bevistype i en bestemmelse om den generelle bevisføringsplikten.

Gitt de motstående hensyn, bør det antakelig være en høy terskel før interne straffesaksdokumenter kan brukes som bevis. Dette bør en forberedende dommer ta stilling til uten at den private part får innsyn i dokumentene. Forberedende dommer bør kunne kreve å bli forelagt de aktuelle dokumentene dersom det er klart grunn til det, og dokumentene kan kun føres som bevis dersom en avveining av bevisverdien/betydningen og sakens alvor mot de hensyn som tilsier hemmeligholdelse, taler for at bevisene må føres. Det vil si hvis de klart viser at det er begått (grove) forsømmelser i straffesaksbehandlingene.»

*Elden Advokatfirma AS* er på sin side kritisk til selve begrepet «interne straffesaksdokumenter» og mener at Høyesteretts kjennelse fra 2018 bør følges opp ved at også slike dokumenter skal omfattes av retten til innsyn etter straffeprosessloven.

## 9.5 Departementets vurdering

### 9.5.1 Behovet for et unntak for interne straffesaksopplysninger

Departementet opprettholder synspunktet i høringsnotatet om at det er behov for å gjøre unntak fra den sivilprosessuelle bevisplikten for

interne straffesaksopplysninger. I vurderingen har departementet lagt betydelig vekt på at en rekke høringsinstanser har gitt uttrykk for at bevis tilgang til interne straffesaksopplysninger medfører en fare for at politiets og påtalemyndighetens kommunikasjon og arbeidsform påvirkes på en uheldig måte. Metodekontrollutvalget foreslo i NOU 2009: 15 å lovfeste et unntak fra innsyn i interne dokumenter i straffesaker. Om behovet for å skjerme slike opplysninger heter det i utredningen punkt 26.7.2 side 304:

«Interne dokumenter vil ofte gi uttrykk for foreløpige synspunkter på veien frem mot en endelig beslutning. De gir ikke uttrykk for påtalemyndighetens endelige standpunkt i saken, men skal legge til rette for at en endelig avgjørelse kan fattes. At slike dokumenter unntas fra innsyn medfører at interne vurderinger og meningsbrytninger vil kunne foregå fritt i etterforskningen og iretteføringen av straffesaker, uten at ansatte i politiet og påtalemyndigheten har grunn til å frykte at de vil bli konfrontert med sine standpunkter i ettertid, og at det vil skapes tvil om påtalemyndighetens standpunkt utad.

Det vil kunne bidra til kvalitet i etterforskningen og dermed til mistenktes rettsikkerhet, ved at politiet fritt vil kunne innta alle relevante vurderinger uten frykt for at dette vil problematiseres i ettertid. Innsyn i politiets og påtalemyndighetens interne vurderinger før en endelig påtalebeslutning er fattet ville også kunne skape forventninger om et bestemt resultat, og således legge føringer på den endelige beslutningen.»

Disse betraktningene har etter departementets syn overføringsverdi også til spørsmålet om bevis tilgang i sivile saker. Departementet legger her vekt på at det sentrale er selve risikoen for at de foreløpige synspunktene blir gjort kjent, ikke på hvilken måte opplysningene kommer ut. Slik riksadvokaten fremhever i sitt høringssvar, vil det særlig være uheldig dersom muligheten for bevis tilgang til interne straffesaksopplysninger medfører at politiet og påtalemyndigheten blir mer tilbakeholdne med å fremheve svakheter ved bevissituasjonen og gi uttrykk for tvil rundt tiltalespørsmålet overfor den som skal fatte vedtak i straffesaken. Det er med andre ord hensynet til kvaliteten i etterforskningen – og i forlengelsen også mistenktes rettsikkerhet – som begrunner et unntak.

Noen av høringsinstansene har gitt uttrykk for at begrunnelsen for å unnta interne straffesaks-

opplysninger fra bevisplikten ikke gjør seg gjeldende med samme styrke etter at straffesaken er avsluttet. Departementet er enig i at behovet for et unntak særlig kan gjøre seg gjeldende under en pågående etterforskning. I likhet med flertallet av høringsinstansene vurderer departementet det likevel slik at risikoen for at de foreløpige synspunktene kan bli gjort kjent også etter at etterforskningen er avsluttet, vil kunne føre til at politiet og påtalemyndigheten velger andre arbeidsformer og mindre åpenhet. Departementet mener derfor at det bør gjelde et bevisunntak for interne straffesaksopplysninger uavhengig av om straffesaken er pågående eller avsluttet. Til sammenligning nevnes det at den straffeprosessuelle innsynsbegrensningen for interne straffesaksopplysninger gjelder på alle stadier i straffesaken.

I høringen var det også enkelte innspill om at det gir dårlig sammenheng i regelverket å unnta interne straffesaksopplysninger fra bevisplikten i tvisteloven når det ikke er gjort unntak for interne opplysninger i forvaltningen ellers, jf. Rt. 2014 side 1324 hvor det med henvisning til hensynet til opplysning av saken ble slått fast at bevisplikten i utgangspunktet gjelder for organinterne dokumenter i forvaltningen. Departementet viser til NOU 2001: 32 A punkt 16.1 side 454, hvor det er pekt på at idealet om bevisregler som fullt ut sikrer et fullstendig bevisgrunnlag og en korrekt bevisbedømmelse, i noen grad må vike for andre tungtveiende hensyn. De særlige rettsikkerhets-hensynene som gjør seg gjeldende i strafferechtspleien, innebærer etter departementets syn at politiets og påtalemyndighetens behov for å unnta interne vurderinger fra innsyn utgjør et slikt tungtveiende hensyn. Interne straffesaksopplysninger bør derfor etter departementets syn vurderes annerledes enn organinterne dokumenter i forvaltningen ellers.

### 9.5.2 Nærmere om utformingen av bestemmelsen

I lys av innspillene i høringen foreslår departementet en noe annen innretning av bevisunntaket enn i høringsnotatet, både når det gjelder rekkevidden av unntaket og den lovtekniske utformingen og plasseringen av bestemmelsen. I stedet for å innta et absolutt unntak i tvistelovens bestemmelse om den generelle bevisplikten, foreslås det en egen bestemmelse som oppstiller et relativt bevisforbud. Bestemmelsen foreslås utformet etter mønster fra bevisunntakene i tvisteloven §§ 22-3 og 22-11 om henholdsvis opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt og kildevern.

Når det gjelder den nærmere avgrensningen av gjenstanden for bevisforbudet, har flere høringsinstanser gitt uttrykk for at unntaket ikke bør begrenses til «dokumenter». Også Straffeprosessutvalget foreslo å gå bort fra denne terminologien, se NOU 2016: 24 *Ny straffeprosesslov* punkt 12.4.1.2 side 248. Departementet er enig i at det er gode grunner til å unngå uttrykket «dokumenter». I tråd med systematikken i kapittel 22 mener departementet at bestemmelsen bør utformes slik at det er klart at bevisunntaket kommer til anvendelse uavhengig av hvilke bevismidler det er snakk om. I stedet for å bruke «interne straffesaksdokumenter» som avgrensningskriterium foreslås det et unntak for bevisføring om «politiets og påtalemyndighetens interne saksforberedelse i straffesaker».

Formuleringen er ment å tydeliggjøre at unntaket dekker alle interne straffesaksopplysninger uavhengig av format, i tillegg til å gjøre det klart at det også omfatter vitneforklaringer om slike opplysninger. Bevisunntaket rekkevidde er ment å være sammenfallende med innsynsbegrensningen for interne straffesaksopplysninger i straffeprosessen. Etter rettspraksis vil da blant annet politiets egne vurderinger, interne påtegninger og korrespondanse, sammenstillinger som ikke er nedfelt i politirapporter, og taktiske overveielser være omfattet av bevisunntaket. Samtidig innebærer det at dersom det i fremtiden skulle skje en justering gjennom rettspraksis eller lovendringer av hvilke straffesaksopplysninger som skal regnes som interne etter innsynsreglene, vil også bevisunntaket få et tilsvarende endret omfang.

Departementet mener at bevisunntaket ikke bør gjøres absolutt – det bør være en snever mulighet for å gjøre unntak. Som redegjort for i punkt 9.2.1 oppstiller Grunnloven § 95 og EMK artikkel 6 nr. 1 visse rammer for adgangen til å begrense partenes tilgang til bevis, noe som også ble fremhevet i høringen. Oppsummert kreves det at bevisregler som innebærer begrensninger i retten til rettferdig rettergang, må tjene et legitimt formål og være forholdsmessige. Begrensningene kan dessuten ikke være så vidtrekkende at de rammer selve kjernen i retten til rettferdig rettergang.

Flere høringsinstanser har trukket frem at et absolutt bevisunntak for interne straffesaksopplysninger vil kunne gjøre det vanskelig å vinne frem med et sivilt søksmål om erstatning etter straffeforfølgning. Departementet er ikke uten videre enig i at det er nødvendig å føre bevis om politiets og påtalemyndighetens interne saksfor-

beredelse for å vinne frem med et slikt søksmål, men kan heller ikke utelukke at det vil kunne være tilfelle i enkelte saker. Et bevisunntak for interne straffesaksopplysninger kan derfor i enkelte tilfeller utgjøre en begrensning i retten til rettførdig rettergang, og må på den bakgrunnen oppfylle et legitimt formål og være forholdsmessig.

Det er klart at et bevisunntak for interne straffesaksopplysninger tjener et legitimt formål, se den nærmere redegjørelsen for behovet for unntaket i punkt 9.5.1. Spørsmålet er om et absolutt unntak vil være en forholdsmessig begrensning i tilfeller hvor slik bevisførsel er nødvendig for å vinne frem med et søksmål. Interne straffesaksopplysninger omfatter en mangeartet gruppe opplysninger, noe som gjør det utfordrende å foreta en proporsjonalitetsvurdering samlet og en gang for alle. Departementet foreslår derfor at bevisunntaket utformes på en slik måte at det er en viss adgang for retten til å gjøre en konkret proporsjonalitetsvurdering i den enkelte saken. En slik adgang vil også styrke tilliten til politiets og påtalemyndighetens arbeid, da det kan være visse betenkeligheter ved en ordning som er ment helt å unndra politiets og påtalemyndighetens interne vurderinger fra eksternt kontroll gjennom sivile søksmål.

Samtidig tilsier formålet med bevisunntaket at terskelen for å tillate beviset ført bør være meget høy. Dersom terskelen for å tillate tilgang til interne straffesaksopplysninger ikke er tilstrekkelig høy og forutsigbar, vil det være en fare for innvirkning på politiets og påtalemyndighetens kommunikasjon og arbeidsform, jf. drøftelsen i punkt 9.5.1. Departementet antar samtidig at et bevisunntak med en meget snever adgang for retten til å bestemme at beviset likevel skal føres, ligger innenfor den skjønnsmarginen som er overlatt nasjonal rett etter EMK.

Etter departementets syn er det visse likhetstrekk mellom situasjonen en her står overfor, og kildevernssituasjonen. For pressens arbeidsmetoder er det helt avgjørende at man kan stole på at kildene ikke blir avslørt. Av den grunn gir tvisteloven § 22-11 første ledd redaktøren av et trykt skrift adgang til å nekte å gi tilgang til bevis om hvem som er forfatter til en artikkel eller melding i skriftet, eller kilden for opplysninger i det. Om begrunnelsen for bevisunntaket vises det til Ot.prp. nr. 55 (1997–98) *Om lov om endringer i rettergangslovene m.m. (kildevern og offentlighet i rettspleien)* punkt 3. Til tross for viktigheten av kildevernet – som er beskyttet i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 – er bevisunntaket for opplys-

ninger om pressens kilder ikke absolutt, se den nærmere drøftelsen av dette spørsmålet i Ot.prp. nr. 55 (1997–98) punkt 3.2.5 side 19–20. Etter § 22-11 andre ledd kan retten etter en samlet vurdering gi pålegg om at beviset skal fremlegges når vektige samfunnsinteresser tilsier at opplysning etter første ledd gis, og det er av vesentlig betydning for sakens oppklaring. I et høringsnotat 24. september 2018 foreslo departementet en viss skjerping av vilkårene for når domstolen kan pålegge pressen å identifisere en kilde, med formål om å sørge for at loven bedre gir uttrykk for terskelen som følger av praksis fra Høyesterett og EMD. I høringsnotatet ble det vurdert, men ikke foreslått, et absolutt kildevern, se punkt 6.5.1. Departementet har inntrykk av at denne snevre muligheten for domstolene til å overprøve nektelsen av å gi tilgang til kilders identitet ikke utgjør en reell trussel for pressens arbeidsmetoder, og at kildevernet i praksis respekteres.

Forslaget til et relativt bevisforbud for interne straffesaksopplysninger er også utformet etter mønster fra bevisforbudet i tvisteloven § 22-3 om opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt. I likhet med § 22-3 inneholder forslaget en begrensning i to retninger. For det første gis riksadvokaten myndighet til å samtykke til at beviset føres. Samtykke kan bare nektes i den utstrekning det kan nektes adgang til opplysningene etter straffeprosessuelle innsynsregler. Denne begrensningen vil særlig ha praktisk betydning for tilfeller der en rett til innsyn følger direkte av EMK artikkel 10, se punkt 9.2.2. Dette er ment å sørge for en i utgangspunktet fullstendig harmonisering av innsynsreglene og bevisførselsreglene for interne straffesaksopplysninger. For det andre kan retten ved kjennelse bestemme at beviset skal føres selv om samtykke er nektet, når det er strengt nødvendig for sakens opplysning, og hensynet til sakens opplysning klart veier tyngre enn behovet for hemmelighold. Vilårene er ment å gi uttrykk for en meget snever adgang til å overprøve riksadvokatens nektede samtykke. Etter forslaget skal riksadvokaten få redegjøre for sitt syn før retten treffer avgjørelse.

Departementet vil understreke at en sentral forutsetning for at bevisforbudet skal virke etter sin hensikt, er at rettens overprøving utøves restriktivt. Slik departementet ser det, vil vilårene for å bestemme at beviset skal føres, bare være oppfylt i ekstraordinære tilfeller. Det er grunn til å nevne at det antakeligvis vil være snakk om få saker hvor interne straffesaksopplysninger vil utgjøre et relevant bevis etter tvisteloven § 21-7 første ledd, og at det i enda færre

saker vil være avgjørende for resultatet. For dette begrensede antallet saker vil forslaget bety at hensynet til et materielt riktig resultat som hovedregel må vike for hensynene som tilsier at bevisene ikke blir ført. Det innebærer at det vil være enkelte saksøkere som kan ha et godt begrunnet krav, men som likevel ikke vil kunne føre interne straffesaksopplysninger som bevis for kravet.

For at vilkårene skal være oppfylt, må det for det første ikke finnes noen andre måter for saksøkeren å godtgjøre sitt krav på. Videre må saken være så viktig for saksøkeren at hensynet til sakens opplysning klart overstiger de tungtveiende hensynene som begrunner bevisforbudet. Hvor viktig den aktuelle saken er for saksøkeren, må vurderes konkret, blant annet ut fra hvilke feil som anføres at har funnet sted, hvor inngripende etterforskningen har vært, hvor stort økonomisk

tap saksøkeren har blitt påført, og alvorligheten av eventuelle skader av ikke-økonomisk art. Som ledd i avveiningen vil det også være sentralt i hvilken grad de aktuelle opplysningene er av en slik art at de fortjener hemmelighold, det vil si i hvilken grad begrunnelsen for bevisforbudet gjør seg gjeldende for de aktuelle opplysningene. Departementet minner i den forbindelse om at bevisforbudet er begrunnet i hensynet til kvaliteten i etterforskningen og mistenktes rettssikkerhet. Det strenge vurderingstemaet som forslaget gir uttrykk for, tilsier at det i utgangspunktet bare vil være aktuelt å beslutte at beviset skal føres dersom opplysningene viser at det er begått grove forsømmelser i straffesaksbehandlingen. Når det gjelder vurderingen av hvor skjermingsverdige opplysningene er, forutsettes det at retten legger stor vekt på riksadvokatens syn på spørsmålet.

## 10 Fristavbrytelse ved elektronisk kommunikasjon med domstolene

### 10.1 Gjeldende rett

Domstoloven § 146 regulerer hvordan frister avbrytes ved skriftlig kommunikasjon under rettergang. Bestemmelsens første ledd gir regler om fristavbrytelse ved forkynnelse, mens andre ledd gir regler om fristavbrytelse for meddelelser, begjæringer og erklæringer.

Når en meddelelse, begjæring eller erklæring skal avgis innen en frist, avbrytes fristen når dokumentet postlegges eller avgis til en offentlig tjenestemann som skal bringe dokumentet frem, jf. § 146 andre ledd første punktum. Hovedregelen gjelder likevel bare «når ikke annet er bestemt». Ved bruk av elektronisk kommunikasjon avbrytes fristen ved avsendelse til riktig elektronisk adresse, jf. § 146 andre ledd siste punktum. Ved bruk av Aktørportalen avbrytes fristen når prosesshandlingen er foretatt ved elektronisk «innsendelse» gjennom Aktørportalen, jf. ELSAM-forskriften § 8. Det er da ikke tilstrekkelig at det aktuelle prosesskrivet blir lastet opp på Aktørportalens server. Dokumentet må også signeres og sendes i Aktørportalen for å få fristavbrytende virkning, jf. Borgarting lagmannsretts dom 10. oktober 2019 (LB-2019-52590).

I HR-2019-231-A la Høyesterett til grunn at hovedregelen i domstoloven § 146 andre ledd første punktum om at postforsendelser har fristavbrytende virkning, også gjelder for advokater og autoriserte advokatfullmektiger som er registrert i Aktørportalen. Dersom noen som etter ELSAM-forskriften § 3 a er forpliktet til å kommunisere gjennom Aktørportalen, avbryter fristen ved postforsendelse, må de i tillegg sende inn dokumentet i Aktørportalen i etterkant.

### 10.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 7. oktober 2020 foreslo departementet en endring i domstoloven § 197 a andre ledd slik at advokater og autoriserte advokatfullmektiger i saker der det er obligatorisk å bruke Aktørportalen for å kommunisere med dom-

stolene, bare skal kunne avbryte frister ved innsendelse i Aktørportalen, se høringsnotatet punkt 6.2 side 38–40. Ved teknisk svikt i Aktørportalen foreslo departementet at det fortsatt skal være mulig å avbryte frister ved postforsendelse eller e-post med etterfølgende innsendelse i Aktørportalen. Departementet begrunnet forslaget med et ønske om å effektivisere arbeidsprosessene og øke forutberegneligheten, og uttalte (side 39):

«Når bare innsendelse gjennom den elektroniske løsningen gis fristavbrytende virkning, vil det være slik at domstolene umiddelbart etter fristens utløp kan konstatere om fristen har blitt overholdt.

Dersom en aktør som plikter å kommunisere gjennom en elektronisk løsning i stedet kan velge å avbryte frister med postforsendelser, har ikke retten og motparten med samme grad av sikkerhet som ved elektronisk inngivelse mulighet til å vurdere om det for eksempel har blitt inngitt en anke innen ankefristen.»

Departementet uttalte videre (side 39):

«På den andre siden gir muligheten til å avbryte frister ved postforsendelser en fleksibilitet for den som skal avbryte fristen. Dette gjør seg særlig gjeldende ved tekniske problemer, eller i tilfeller der elektronisk inngivelse av andre grunner er utfordrende. Dersom frister fortsatt skal kunne avbrytes etter hovedregelen om postforsendelser når det er obligatorisk å bruke elektroniske løsninger, vil man for eksempel kunne unngå diskusjoner om hvorvidt det forelå tekniske problemer. Et slikt synspunkt vil likevel måtte sies å ha begrenset vekt, fordi fristavbrytelse kan skje ved postforsendelse eller e-post med etterfølgende innsendelse i nettportalen når det foreligger teknisk svikt eller andre omstendigheter som gjør det tilnærmet umulig å bruke den elektroniske løsningen, jf. Prop. 62 L (2017–2018) punkt

3.1.4 side 18–19. Rettstilstanden foreslås videreført på dette punktet.»

### 10.3 Høringsinstansenes syn

De aller fleste av høringsinstansene som har uttalt seg, støtter forslaget om at advokater og autoriserte advokatfullmektiger som er forpliktet til å kommunisere gjennom Aktørportalen, også må avbryte frister gjennom Aktørportalen. Dette gjelder *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Hålogaland lagmannsrett, Kristiansand tingrett, Nedre Telemark jordskifterett, Kommuneadvokaten i Oslo og Oslo tingrett. Domstoladministrasjonen* skriver:

«I praksis vil en adgang til å avbryte frister ved postforsendelser kunne forsinke behandlingen av enkeltsaker. Det er ikke ønskelig at domstolen må ta høyde for at en mulig forsendelse kan være på vei i postgangen før man kan konstatere om en frist er oversittet eller ikke. Det er heller ikke ønskelig at domstolene vil kunne bli påført unødvendig ekstraarbeid som følge av at dokumenter dels blir innsendt elektronisk og dels i papirformat. Vi antar at det også for advokatenes del er en fordel at all kommunikasjon skjer elektronisk. Det er vanskelig å se noen god grunn for å opprettholde adgangen til å avbryte frister ved postforsendelser der hvor det er obligatorisk å kommunisere gjennom elektroniske løsninger med domstolene.»

*Hålogaland lagmannsrett* påpeker at det ikke er tilrettelagt for digital kommunikasjon i saker som behandles i lagmannsretten etter reglene for anke over jordskifteavgjørelser. *Skattedirektoratet* skriver at Skatteetatens tekniske plattform ikke tillater kommunikasjon med Aktørportalen, og at deres ansatte ikke bruker Aktørportalen.

*Borgarting lagmannsrett* skriver i sitt hørings-svar:

«Vi bemerker at den reelle hovedregelen vil bli at fristavbrytelse bare kan skje ved bruk av elektronisk kommunikasjon. I realiteten vil det kun være selvprosederende parter som ikke vil kommunisere på denne måten. Departementet bør derfor vurdere om lovteksten i domstoloven § 146 første og annet ledd bør justeres slik at det som er den praktiske hovedregelen også fremstår som dette i lovteksten.»

*Advokatforeningen, Hålogaland lagmannsrett, Kristiansand tingrett, LO, Kommuneadvokaten i Oslo, Oslo tingrett og Skattedirektoratet* er opptatt av at det fortsatt må være en alternativ måte å avbryte frister på dersom det er tekniske problemer i Aktørportalen. Disse høringsinstansene viser til uttalelsene Prop. 62 L (2017–2018) *Endringer i domstoloven mv. (elektronisk kommunikasjon mv.)* punkt 3.1.4 side 18–19 om at det ved teknisk svikt i Aktørportalen er adgang til å avbryte frister per post eller e-post, og mener at denne regelen bør opprettholdes. *Advokatforeningen* peker på at hensynet til personvern og personvernforordningen i de fleste sakene medfører at e-post må sendes kryptert, men at domstolen ikke kan ta imot kryptert e-post. Høringsinstansen mener at det bør lages en sikker digital nødløsning for innsending ved teknisk svikt. Både *Advokatforeningen, LO, Kommuneadvokaten i Oslo og Skattedirektoratet* mener at en unntaksregel for fristavbrudd ved teknisk svikt i Aktørportalen bør fremgå av lovteksten, og ikke bare av forarbeidene.

### 10.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår at advokater og autoriserte advokatfullmektiger i saker der det er obligatorisk å bruke Aktørportalen for å kommunisere med domstolene, ikke lenger skal kunne avbryte frister per post. Fristen må avbrytes gjennom innsendelse i Aktørportalen. Det vises til forslaget til endring i domstoloven § 146 andre ledd. Ved tekniske problemer kan fristen avbrytes per e-post, etterfulgt av innsendelse i Aktørportalen.

Departementet viser til drøftelsen i høringsnotatet og til den brede oppslutningen forslaget har fått i høringen. Det er sjelden advokater benytter seg av post i stedet for Aktørportalen når de skal avbryte frister, men så lenge det er adgang til å avbryte frister per post, må domstolene ta høyde for at et prosesskriv som vil avbryte fristen, er på vei i posten. Om fristen kun kan avbrytes elektronisk, vil domstolene allerede ved fristens utløp kunne konstatere at fristen ikke er avbrutt. Forslaget vil derfor føre til en raskere saksavvikling.

Hålogaland lagmannsrett har påpekt i høringen at saker som behandles i lagmannsretten etter reglene for anke over jordskifteavgjørelser, ikke er tilgjengelige i Aktørportalen. Skatteetaten viser til at deres ansatte ikke benytter Aktørportalen. Til dette vil departementet presisere at den foreslåtte endringen kun vil få betydning for dem som allerede i medhold av ELSAM-forskriften § 3 a, jf.



domstoloven § 197 a, er forpliktet til å registrere seg som brukere i Aktørportalen og kommunisere gjennom Aktørportalen. Dette er advokater og autoriserte advokatfullmektiger som opptre som prosessfullmektig i skjønns- eller tvistesaker, opptre som forsvarer eller bistandsadvokat i straffesak eller fremsetter krav om salær fra det offentlige overfor domstolene, såfremt den tekniske løsningen åpner for det. Videre gir ELSAM-forskriften § 3 a fjerde ledd domstolene anledning til å beslutte at kommunikasjonen med domstolen i saken ikke skal skje gjennom Aktørportalen.

Som flere av høringsinstansene har påpekt, bør det ved teknisk svikt i Aktørportalen være anledning til å avbryte fristen på annet vis. Mens det etter gjeldende rett er anledning til å avbryte fristen både per post og per e-post, mener departementet at aktørene bare skal kunne benytte e-post til å avbryte frister når Aktørportalen ikke fungerer. Da behøver ikke domstolene å ta høyde for at et fristavbrytende prosesskrift kan være på vei i posten. Inneholder prosesskrivet personsensitive opplysninger og løsningen for å sende dokumentet per e-post ikke er betryggende, mener departementet det må være tilstrekkelig for frist-

avbrudd at advokaten per e-post informerer om at fristen avbrytes, men at driftsforstyrrelser eller annen teknisk ustabilitet forhindrer advokaten fra å sende dokumentet inn i Aktørportalen. Dokumentet må da ettersendes i Aktørportalen når portalen igjen er i funksjon. Flere av høringsinstansene har tatt til orde for at adgangen til å avbryte frister ved teknisk svikt bør fremgå av lovteksten, og ikke bare av forarbeidene. Departementet er enig i at reguleringen av adgangen til å avbryte frister bør være mer tilgjengelig, men ser det slik at det vil gi bedre sammenheng i regelverket dersom adgangen til å avbryte fristen per e-post ved teknisk svikt i Aktørportalen plasseres i ELSAM-forskriften, fremfor i domstoloven. Departementet vil foreslå en tilpasning i forskriften på dette punkt.

Departementet er enig med Borgarting lagmannsrett i at den praktiske hovedregelen etter forslaget vil bli at fristavbrytelse bare kan skje ved bruk av elektronisk kommunikasjon. Departementet foreslår imidlertid ikke på nåværende tidspunkt endringer i domstoloven § 146 første og andre ledd for å tydeliggjøre dette.

## 11 Anke til lagmannsretten

### 11.1 Adgangen til å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd

#### 11.1.1 Gjeldende rett

Lagmannsretten kan nekte anke over dom fremmet etter tvisteloven § 29-13 andre ledd. Vilkåret er at retten finner det klart at anken ikke vil føre frem. Det følger av forarbeidene at vilkåret skal tolkes strengt, og at det kreves en høy grad av sikkerhet for at resultatet ville blitt stående etter en eventuell full ankeprøving, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 475. Hensikten med ordningen er å stoppe de håpløse ankene før det påløper ytterligere kostnader, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 23.4.4.3 side 297. En ankenektelse etter § 29-13 andre ledd kan begrenses til enkelte krav eller ankegrunner, jf. andre punktum, det vil si at det kan foretas en delvis ankenektelse.

Anke over dom i saker om formuesverdier der ankegjensstandens verdi er under 250 000 kroner, behandles etter reglene i § 29-13 første ledd. Slik anke kan ikke fremmes uten lagmannsrettens samtykke. Anke over dom i sak om fylkesnemndas vedtak etter barnevernloven reguleres i tvisteloven § 36-10 tredje ledd.

Lagmannsretten kan ikke nekte en anke fremmet uten at parten er gitt varsel om at anken overveies nektet fremmet, jf. § 29-13 fjerde ledd. Partene gis med dette en mulighet til å uttale seg i anledning behandlingen av nektelsesspørsmålet. Varsel må gis innen én måned etter at lagmannsretten mottok ankesaken. Se for øvrig nærmere i punkt 11.2 om fristen for varsel etter § 29-13 fjerde ledd.

Avgjørelsen om å nekte anke fremmet treffes på grunnlag av skriftlig behandling etter reglene i § 29-13 femte ledd. Lagmannsretten skal foreta en realitetsprøving av anken ut fra det materialet den har fått seg forelagt, herunder med grunnlag i tingrettens dom, anken og anketilsvaret. Dette kan også være bevis som er forelagt etter at anken er innkommet, jf. Rt. 2015 side 734.

Det følger av § 29-13 femte ledd første punktum at avgjørelse om ankenektelse etter andre ledd treffes ved beslutning. Beslutning om å nekte

anke fremmet treffes av tre dommere, jf. § 19-2 tredje ledd bokstav d, krever enstemmighet og skal være begrunnet, jf. § 29-13 femte ledd tredje punktum.

Etter tvistelovens system er det ellers bare krav om begrunnelse for dommer og kjennelser, jf. § 19-6 fjerde ledd. Ved lov 10. desember 2010 nr. 76 om endringer i straffeprosessloven mv. ble det lovfestet et krav om begrunnelse for lagmannsrettens beslutning om å nekte anke fremmet. Bakgrunnen var en kjennelse avsagt av Høyesterett i storkammer, se Rt. 2009 side 1118. Om begrunnelsen er det i forarbeidene til endringsloven vist til at den må inneholde det som trengs for å vise at det har skjedd en reell overprøving, at lagmannsretten har oppfattet de feil som påberopes ved tingrettens avgjørelse, og hvorfor anken klart ikke vil føre frem. Det er videre understreket at begrunnelsen skal sette Høyesteretts ankeutvalg i stand til å kontrollere lagmannsrettens saksbehandling, se Prop. 141 L (2009–2010) *Endringer i straffeprosessloven mv.* side 143.

Kravene til begrunnelsen for en ankenektelse er videre utviklet i rettspraksis. Blant annet må lagmannsretten i sin begrunnelse vise til betydningen av eventuelle nye bevis, se HR-2019-1797-U, HR-2021-2274-U og HR-2020-966-U. I HR-2020-966-U er det også vist til at kravet til begrunnelsen gjerne skjerpes dersom tingretten har gitt uttrykk for tvil om resultatet (avsnitt 10).

Det følger av § 29-13 femte ledd fjerde punktum at en beslutning om ankenektelse bare kan ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen. I Rt. 2009 side 1118 ble også spørsmålet om overprøvingskompetansen behandlet. Høyesterett la til grunn at kompetansen til å prøve lagmannsrettens saksbehandling også omfatter om det ut fra retts- og bevissspørsmålene i saken var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av en slik skriftlig og forenklet behandling som § 29-13 legger opp til. Høyesterett uttalte i avsnitt 61:

«Kompetansen til å prøve lagmannsrettens saksbehandling omfatter spørsmålet om det foreligger brudd på uttrykkelig fastsatte saks-

behandlingsregler. Høyesterett kan fullt ut prøve rettsanvendelsen og bevisvurderingen som knytter seg til saksbehandlingsspørsmålet, og som er nødvendig for å avgjøre om det foreligger en saksbehandlingsfeil, jf. blant annet NOU 2001: 32 B side 777, Rt. 2008 side 1317, Rt. 2009 side 222 og Rt. 2009 side 411 avsnitt 16. Høyesterett kan også prøve om lagmannsrettens saksbehandling samlet sett – herunder skjønnsutøvelsen – har vært forsvarlig, jf. tvisteloven § 1-1 første ledd og EMK artikkel 6 nr. 1. Dette dekker også om det ut fra rettsspørsmålene i saken var forsvarlig av lagmannsretten å nekte anken, jf. Rt. 2002 side 1032 og Rt. 2005 side 1200 for så vidt gjelder den tilsvarende bestemmelsen i straffeprosessloven § 321 annet ledd. Høyesterett vil dessuten kunne prøve om bevisbildet for lagmannsretten tilsa at en fullt ut skriftlig og forenklet behandling kunne gi et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag. Lagmannsrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse kan Høyesterett ikke prøve.»

I endringsloven som lovfestet kravet til begrunnelse for beslutning om ankenektelse, ble det ikke foretatt noen endringer i reglene om overprøvingsadgangen. I forarbeidene ble det vist til at flertallets syn i Rt. 2009 side 1118 inntil videre ville være bestemmende for omfanget av overprøvingsadgangen, se Prop. 141 L (2009–2010) punkt 4.3 side 35. Ankeutvalget prøver om lagmannsretten har bygget på en for lav terskel for å nekte anken fremmet, jf. Rt. 2011 side 1291 avsnitt 19. I Rt. 2015 side 506 uttalte ankeutvalget seg nærmere om hva som ligger i kravet til et forsvarlig grunnlag for å nekte en anke fremmet (avsnitt 17):

«For at ordningen med ankesiling etter tvisteloven § 29-13 andre ledd skal være forenlig med rett til anke, må lagmannsretten uten ytterligere forhandlinger ha et forsvarlig grunnlag for å konstatere at anken klart ikke kan føre frem. Bestemmelsen åpner ikke for en regulær skriftlig ankeforhandling. Ved vurderingen av om det finnes forsvarlig grunnlag for å nekte en anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 andre ledd, må det blant annet legges vekt på hvilken betydning saken har for den ankende part, om saken gjelder rettsspørsmål av prinsipiell interesse, om faktum er omtvistet, og – i så fall – hvilke muligheter lagmannsretten har til uten ytterligere forhandlinger å foreta en rettssikker, selvstendig bevisbedømmelse.»

I HR-2020-2439-U presiseres det at kompetansen til å prøve lagmannsrettens saksbehandling blant annet omfatter om den begrunnelsen som lagmannsretten har gitt, er tilstrekkelig til å vise at det er foretatt en reell overprøving, og om det ut fra retts- og bevisspørsmålene i saken var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av en skriftlig og forenklet behandling (avsnitt 10).

At det er av betydning for grunnlaget for en ankenektelse at saken reiser prinsipielle og uavklarte spørsmål, er blant annet fulgt opp i HR-2020-2439-U. Ankeutvalget uttalte her at lagmannsrettens begrunnelse i tilstrekkelig grad må kunne underbygge at anken ikke kan føre frem når det gjelder det prinsipielle spørsmålet i saken (avsnitt 22 og 23). Sakens betydning for den ankende part har også i senere rettspraksis blitt vektlagt ved vurderingen av om ankenektelsesvurderingen var forsvarlig, se blant annet HR-2022-1465-U, som gjaldt ankenektelse i en sak mellom en privat part og en kommune om mangelfull oppfølging i barnevernstjenesten. Ankeutvalget uttalte her at det ikke var forsvarlig å nekte anken fremmet med den usikkerheten som knyttet seg til et avgjørende rettslig tvistepunkt i en sak av stor velferdsmessig betydning for saksøkerne (avsnitt 12).

Retten til rettferdig rettergang etter Grunnloven § 95 skal tolkes i lys av praksis fra EMD, se Dokument 16 (2011–2012) punkt 23.5 side 121–122 og Innst. 186 S (2013–2014) punkt 2.1.4 side 23. Om det nærmere innholdet i retten til rettferdig rettergang etter EMK artikkel 6 i denne forbindelse, vises det til Domstolkommisjonens redegjørelse i NOU 2020: 11 punkt 25.5.2 side 325–326.

Domstolkommisjonen tar utgangspunkt i at lovgiver har et betydelig spillerom både etter Grunnloven og Norges menneskerettslige forpliktelser til å utforme systemet for ankebehandling, men at «partenes grunnleggende rett til anke [må] ivaretas», se side 325. Den nærmere retten til ankebehandling i sivile saker og straffesaker omtales på side 325–326 (fotnoter utelatt):

«Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6 gir ingen rett til å få en dom overprøvd, og det samme er lagt til grunn i praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD). En rett til overprøving for domfelte i straffesaker følger imidlertid av EMK protokoll 7 artikkel 2 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 nr. 5. EMK bygger på et autonomt straffebegrep, som innebærer at enkelte saker som følger et sivilrettslig spor i Norge kan regnes

som saker om straff etter konvensjonen. Retten til å anke vil da også gjelde i disse sakene.»

Grunnloven § 95 må forstås på samme måte og gir dermed rett til ankebehandling i de sivile sakene som anses som straffesaker etter EMK. Selv om EMK artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 ikke gir en generell rett til ankebehandling i sivile saker, vil kravene til en rettferdig rettergang uansett gjelde for ankeinstansens behandling, se EMDs stor-kammerdom Zubac mot Kroatia (40160/12) 05.04.18 avsnitt 80.

I sivile saker der det foreligger en rett til anke etter EMK og SP, følger også nærmere krav til selve ankebehandlingen. Disse kravene vil være oppfylt gjennom systemet med ankenektelse slik det er utformet og praktisert i dag. Om dette uttaler Domstolkommisjonen på side 326 (fotnoter utelatt):

«Straffeprosessutvalget redegjorde i sin utredning nærmere for hvilke krav som følger av EMK protokoll 7 artikkel 2 og SP artikkel 14 nr. 5. Det ble lagt til grunn at en ordning med såkalt 'siling av anker', det vil si at anken nektes fremmet etter en skriftlig vurdering, er å anse som overprøving og forenlig med forpliktelsene etter konvensjonene. Ankeprøvingen kan dermed være skriftlig, så lenge den innebærer en reell overprøving av underinstansens avgjørelse. I dette ligger et krav om prøving av både rettslige og bevismessige sider av saken. Dersom anken nektes fremmet, stilles det krav til en begrunnelse som inneholder det som trengs for å vise at det er skjedd en reell overprøving [...]»

Høyesterett har for denne typen saker lagt til grunn at lagmannsretten uten ytterligere forhandlinger må ha et forsvarlig grunnlag for å konstatere at anken klart ikke kan føre frem, for at ordningen med ankenektelse etter tvisteloven § 29-13 andre ledd skal være forenlig med retten til anke, se Rt. 2015 side 506 avsnitt 17.

I jordskiftelova § 8-8 andre ledd er det fastsatt at tvisteloven § 29-13 gjelder ved anke over dom. Jordskiftelova § 8-8 tredje ledd gjelder anke over jordskifteavgjørelse. I tredje ledd første punktum er det fastsatt at lagmannsretten kan nekte å ta anken opp til behandling dersom den finner det klart at anken ikke vil føre frem. I tredje ledd andre punktum er det fastsatt at tvisteloven § 29-13 andre ledd gjelder i slike tilfeller, og det følger av forarbeidene at det innebærer at en nektelse kan avgrenses til enkelte krav eller anke-

grunner, og at vurderingen av om det er klart at anken ikke vil føre frem, er den samme som etter tvisteloven, se Prop. 101 L (2012–2013) side 481.

### 11.1.2 Forslaget i høringsnotatet 12. juli 2018

Departementets forslag til endringer i reglene om ankesiling i høringsnotatet 12. juli 2018 gjaldt først og fremst heving av ankesummen i tvisteloven § 29-13 første ledd, se høringsnotatet punkt 7.4 side 53–57. Det ble imidlertid også bedt om høringsinstansenes syn på spørsmålet om ankenektelsesadgangen etter tvisteloven § 29-13 andre ledd bør utvides, se høringsnotatet punkt 7.5 side 58–61. Departementet uttalte på side 60:

«Retten til overprøving av dommer er et viktig element i en prosessordning som skal ivareta rettssikkerheten, og er av stor betydning for tillitten til rettssystemet. Overprøving bidrar dessuten til å sikre materielt riktige avgjørelser. Retten til overprøving må imidlertid avveies mot behovet for regler om å begrense overprøvingsadgangen. Hensynene bak adgang til ankesiling er proporsjonalitet i prosessen og effektivitet i rettspleien. En ubegrenset eller svært utstrakt rett til overprøving vil også kunne motvirke rettssikkerheten. Det er uheldig om en part på grunn av reglene om overprøving må vente lenge på å få avklart sin rettsstilling i tilfeller av utsiktsløse anker, eller at slike anker ikke stoppes før det påløper ytterligere kostnader – for begge partene og for domstolene.»

Departementet viste til at det ved vurderingen av endringer i § 29-13 andre ledd kunne tas utgangspunkt i forslagene i rapporten «Reformer i andre instans», avgitt i 2015 av en arbeidsgruppe opprettet av Domstoladministrasjonen i 2014. Arbeidsgruppen besto av representanter fra hver av de seks lagmannsrettene, én sorenskriver og to representanter fra Domstoladministrasjonen. Arbeidsgruppens inntrykk er at lagmannsretten i liten grad bruker hjemmelen i § 29-13 andre ledd. Arbeidsgruppen mener at flere saker burde kunne nektes fremmet til ankeforhandling. I rapporten gjøres det vurderinger av dette både i lys av nektelsesadgangen innenfor gjeldende regelverk og knyttet til spørsmålet om å utvide nektelsesadgangen. Det fremheves at en økning av nektelsesprosenten vil ha en reell effektiviseringsgevinst for lagmannsrettene, og at det for sakens parter alltid vil være kostnadsbesparende å slippe ankebehandling. Arbeidsgruppen mener

at både hensynet til partene og retten tilsier at ankenektelse bør kunne skje i opp mot 15–20 prosent av innkomne saker, men slår fast at det er vanskelig å komme opp i en slik nektelsesprosent med dagens lovbestemmelse, særlig hensett til det rettslige utgangspunktet som legges til grunn i Rt. 2015 side 506. Etter arbeidsgruppens syn bør nektelsesadgangen utvides ved en endring i tvisteloven.

### 11.1.3 Forslaget i høringsnotatet 7. oktober 2020

I høringsnotatet 7. oktober 2020 foreslo departementet å endre tvisteloven § 29-13 andre ledd slik at lagmannsretten kan nekte anker fremmet i noe større grad enn i dag, se høringsnotatet punkt 9.5 side 48–57. Forslaget hadde særlig bakgrunn i departementets inntrykk av at lagmannsrettene mener at flere saker bør kunne nektes fremmet til ankeforhandling enn det lovens vilkår åpner for i dag, og at lagmannsrettene gir uttrykk for at gjeldende praksis innebærer at det behandles ankesaker hvor det er liten utsikt til at saken vil få et annet utfall for partene.

Departementet understreket at retten til overprøving er viktig i en prosessordning som skal ivareta borgernes rettssikkerhet, være tillitvekkende og sikre materielt riktige avgjørelser. Samtidig ble det påpekt at det er anerkjent at det er et behov for regler som begrenser adgangen til å få prøvd sivile saker fullt ut i to instanser, og at en ubegrenset adgang til overprøving vil kunne redusere rettssikkerheten. Om disse forholdene uttalte departementet (side 49):

«Prosessreglene skal sikre en reell adgang til domstolsbehandling, og herunder at prosessen ikke blir uforholdsmessig ressurskrevende for partene. Med en ubegrenset eller vid adgang til overprøving, vil prosessrisikoen knyttet til sakskostnadene for behandling av en sak i to instanser kunne gjøre at terskelen for å ta ut sak i første omgang, blir for høy. I tilfeller av utsiktsløse anker er det uheldig for en part å måtte vente lenge på å få sin rettsstilling avklart. Det er også uheldig at partene påføres ytterligere kostnader til behandling av anker som ikke ligger an til å føre frem. En begrunnelse for begrensninger i adgangen til overprøving er også å ivareta hensynet til kostandene for samfunnet og en fornuftig bruk av domstolenes ressurser. Prosessordningen må i størst mulig grad være innordnet slik at lagmannsretten kan bruke sine ressurser til en

forsvarlig og tilstrekkelig rask behandling av de sakene hvor det behov for overprøving av tingrettens avgjørelse.»

Det ble vist til at forslaget måtte ses i sammenheng med at det etter reglene om lagmannsrettens behandling av ankenektelsesspørsmålet og de nærmere føringene som er lagt til grunn i rettspraksis, skal skje en reell og samvittighetsfull behandling av anken i lagmannsretten. Det ble uttalt at det er forskjell på praktiseringen av § 29-13 andre ledd i dag, og den forenklete behandlingsformen som det opprinnelig ble lagt opp til ved innføringen av tvisteloven, og som ga grunnlaget for føringene i forarbeidene om en streng tolkning av vilkåret i § 29-13 andre ledd.

Departementet viste til at det i 2010 ble lovfestet et krav om begrunnelse for beslutning om å nekte anke fremmet, jf. § 29-13 femte ledd tredje punktum. Om begrunnelseskravet ble det blant annet uttalt (side 50):

«Krav om begrunnelse bidrar til en mer omfattende behandling av spørsmålet om å nekte en anke fremmet. Det sikrer både at lagmannsretten foretar en reell og samvittighetsfull prøving av anken, og etterprøvbarhet av lagmannsrettens vurdering. De nærmere retningslinjene for kravene til begrunnelsens innhold er trukket opp i rettspraksis, noe som også ble forutsatt i forarbeidene til endringsloven, jf. Prop. 141 L (2009–2010) side 143.

I Rt. 2011 side 1291 (avsnitt 22) viser ankeutvalget til at '[b]egrunnelsen må vise at lagmannsretten har foretatt en reell og samvittighetsfull prøving av anken, og den må være tilstrekkelig til at det kan etterprøves hvordan lagmannsretten har kommet til sin konklusjon'. Schei mfl., *Tvisteloven kommentarutgave Bind II, 2. utgave, 2013* side 1045 skriver om dette at '[d]et må fremgå helt konkret at lagmannsretten har vurdert anken opp mot ankegrunnene og det som i så måte er gjort gjeldende'. Ved tilfelle av nye bevisstilbud i anledning ankesaken, må det fremgå av begrunnelsen at den nye bevisførselen er vurdert og hvilken vurdering lagmannsretten har gjort av bevisene, jf. blant annet Rt. 2011 side 1112 og Rt. 2014 side 961.»

Videre pekte departementet på at Høyesterett etter rettspraksis kan prøve om det var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av en skriftlig og forenklet behandling etter § 29-13, både ut fra rettsspørsmålene i saken, på grunnlag av bevisspørsmålene i saken, herunder om lagmanns-

retten har tatt i betraktning og vurdert betydningen av eventuelle nye bevisstilbud, og ut fra om lagmannsretten i sin vurdering har sett hen til sakens betydning og om saken er av prinsipiell art.

Et krav om begrunnelse som sikrer et godt grunnlag for etterprøvbarhet, sammen med Høyesteretts overprøvingskompetanse slik den har blitt nærmere fastlagt i rettspraksis, kunne etter departementets syn tilsi at det var forsvarlig å foreslå et noe mindre strengt vilkår for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd.

Departementet uttalte seg også om betydningen av lovendringene om opptak av parts- og vitneforklaringer fra tingrettsbehandlingen. Det ble påpekt at det utvilsomt vil styrke lagmannsrettens avgjørelsesgrunnlag at man har tilgjengelig opptak av forklaringer fra tingretten som kan brukes ved vurderingen av om en anke kan nektes fremmet. Departementets syn var likevel at det uansett vil skje en grundig og reell behandling i lagmannsretten som kan forsvare et forslag om å innføre et noe mindre strengt vilkår for ankenektelse.

Formålet med endringsforslaget var å modifisere utgangspunktet om at bare de såkalt håpløse ankene kan nektes fremmet, slik at det ikke lenger vil kreves en like høy grad av sikkerhet for at resultatet av ankebehandlingen vil bli det samme som i første instans. Samtidig understreket departementet at terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd ikke skulle være vesentlig lavere enn i dag. Departementet utformet tre alternative endringsforslag.

Det første alternativet var å endre «kvalifikasjonskravet» i § 29-13 andre ledd, om at lagmannsretten finner det «klart» at anken ikke vil føre frem, til et krav om at lagmannsretten finner at anken «ikke har utsikter til» å føre frem. Dette ble beskrevet som en adgang for lagmannsretten til å nekte anke fremmet hvis retten vurderer det slik at det ikke er en nærliggende mulighet for at anken vil føre frem. Denne presiseringen og nærmere føringer skulle fremgå av forarbeidene og ville, sammen med den justerte ordlyden, gi lagmannsretten grunnlag for å praktisere en noe lavere terskel for ankenektelse enn hva føringene i dag gir mulighet til.

Det andre alternativet gikk ut på å knytte vilkåret for ankenektelse til om det er «tilstrekkelige holdepunkter for at anken vil føre fram». Det ble vist til at dette vil innebære et krav om at det for lagmannsretten må foreligge konkrete holdepunkter, enten rettslig eller bevismessig, for at en ankebehandling kan føre til et annet resultat.

Det tredje alternativet gikk ut på å videreføre dagens vilkår og kvalifikasjonskrav («klart») når

det gjelder den vurderingen som utelukkende gjelder ankens utsikt til å føre frem, og i tillegg oppstille en alternativ og supplerende adgang til å nekte anken fremmet ut fra en vurdering av om saksbehandlingen og kostnadene står i et rimelig forhold til sakens betydning.

I høringsnotatet uttalte departementet seg også om momentene i ankenektelsesvurderingen. Departementet viste til at det er slik at ankesaken bør fremmes til behandling dersom det er sentrale bevis- eller rettsspørsmål som er uklare, herunder også bevisspørsmål som følger av nye bevisstilbud i forbindelse med ankesaken, og dersom saken gjelder prinsipielle spørsmål, slik at Høyesteretts prejudikatfunksjon sikres.

Med bakgrunn i avgjørelsen Rt. 2015 side 506 adresserte departementet også spørsmålet om hvilke krav som stilles til en forsvarlig ankenektelsesvurdering når det gjelder momentet om sakens betydning for parten, herunder velferdsmessig og økonomisk, når det gjelder bevisituasjonen, og om momentene i ankenektelsesvurderingen bør fremgå av lovteksten.

Om hvilke krav som stilles til en forsvarlig ankenektelsesvurdering når det gjelder bevisituasjonen, uttalte departementet (side 55–56):

«Det er i praksis lagt til grunn at lagmannsretten i sin begrunnelse kan slutte seg til den begrunnelsen som er gitt i underinstansens dom, når saken ligger an til det. Det vises her til Rt. 2009 side 1233. Her hadde tingretten hatt en utførlig begrunnelse, og den rettslige problemstillingen i saken var enkel. Ankeutvalget la til grunn at det gjennom tilslutningen til tingrettens dom også var klart hva lagmannsretten har lagt til grunn og bygd på, og at dette tilfredsstilte både hensynet til overprøving og hensynet til etterprøvbarhet (avsnitt 24). I avsnitt 27 uttaler ankeutvalget:

‘Det følger av praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) at hvilke krav som stilles til begrunnelse, blant annet avhenger av sakens art, karakteren av de spørsmål som er omtvistet, hva som er anført og hvilken instans det er tale om. Dersom den påankede dom er tilstrekkelig begrunnet, og det i anken ikke er påberopt noe vesentlig nytt, kan en ankedomstol i prinsippet slutte seg til den begrunnelse som er gitt i underinstansens dom, se HR-2009-1818-S avsnitt 110 med nærmere henvisninger til EMD-praksis’.

Ved tilfelle av nye bevisstilbud i anledning ankesaken, følger det av rettspraksis at det må fremgå av begrunnelsen at den nye bevisførese-

len er vurdert og hvilken vurdering lagmannsretten har gjort av bevisene, jf. blant annet Rt. 2011 side 1112 og Rt. 2014 side 961.

Lagmannsretten må på selvstendig grunnlag kunne overprøve tingrettens bevisvurdering, og det er neppe slik at det kan utledes fra dette at ethvert nytt eller endret bevis vil utløse et krav om ankebehandling. Det vil være en skjønnsmessig vurdering når et bevis som skal vurderes er så viktig i saken, sammenholdt med det øvrige bevistilbud, at lagmannsretten for å ivareta rettssikkerhetshensynet om retten til anke må vurdere dette gjennom en full ankebehandling. Hvis det for eksempel tilbys et nytt vitne i ankeomgangen, må det i lagmannsrettens nektelsesbeslutning fremgå hvorfor lagmannsretten mener at den nye vitneførselen ikke kan endre utfallet av saken. Det vil antakelig typisk være tilfelle dersom de øvrige bevis samlet sett er så overbevisende at det nye beviset ikke kan føre til at den samlede vurdering av bevisene endres. På den annen side, der lagmannsretten er avhengig av å høre enten parter eller vitner for å kunne foreta en forsvarlig vurdering av hvorvidt anken vil føre frem, må det legges til grunn at anken skal fremmes til ankeforhandling. Dette er for øvrig noe som frem i tid vil måtte vurderes ut fra den praktiske muligheten til å kunne spille av opptak, som dermed vil kunne bidra til et forsvarlig grunnlag for lagmannsrettens vurdering i ankenektelsesrunden.»

Departementet tok i høringsnotatet også opp spørsmålet om det bør gjøres endringer eller justeringer i tvisteloven § 29-13 femte ledd fjerde punktum om Høyesteretts prøvingskompetanse. Et eventuelt endringsforslag ville etter departementets syn først og fremst hatt til formål å utdype rettstilstanden mer detaljert i ordlyden. Departementets foreløpige vurdering var at det ikke var behov for slike endringer eller justeringer i § 29-13 femte ledd fjerde punktum.

#### 11.1.4 Forslagene i NOU 2020: 11

I NOU 2020: 11 kapittel 25 om ankedomstolens funksjon og saksbehandling vurderer Domstolkommisjonen begrensninger i adgangen til å få saker behandlet av ankeinstansen og om saksbehandlingen i ankeinstansen kan gjøres mer effektiv. Kommisjonen mener at det er uheldig at det etter dagens praksis foretas en fullstendig omprøving fremfor en overprøving, se nærmere om dette i punkt 25.4 side 324 i utredningen.

Kommisjonen vurderer virkemidler og har enkelte forslag som kan bidra til en bedre ankebehandling, se punkt 25.5 side 325–335.

I punkt 25.5.4 side 328 viser kommisjonen til departementets arbeid med forslaget i høringsnotatet 7. oktober 2020 om å senke terskelen for å nekte anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 andre ledd, og uttaler at den derfor nøyer seg med å kommentere spørsmålet om terskelen for ankenektelse bør senkes i lys av kommisjonens øvrige forslag. Det påpekes at dersom terskelen for ankenektelse senkes, stiller det høye krav til behandlingen av disse sakene, slik at lagmannsretten kan forsikre seg om at den bare velger bort anker som ikke vil føre frem. Kommisjonen viser imidlertid til at det allerede i dag er slik at kravet om begrunnelse for beslutning om å nekte anke fremmet medfører at lagmannsretten foretar en relativt sett grundig saksbehandling, og uttaler følgende (side 328, fotnoter utelatt):

«Etter kommisjonens syn bør lagmannsrettens arbeid med å vurdere om anker skal nektes fremmet, i større grad anerkjennes som en tilstrekkelig kontroll av tingrettens avgjørelser. Slik ordningen har utviklet seg, er det tale om en rettssikker overprøving, hvor lagmannsrettene både tilpasser behandlingen ut fra sakens betydning for den ankende part og søker å sikre at saker av prinsipiell karakter fremmes til ankeforhandling.»

Kommisjonen anbefaler at terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd senkes, se punkt 25.5.4 side 330 og for øvrig punkt 25.5.1 side 325.

Kommisjonen viser til at en senket terskel for ankenektelse i praksis vil innebære en ordning med realitetsprøving i to spor: forenklet skriftlig behandling av noen saker og full (muntlig) prøving av resten av sakene. Kommisjonen legger til grunn at det i første omgang vil være hensiktsmessig å bygge videre på dagens ordning i tvisteloven, under henvisning til at lagmannsrettens grundige behandling innebærer at det vil være anledning til å senke terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd. I alle fall på lengre sikt, etter at det er vunnet erfaringer med en lavere terskel for ankenektelse, påpeker kommisjonen at det også kan vurderes om et mer rendyrket tosporet system for ankebehandling bør videreutvikles og formaliseres.

Som nevnt foran foreslår kommisjonen i punkt 25.5 side 325–335 også andre virkemidler for å bidra til en bedre ankebehandling. Departementet

fremmer ikke på nåværende tidspunkt forslag i tråd med punkt 25.5.3 om innføring av preklusjon mellom instansene. Ut fra høringen synes det å være behov for en nærmere utredning av flere forhold, og det kan være behov for tilliggende lovendringer som må utredes og eventuelt sendes på høring. Forslaget i punkt 25.5.7 om endringer i adgangen til anke over saksbehandlingen følges heller ikke opp i denne omgang.

I punkt 25.4 side 325 viser kommisjonen til forslaget i høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 7.3, som gikk ut på å innta i ordlyden i § 29-14 at retten aktivt og planmessig skal «styre saksforberedelsen for å oppnå en rask, prosessøkonomisk og forsvarlig behandling», slik at dette ikke kun fremgår ved en henvisning fra § 29-14 til § 9-4 som i dag. Høringen etterlater et inntrykk av at det ikke nødvendigvis er behov for en slik endring ut fra et pedagogisk formål, og at regelen er tilstrekkelig kjent. Ut fra systembetraktninger ser departementet det for øvrig som mest hensiktsmessig at henvisningsteknikken i kapittel 29 bevares, og med dette at det i kapittel 29 gis regler om konsentrasjon av ankesaken og aktiv saksstyring for lagmannsretten gjennom henvisningen til § 9-4.

### 11.1.5 Høringsinstansenes syn

Det er en delt oppfatning blant høringsinstansene når det gjelder forslaget om å senke terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd. Følgende høringsinstanser (flertall) støtter forslaget: *Agder lagmannsrett, Akademikerne, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Eidsivating lagmannsrett, Fredrikstad tingrett og Halden tingrett, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Hålogaland lagmannsrett, Juristforbundet, Kommuneadvokaten i Oslo, Landbruks- og matdepartementet, Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten og Statens sivilrettsforvaltning*. Disse høringsinstansene stiller seg negative til forslaget: *Advokatforeningen, Det juridiske fakultet ved UiT, Finans Norge, Forbrukerrådet, Høyesterett, LO, NHO, Regjeringsadvokaten, Ringesrike kommune og Skattedirektoratet*. Enkelte av disse instansene, blant annet *Høyesterett* og *Regjeringsadvokaten*, knytter sin begrunnelse til at det ikke nødvendigvis er behov for å gjøre endringer i § 29-13 andre ledd for å oppnå at flere anker kan nektes fremmet, og viser til at det kan være slik at det allerede etter dagens regler er rom for å nekte flere anker fremmet.

*Borgarting lagmannsrett* støtter forslaget om å senke terskelen for å nekte anke fremmet, og viser til sin begrunnelse i høringssvaret til

høringsnotatet 12. juli 2018, hvor følgende ble uttalt:

«Slik Borgarting lagmannsrett vurderer det, er kravene for å nekte anker fremmet etter § 29-13 annet ledd så strenge at det medfører at flere anker som burde ha vært nektet fremmet undergis full ankeforhandling med de kostnader dette medfører for partene og domstolene. Forretningsstatistikk for 2017 viser at lagmannsrettene i gjennomsnitt nektet om lag 8,5 prosent av ankene fremmet etter § 29-13 annet ledd. Etter Borgarting lagmannsretts syn er det forsvarlig å innføre et mer fleksibelt materielt krav i § 29-13 annet ledd som medfører at nektingsprosenten øker noe uten at det knytter seg vesentlige betenkeligheter til dette. En større adgang til å nekte anker fremmet vil være i tråd med tvistelovens mål om at saksbehandlingen og kostnadene skal stå i et rimelig forhold til sakens betydning, jf. tvisteloven § 1-1 annet ledd. [...]

Også begrunnelseskravet og Høyesteretts prøving av lagmannsrettens nektelsesbeslutninger tilsier at det er lite betenkelig med en lovendring som åpner for flere nektelser. Det samme er gitt uttrykk for i rapporten 'Reformer i andre instans' fra 1. juli 2015. Da tvisteloven trådte i kraft 1. januar 2008, gjaldt ikke noe uttalt krav til begrunnelse for nektingsavgjørelser. Etter at det ble slått fast i Høyesteretts stor-kammeravgjørelse 18. september 2009, Rt. 2009 side 1118, at det gjaldt et begrunnelseskrav ved siling av anker etter § 29-13 annet ledd, ble begrunnelseskravet lovfestet ved lovendring 10. desember 2010. Begrunnelsen for nektelse må vise at lagmannsretten har foretatt en reell og samvittighetsfull prøving av anken, og den må være tilstrekkelig til at det kan etterprøves hvordan lagmannsretten har kommet til sin konklusjon, jf. Rt. 2011 side 1291. Etter tvisteloven § 29-13 femte ledd kan en beslutning om ankenektelse bare ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen. Høyesteretts ankeutvalgs overprøving av lagmannsrettens nektingsavgjørelser har imidlertid vist seg vidtgående, jf. for eksempel Rt. 2011 side 1291, Rt. 2011 side 1112, Rt. 2014 side 961 og Rt. 2015 side 506.

Begrunnelseskravet har ført til at lagmannsrettsbehandlingen – der anken nektes fremmet – har mer preg av å være en forenklet (skriftlig) realitetsbehandling av saken, liknende den som gjelder for tingretten etter tvisteloven § 9-8. Paragraf 9-8 bruker betegnelsen 'forenklet domsbehandling'. Denne er på



mange måter dekkende for lagmannsrettens behandlingsmåte, bortsett fra at lagmannsretten treffer avgjørelsen ved beslutning og ikke ved dom. Behandlingsmåten har også klare likhetstrekk med den behandlingsmåten som § 29-16 femte ledd legger opp til (dom på grunnlag av skriftlig behandling).»

Også *Agder lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett*, *Frostating lagmannsrett* og *Gulating lagmannsrett* mener at terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd i praksis har blitt for høy og at ankenektelsesadgangen bør utvides. *Frostating lagmannsrett* uttaler følgende:

«Etter Frostating lagmannsretts syn, er dagens silingsbestemmelse i tvisteloven § 29-13 klart for snever. Kriteriet om at anken 'klart ikke kan føre frem' praktiseres i dag strengt, tilnærmet slik at det bare unntaksvis er grunnlag for å nekte sivile ankesaker fremmet. Følgelig er det ikke sjelden at dommere opplever å sitte i retten med saker som er temmelig opplagte, og hvor en ny runde i lagmannsretten har lite eller intet for seg. I kombinasjon med at de aller fleste ankeforhandlinger gjennomføres mer eller mindre tilnærmet likt som i tingretten – uten synderlig spor av tilskjæring eller overprøving – men som en full prøving av saken i sin fulle bredde, gir dette en dårlig ressursutnyttelse i lagmannsrettene.»

For at lagmannsretten skal forbli et reelt ankealternativ også for «vanlige folk» i «vanlige saker», påpeker *Frostating lagmannsrett* at § 29-13 andre ledd må ha et innhold som på den ene siden sikrer at grunnløse anker ikke behandles, men som ikke åpner for overdreven siling av ankesaker.

*Agder lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Gulating lagmannsrett* og *Hålogaland lagmannsrett* påpeker, i likhet med *Borgarting lagmannsrett*, at forslaget om å utvide ankenektelsesadgangen må ses i sammenheng med at reglene om lagmannsrettens behandling av ankenektelsesspørsmålet og de nærmere føringene som er lagt til grunn i rettspraksis, innebærer at lagmannsretten i dag foretar en reell og fullverdig skriftlig behandling av anken. *Dommerforeningen* viser til sitt høringsvar til høringsnotatet 12. juli 2018, hvor det ble uttalt:

«Etter Dommerforeningens oppfatning kan praktiseringen av tvisteloven § 29-13 annet

ledd i dag ikke sammenlignes med den forenklete behandlingsform som det opprinnelig ble lagt opp til. Både kravene til begrunnelse som nå følger av bestemmelsens fjerde ledd, samt de strenge vilkår for anvendelsesområdet som er oppstilt i Rt. 2015 side 506, medfører at ankenektelser i dag er et utslag av en reell og fullverdig skriftlig behandling av ankesaken. Selv om beslutningen kun kan ankes på grunn av påståtte saksbehandlingsfeil, gir de strenge krav til lagmannsrettens begrunnelse Høyesterett et tilstrekkelig grunnlag for å vurdere om ankenektelsen har vært forsvarlig. Dette tilsier i seg selv at adgangen til å nekte anker fremmet, bør kunne utvides nå selv om tingrettens hovedforhandling ikke er sikret ved lyd- og bilde. En annen sak er at bruk av lyd- og bilde i tingrettene på sikt i ytterligere grad vil styrke lagmannsrettens grunnlag for å vurdere om en anke har utsikt til å føre frem.»

*Gulating lagmannsrett* skriver følgende i sitt høringsvar:

«Betegnelsen 'ankesiling' er ikke dekkende for den saksbehandlingen som i dag blir en anke til del når den nektes fremmet etter bestemmelsen. Dette begrepet, som også er benyttet i høringsnotatet, reflekterer ikke at det foretas en fullverdig realitetsbehandling av saken, langt på vei sammenlignbar med for eksempel avgivelse av dom etter skriftlig behandling i lagmannsretten, jf. tvisteloven § 29-16 femte ledd. Det gis en fyldig begrunnelse, som må vise at lagmannsretten har foretatt en reell og samvittighetsfull prøving av anken, og eventuelle nye bevis og anførsler må vurderes. Begrunnelsen må være tilstrekkelig til at Høyesteretts ankeutvalg kan etterprøve hvordan lagmannsretten har kommet til sin konklusjon og at nektelse er forsvarlig. Høyesteretts ankeutvalg foretar en vidtgående overprøving av lagmannsrettens ankenektelser.

Med dagens regel behandles flere anker i full ankeforhandling, til tross for at de burde ha vært nektet fremmet, både av hensyn til partene og domstolenes ressursbruk. *Gulating lagmannsrett* mener derfor at det både er forsvarlig og nødvendig å senke terskelen for å nekte anker fremmet. Også med en senket terskel vil partene få en reell, samvittighetsfull og godt begrunnet avgjørelse av anken, men etter en raskere, skriftlig og kostnadsbesparende modell».

*Høyesterett* er enig i at det kan være hensiktsmessig om lagmannsrettene i større utstrekning enn i dag nekter anker fremmet i sivile saker. Det vises til at i enkelte saker er begge parter best tjent med at tingrettens dom avslutter tvisten, og at dette samtidig vil være tids- og ressursbesparende for lagmannsrettene, som kan konsentrere sin dømmende virksomhet om de sivile ankesakene som ut fra sin karakter og sitt innhold bør undergis en muntlig behandling i to instanser. Høyesterett reiser likevel spørsmålet om det allerede etter dagens ordning er rom for at flere anker kan nektes fremmet:

«I høringsnotatet punkt 9.5.4 redegjør departementet nærmere for ankenektelsesvurderingen. Her problematiseres blant annet Rt-2015-506, og det gis uttrykk for at avgjørelsen skal ha bidratt til at terskelen for ankenektelser oppfattes å ligge høyt. Høyesterett finner derfor grunn til å vise til note 40 på side 328 i NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt, hvor det heter:

‘De betenkeligheter som adresseres i Rt. 2015 s. 506, synes generelt ivaretatt i lagmannsrettens avgjørelser, noe som understøttes av senere rettspraksis fra Høyesterett som viser at få anker over lagmannsrettens ankenektelser fører frem. En gjennomgang av praksis fra Høyesteretts ankeutvalg fra januar 2019 til og med 15. august 2020 knyttet til § 29-13 viser at 66 av i alt 70 anker over lagmannsrettens ankenektelse ikke har ført frem, hvorav fem av avgjørelsene er begrunnet. Selv om deler av denne praksisen også gjelder § 29-13 første ledd, underbygger det inntrykket av at lagmannsrettene har en rettsikker behandling av spørsmål om ankenektelser.’

Den lave andelen anker over lagmannsrettens ankenektelsesbeslutninger som har ført frem, reiser spørsmål om det allerede etter dagens ordning er rom for at lagmannsretten kan nekte betydelig flere anker fremmet. Høyesterett kan ikke se at det av høringsnotatet fremgår hvorvidt det er vurdert om Rt-2015-506 ville fått et annet utfall etter lovforslaget.»

*Hålogaland lagmannsrett* gir i samme retning også uttrykk for at dagens hjemmel for ankenektelse antakeligvis brukes for lite. Lagmannsretten mener likevel at det er behov for en utvidelse av ankenektelsesadgangen i saker hvor utsiktene til et annet resultat er meget små, og hvor kostnadene ved saken ikke står i et rimelig forhold til sakens betydning:

«Hålogaland lagmannsrett mener [...] at det er behov for å høyne terskelen noe for hvilke saker som fortjener full to-instansbehandling, med muntlige forhandlinger også for lagmannsretten. Dette gjelder blant annet for saker der det er klart at anken i all hovedsak ikke vil føre frem, men der det er vanskelig å være like sikker med hensyn til alle skjønnsmessige avveininger knyttet til ulike punkter i en sak. Som eksempel kan nevnes skjønnsmessig fastsatt prisavslag for alle mangler i en sak etter avhendingsloven, alle mindre erstatningsposter ved sak om personskadeerstatning eller muligheten for marginale endringer i sak om samværsrett. For slike saker – og enkelte andre saker hvor utsiktene for endring er meget små – er det behov for å kunne nekte anken fremmet i tilfeller hvor kostnadene ved saken ikke står i rimelig forhold til sakens betydning.»

*Juristforbundet*, som i likhet med Hålogaland lagmannsrett støtter det overordnede forslaget om å utvide adgangen til å nekte anker fremmet, er også av den oppfatningen at § 29-13 andre ledd antakeligvis ikke utnyttes til det fulle. *Juristforbundet* stiller seg for øvrig tvilende til om det alene å senke terskelen i § 29-13 andre ledd vil føre til at flere anker vil bli nektet fremmet:

«Juristforbundet vil peke på at adgangen til å nekte en anke fremmet etter tvl. § 29-13 (2) slik den i dag lyder, antas å ikke utnyttes til det fulle. Årsakene kan være mange, men det kan ikke sees bort i fra at organisering av behandlingsrutiner i lagmannsretten, høyt arbeidspress og bestemmelsene i fjerde ledd om varsel til partene, fristen på én måned og kravet om begrunnelse bidrar til at ankenektelser skjer i et lavere antall enn det som burde vært mulig – også ut i fra dagens regler. [...]

Med bakgrunn i det ovennevnte stiller *Juristforbundet* seg tvilende til om det alene å senke terskelen fra et kriterium om ‘klart at anken ikke vil føre fram’ til et ‘at anken ikke har utsikter til å føre fram eller et ‘at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for at anken vil føre fram’, vil føre til at flere anker vil bli nektet fremmet.»

*Regjeringsadvokaten* mener at dagens ordning fungerer tilfredsstillende, og at det allerede innenfor reglene slik de er utformet i dag, vil være rom for å nekte flere anker fremmet. Det samme mener *Ringerike kommune. Regjeringsadvokaten*

antar at en utvidelse av fristen for varsel om at anken overveies nektet fremmet fra én til to måneder, vil kunne gjøre lagmannsrettene bedre i stand til å vurdere spørsmålet i tide, og at det også kan være en mulighet å tilføye «[...] herunder forholdet til § 29-13» i tvisteloven § 29-9 tredje ledd bokstav j og § 29-11 andre ledd tredje punktum. For øvrig bemerker *Regjeringsadvokaten* at:

«[...] hensynet til proporsjonalitet og effektivitet kan styrkes i mange saker ved en mer aktiv saksstyring i tingretten og lagmannsretten (tilskjæring og konsentrasjon). Særlig for lagmannsretten var en grunntanke bak tvisteloven at en ‘*ankebehandling skal ... være noe vesentlig annet enn en fullstendig fornyet behandling*’, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 188. Se i denne sammenheng også Domstolkommisjonens utredning i NOU 2020: 11 kap. 22.5. Vårt inntrykk er at behandlingen i lagmannsretten ikke alltid når opp til dette idealet.»

*LO* mener at en utvidelse av ankenektelsesadgangen i § 29-13 andre ledd bør avvendes inntil samtlige lagmannsretter har tilgang til opptak av parts- og vitneforklaringer fra tingrettsbehandlingen. *Dommerforeningen* er imidlertid enig med departementet i at vurderingen av endringer i ankenektelsesadgangen ikke bør knyttes opp mot lagmannsrettens tilgang til opptak fra tingretten. Det samme gjelder *Gulating lagmannsrett* og *Hålogaland lagmannsrett*, som begge deltar i prøveprosjektet med opptak og gjenbruk av forklaringer fra første instans. *Gulating lagmannsrett* uttaler:

«Gulating lagmannsrett deltar som en av to lagmannsretter i prøveprosjektet med opptak og gjenbruk av forklaringer fra første instans. Erfaringene fra ordningen er foreløpig begrenset til et relativt lite antall saker. Gulating lagmannsrett er enig med departementet i at endringer i ankenektelsesadgangen ikke bør knyttes opp mot lagmannsrettens tilgang til opptak fra tingretten. Dagens begrunnelseskrav og Høyesteretts ankeutvalg sin prøvingsintensitet av beslutningene, gjør det ubetenkelig å utvide adgangen, uavhengig av om det i den enkelte sak er tilgang til opptak fra tingretten.»

Høringsinstansene som stiller seg negative til forslaget om å senke terskelen for å nekte anke fremmet, slik som *Finans Norge* og *Forbrukerrådet*,

viser blant annet til at hensynet til rettsikkerhet, tilliten til rettssystemet og hensynet til materielt riktige avgjørelser i dette tilfellet veier tyngre enn hensynet til prosessøkonomi. *NHO* viser til at dersom en utvidelse av ankenektelsesadgangen kombineres med forslaget i høringsnotatet om en utvidet ordning med rettsmekling og den nylig vedtatte hevingen av ankesummen i § 29-13 første ledd, vil det kunne gjøre at muligheten for en reell overprøving i lagmannsretten blir for begrenset. Videre påpekes det av *Det juridiske fakultet ved UiT* at andre tiltak vil kunne være mer adekvate.

Når det gjelder utformingen av en eventuell lovendring, har høringsinstansene ulike syn på de alternative endringsforslagene i høringsnotatet. *Domstoladministrasjonen* og *Frostating lagmannsrett* foretrekker alternativ én («at anken ikke har utsikter til å føre fram»). Det samme gjelder *Regjeringsadvokaten*, som for øvrig peker på ulemper ved alternativ to («at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for at anken vil føre fram»). *Regjeringsadvokaten* uttaler:

«Dersom det skal foretas en lovendring, er vårt syn at det bør gjøres ved at man justerer ‘kvalifikasjonskravet’ i tvisteloven § 29-13 annet ledd (høringsnotatet pkt. 9.5.6 første alternativ). Det vil trolig også gjøre det lettere for lagmannsretten å formulere en begrunnelse enn om man snur vurderingstemaet til et spørsmål om hvorvidt det foreligger konkrete holdepunkter for at en anke vil føre frem. Videre vil et omvendt utgangspunkt trolig gjøre Høyesteretts overprøving av en ankenektelse mer krevende.»

*Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett* og *Gulating lagmannsrett* mener at alternativ to best imøtekommer behovet for lovendring. *Dommerforeningen* og *Eidsivating lagmannsrett* presiserer imidlertid at vilkåret om at det «ikke er tilstrekkelige holdepunkter for at anken vil føre fram» er såpass skjønnsmessig at det vil kreve en nærmere redegjørelse i forarbeidene for hvor terskelen er ment å ligge. *Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* foretrekker også alternativ to, under henvisning til at dette alternativet best gir uttrykk for det som bør være lagmannsrettens vurderingsgrunnlag.

Når det gjelder det tredje alternativet til endringsforslag (at anken ikke har utsikter til, eller at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for at anken vil føre frem, og at en ankeforhandling og kostnadene ved saken ikke står i et rimelig forhold til sakens betydning), trekker flere av

høringsinstansene frem at hensynet til proporsjonalitet og prosessøkonomi i større grad bør inngå i vurderingen av om en anke skal nektes fremmet, og at dette vil være i tråd med tvistelovens mål om at saksbehandlingen og kostnadene står i et rimelig forhold til sakens betydning, jf. § 1-1 andre ledd. *Borgarting lagmannsrett* og *Hålogaland lagmannsrett* slutter seg på bakgrunn av dette til forslaget om å endre § 29-13 andre ledd i tråd med alternativ tre. *Borgarting lagmannsrett* foreslår imidlertid å benytte et «kvalifikasjonskrav» som knytter seg til at det er «lite sannsynlig» at anken vil føre frem:

«Når det gjelder 'kvalifikasjonskravet' i forslagetets andre setning, bør det fremkomme at terskelen er lavere enn i første setning i bestemmelsen. Vi er noe usikre på om de to alternativene departementet har foreslått, får det klart nok frem. I vårt forslag i høringsnotatet 14. november 2018 foreslo vi begrepet 'lite sannsynlig'. For de tilfellene der proporsjonalitetshensyn slår inn, bør dette være et forsvarlig kvalifikasjonskrav. Dette begrepet er også mer lettfattelig enn de to alternativene som er lansert av departementet.»

Også *Dommerforeningen* og *Hålogaland lagmannsrett* viser til at det kan være et alternativ å benytte kvalifikasjonskravet «lite sannsynlig». *Hålogaland lagmannsrett* mener at dette kvalifikasjonskravet er mer konkret og vel så dekkende som forslagene om å oppstille krav om at anken «ikke har utsikter til» å føre frem og «at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for» at anken vil føre frem.

*Agder lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Frostating lagmannsrett* og *Gulating lagmannsrett* mener at alternativ tre ikke i tilstrekkelig grad vil gi en ønsket utvidelse av bestemmelsen, fordi terskelen vil bli liggende for høyt når den alternative adgangen til å nekte anke fremmet i alle tilfeller knyttes opp mot en vurdering av proporsjonalitet. *Agder lagmannsrett* foreslår i stedet å endre § 29-13 andre ledd slik at ankenektelsesbeslutningen beror på en helhetsvurdering hvor ankens utsikter til å føre frem inngår som ett, om enn viktig, moment. *Akademikerne*, *Juristforbundet* og *LO* tar til orde for lignende løsninger.

*Høyesterett* og *Hålogaland lagmannsrett* påpeker at en svakhet ved de alternative endringsforslagene er at lovteksten vil basere seg på mer eller mindre vage kriterier om ankens muligheter til å føre frem. *Høyesterett* uttaler følgende:

«Retten til rettferdig rettergang omfatter også rett til anke, jf. Innst. 186 (2013-2014) punkt 2.1.4. Dette er også lagt til grunn i rettspraksis, se Rt-2015-506 med videre henvisninger. Ankenektelser i saker hvor ankegjensstanden har lav verdi, jf. § 29-13 første ledd, er ikke ansett å stride mot retten til anke. Etter at det ble stilt krav til begrunnelse, har det samme vært ansett for å være tilfelle for ankenektelser etter andre ledd, slik bestemmelsen lyder i dag.

Dersom retten til anke blir gjort avhengig av skjønnsmessige og vage kriterier, kan det imidlertid oppstå større betenkeligheter. Departementet stiller opp flere alternativer til ny lovtekst. En svakhet ved alle alternativene er at lovteksten baserer seg på mer eller mindre vage kriterier om ankens muligheter til å føre frem ('utsikter'/tilstrekkelige holdepunkter'). En slik utforming av ordlyden vil kunne samsvare dårlig med et utgangspunkt om ankerett.»

*Høyesterett* er videre, i likhet med *Regjeringsadvokaten*, av den oppfatningen at et negativt formulert vurderingstema, slik alternativ to er utformet, vil gjøre det utfordrende å foreta en effektiv overprøving av forsvarligheten av lagmannsrettens beslutning, og påpeker at også ordlyden i alternativ én vil medføre lignende utfordringer:

«Vage begrep og standarder kan gjøre det mer utfordrende for *Høyesterett* å foreta en effektiv overprøving av forsvarligheten av lagmannsrettens beslutning. Særlig vil dette være tilfelle om alternativ to velges, eventuelt i kombinasjon med alternativ tre. En prøving av om det var forsvarlig å legge til grunn 'at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for at anken vil føre frem', må forutsetningsvis medføre en mer inngående gjennomgang av saken, fordi lagmannsrettens vurderingstema er negativt formulert. Lagmannsrettens begrunnelse vil da måtte peke på fravær av holdepunkter, eventuelt kombinert med en begrunnelse for hvorfor noe ikke utgjør tilstrekkelige holdepunkter. En meningsfull overprøving av om en vurdering av fravær av holdepunkter er forsvarlig, må nødvendigvis kreve inngående innsikt i saken. Dette vil gjøre en behandling i *Høyesterett* mer omstendelig og ressurskrevende. Det presiseres for ordens skyld at også ordlyden i alternativ én vil medføre lignende utfordringer.»

*Høyesterett* uttaler at selv om det ligger til rette for at flere sivile saker kan nektes fremmet for lag-

mannsretten, er forslagene til ordlyd beheftet med slike betenkeligheter at Høyesterett ikke kan støtte forslagene.

*Gulating lagmannsrett* trekker frem at man bør unngå en lovteknisk løsning hvor det legges inn føringer i forarbeidene, mens det i liten grad gis uttrykk for endringen i lovteksten. Lagmannsretten antar at en slik løsning i praksis vil kunne medføre en risiko for ulik praktisering av terskelen for ankenektelse, både internt i lagmannsrettene og lagmannsrettene imellom.

Når det gjelder spørsmålet om momentene som etter rettspraksis kan inngå i ankenektelsesvurderingen – slik som bevissituasjonen, sakens betydning for den ankende part og om saken reiser prinsipielle spørsmål – eventuelt bør komme til uttrykk i lovteksten, gir *Dommerforeningen*, *Eidsivating lagmannsrett* og *Kommuneadvokaten i Oslo* uttrykk for at momentene i ankenektelsesvurderingen i størst mulig grad bør komme til uttrykk i lovteksten. *Dommerforeningen* og *Eidsivating lagmannsrett* erkjenner imidlertid at den rettslige standarden som det vil være tale om å innføre, vanskelig kan utformes helt presist. *Gulating lagmannsrett* kan ikke se at det er behov for at momentene kommer til uttrykk i lovteksten. *Borgarting lagmannsrett* bemerker at dette på et vis kan være pedagogisk, men at en opplisting i loven uansett ikke vil være uttømmende.

Blant annet *Borgarting lagmannsrett*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett* og *Gulating lagmannsrett* har uttalt seg om spørsmålet om det i ankenektelsesvurderingen bør legges vekt på om saken er av stor velferdsmessig eller økonomisk betydning. Instansene gir uttrykk for at adgangen til å nekte anke fremmet som utgangspunkt ikke bør være strengere i saker av stor velferdsmessig eller økonomisk betydning for partene enn i andre saker. *Borgarting lagmannsrett* skriver:

«Som et prinsipielt utgangspunkt er det lagmannsrettens oppfatning at det bør være adgang til å nekte anker fremmet også i disse tilfellene. Selv om saken for eksempel er av stor velferdsmessig betydning, vil det være i partenes interesse – og for så vidt også i samfunnets interesse – at de slipper å gå en ny runde i lagmannsretten som ikke har utsikter til å endre resultatet fra tingretten. Dette gjelder også for foreldretvistsaker, som departementet nevner spesifikt. En annen sak er at bevissituasjonen i slike saker ofte vil være slik at anken ikke kan nektes fremmet.»

*Fredrikstad tingrett* og *Halden tingrett* skriver følgende i sitt hørings svar:

«Etter vårt syn bør det ikke gjelde et skjerpet krav til silingsadgangen for saker av stor velferdsmessig eller økonomisk betydning. Dersom det ikke er holdepunkter for at anken vil føre frem, bør den ikke behandles – uansett sakens betydning. Slik vi ser det, gjelder dette også for foreldretvistesaker. Det er vanskelig å se at hensynet til barnets beste vil tilsi at anker bør fremmes, til tross for at det ikke er utsikter til endring av tingrettens dom. Det må antas at barnet i utgangspunktet har interesse i at tvistesaken mellom foreldrene ikke trekkes unødvendig ut i tid.

I tillegg peker vi på at dersom tingrettens domsresultat går ut på at barnet skal flytte, og det ikke avises foreløpig kjennelse om flytting, vil det være uheldig at barnet fortsatt må bo hos den tapende part til saken er endelig avgjort; så lenge lagmannsretten mener at det ikke er utsikter til endring av domsresultatet. Tapende parts interesse i å få saken prøvd på nytt, bør derfor vike i disse sakene.»

*Regjeringsadvokaten* er av den oppfatning at domstolene bør være noe mer tilbakeholdne med å nekte en anke i saker av stor velferdsmessig eller økonomisk betydning for partene, men at det prinsipielt likevel ikke bør utelukkes:

«Departementet ber spesielt om høringsinstansenes syn på om anke bør kunne nektes fremmet i saker av stor velferdsmessig eller økonomisk betydning for partene. Etter vår oppfatning bør domstolene være noe mer tilbakeholdne med å nekte en anke i et slikt tilfelle. Prinsipielt bør det likevel ikke utelukkes. Dersom en anke ikke har noen utsikter til å føre frem, bør ikke sakens karakter alene begrunne en ankebehandling. Det vil heller ikke ankende part være tjent med.»

Om hvilke krav som stilles til en forsvarlig ankenektelsesvurdering når det gjelder bevissituasjonen, uttaler *Borgarting lagmannsrett* følgende:

«Når det gjelder krav til begrunnelse, er *Borgarting lagmannsrett* av den oppfatning at disse kravene etter hvert er rimelig klarlagt i praksis. Vi er enige i de vurderinger departementet gjør om disse forholdene i høringsnotatet. Vi finner grunn til å bemerke at der tingretten har gitt en fyllestgjørende begrun-

nelse – og det ikke har kommet til nye forhold av betydning – må det være fullt forsvarlig for lagmannsretten å slutte seg til tingrettens begrunnelse.»

I høringsnotatet tok departementet opp spørsmålet om det kunne være behov for endringer i § 29-13 femte ledd fjerde punktum for å presisere rettstilstanden for overprøvingsadgangen i ordlyden, men vurderte det foreløpig slik at det ikke var behov for å foreslå slike justeringer. *Gulating lagmannsrett* er enig i departementets foreløpige vurdering om at det ikke er behov for endringer i § 29-13 femte ledd fjerde punktum for å presisere rettstilstanden i ordlyden.

*Høyesterett* synes i sin høringsuttalelse å gi uttrykk for at det ikke er behov for endringer i § 29-13 femte ledd fjerde punktum om Høyesteretts overprøvingskompetanse slik § 29-13 andre ledd lyder i dag, men påpeker et behov for å vurdere spørsmålet om overprøvingskompetansen nærmere hvis terskelen for å nekte anke fremmet senkes. Høyesterett nevner samtidig at et eventuelt behov for å utvide Høyesteretts kompetanse kan tale mot forslaget om å utvide ankenektelsesadgangen, med henvisning til at det i så fall kan være grunn til å vente flere anker til Høyesterett, og at arbeidet med sakene i Høyesterett vil måtte bli mer omfattende dersom overprøvingskompetansen samtidig utvides.

Flere av høringsinstansene som støtter forslaget i høringsnotatet om å senke terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd, har også i innspillene til høringen av NOU 2020: 11 uttalt at de støtter et slikt forslag. Det gjelder *Agder lagmannsrett*, *Borgarting lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Frostating lagmannsrett*, *Gulating lagmannsrett* og *Hålogaland lagmannsrett*. *Advokatfirmaet Wiersholm*, *Advokatforeningen*, *Asker og Bærum tingrett*, *Forbrukerrådet*, *LO* og *NHO* var i høringen av NOU 2020: 11 negative til Domstolkommisjonens anbefaling om å senke terskelen for ankenektelse.

Enkelte høringsinstanser har uttalt seg om en eventuell utvidelse av adgangen til å nekte anke fremmet også bør gjelde ved anker over avgjørelser fra jordskifteretten. *Landbruks- og matdepartementet* peker generelt på at det er særegne forhold ved jordskiftesakene som gjør at det bør legges til rette for betryggende avklaringer av rettighetsspørsmål i slike saker, med henvisning til at sakene gjerne har en side til utnytting og styrking av landbrukseiendommer, og med dette har betydning for ressursutnyttelse, bosetting og

sysselsetting. *Akershus og Oslo jordskifterett* peker på at jordskiftesaker ikke behandles i forlikrådet forut for jordskifteretten, slik at partene i større grad vil risikere å miste retten til overprøving. Høringsinstansen viser også til at hevingen av verdigrensen i tvisteloven § 29-13 første ledd til 250 000 kroner allerede har medført en betydelig innstramming, ettersom mange av sakene jordskifteretten behandler har lavere økonomisk verdi enn det.

I *Borgarting lagmannsretts* høringsinnspill er det inntatt en kommentar fra jordskiftelagdommerne, som gjelder forholdet mellom en endring i tvisteloven § 29-13 andre ledd og reglene i jordskiftelova § 8-8 tredje og fjerde ledd om avgjørelsestypen jordskifteavgjørelse. I kommentaren vises det til at det vil etterlate tvil om hvordan § 8-8 tredje ledd skal tolkes dersom terskelen for å nekte anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 andre ledd senkes uten at det samtidig gjøres endringer i jordskiftelova § 8-8 tredje ledd. Om dette uttales følgende:

«Dersom det i jordskifteloven er meningen å beholde dagens regel, altså at terskelen for å nekte en anke fremmet fortsatt skal være høy, må regelen formuleres direkte inn i jordskifteloven uten henvisning til tvisteloven § 29-13 annet ledd. [...]

Dersom terskelen for å nekte en anke fremmet skal senkes, på samme måte som for anke over dom, bør teksten i jordskifteloven § 8-8 tredje ledd få et tilsvarende innhold som tvisteloven § 29-13 annet ledd [...].»

Videre er det i kommentaren et innspill til endring i jordskiftelova § 8-8 fjerde ledd dersom terskelen for å nekte anke over jordskifteavgjørelse fremmet etter jordskiftelova § 8-8 tredje ledd senkes. Da bør beslutningen om å nekte anke over jordskifteavgjørelse fremmet treffes av tre dommere i lagmannsretten, slik det ellers gjøres ved avgjørelser etter tvisteloven § 29-13 andre ledd, jf. femte ledd.

*Borgarting lagmannsrett* slutter seg i sitt høringsinnspill til kommentaren fra jordskiftelagdommerne. *Eidsivating lagmannsrett*, *Gulating lagmannsrett* og *Hålogaland lagmannsrett* gir uttrykk for det samme.

#### 11.1.6 Departementets vurdering

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å endre tvisteloven § 29-13 andre ledd slik at lagmannsrettene kan nekte anker fremmet i noe større utstrekning enn i dag.

Det foreslås å endre vilkåret om at anken kan nektes fremmet når lagmannsretten finner det «klart» at anken ikke vil føre frem, slik at det ikke lenger skal kreves en like høy grad av sikkerhet for at resultatet ville blitt stående etter en eventuell full ankeprøving.

Innledningsvis vil departementet vise til at retten til overprøving av dommer er et viktig element i en prosessordning som skal ivareta borgernes rettssikkerhet, være tillitvekkende og sikre materielt riktige avgjørelser. Samtidig er det anerkjent at det er behov for regler som begrenser adgangen til å få prøvd sivile saker fullt ut i to instanser, blant annet for å ivareta at saksbehandlingen og kostnadene for partene og domstolene står i et rimelig forhold til sakens betydning. Prosessreglene skal sikre en reell adgang til domstolsbehandling, herunder at prosessen ikke blir uforholdsmessig ressurskrevende for partene. Med en ubegrenset eller vid adgang til overprøving, vil prosessrisikoen knyttet til sakskostnadene for behandling av en sak i to instanser kunne gjøre at terskelen for å ta ut sak i første omgang blir for høy.

Høringen bekrefter at lagmannsrettene, basert på deres praksis knyttet til § 29-13 andre ledd, mener at flere anker bør kunne nektes fremmet enn det lovens vilkår åpner for i dag. Det gis i høringen, for øvrig også av andre høringsinstanser, uttrykk for at terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd i praksis har blitt for høy, og at adgangen til ankenektelse bør utvides.

Som det fremgår av punkt 14.3, ble om lag ti prosent av anker over dom som ble inngitt i «ordinære» sivile saker etter allmenprosess i 2020, nekter fremmet. Det fremgår videre at den ankende part ikke fikk medhold i om lag 60 prosent av sakene som ble avgjort ved dom i lagmannsretten. Departementet er for øvrig klar over at ankenektelsesprosenten samlet sett har variert fra år til år gjennom den foregående tiårsperioden, og at det ser ut til å ha vært en viss variasjon mellom lagmannsrettene.

Det er flere av høringsinstansene som gir uttrykk for at de er enige i at det kan være hensiktsmessig at flere anker nektes fremmet enn i dag, men at det ikke nødvendigvis er behov for en lovendring. Oppfatningen som ligger til grunn for dette synet er at dagens ankenektelsesadgang ikke benyttes til det fulle, og at det innenfor reglene slik de er utformet i dag, vil være rom for å nekte flere anker fremmet. Dette er blant annet fremholdt av Høyesterett.

Departementet ser at det kan være rom for ulike oppfatninger av hvor langt ankenektelses-

adgangen etter § 29-13 andre ledd i dag rekker, og av om bestemmelsen åpner for å nekte flere anker fremmet enn det som er tilfelle etter praksis i dag. Det synes i alle tilfeller å ha vist seg å være vanskelig å få gjennomført en kursjustering for en stabilisert, økt ankenektelsesprosent for lagmannsrettene. Til dette bildet hører at spørsmålet om en anke burde vært nekter fremmet, i praksis sjelden kommer opp for Høyesterett. Dette kan etter departementets syn tilsi at det kan være behov for å foreta justeringer i form av en lovendring for at lagmannsrettene skal kunne nekte anker fremmet i noe større utstrekning enn i dag.

Forslaget om å senke terskelen for å nekte anke fremmet må ses i sammenheng med de reglene som i dag gjelder for lagmannsrettens behandling av ankenektelsesprosjektet. At det nå gjelder krav om begrunnelse for beslutning om å nekte anke fremmet, innebærer at det må skje en realitetsbehandling av anken forut for en eventuell nektelse. Begrunnelsen må vise at lagmannsretten har foretatt en reell og samvittighetsfull prøving, og den må være tilstrekkelig til at det kan etterprøves hvordan lagmannsretten har kommet til sin konklusjon. Høyesterett kan overprøve feil ved saksbehandlingen, herunder om det ut fra retts- og bevissspørsmålene i saken var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av den skriftlige og forenklete behandlingen § 29-13 legger opp til, om lagmannsrettens begrunnelse er tilstrekkelig til å vise at det er foretatt en reell overprøving, og om lagmannsretten har bygget på en for lav terskel for å nekte anken fremmet. Domstolkommisjonen uttaler at lagmannsrettens arbeid med å vurdere om anker skal nektes fremmet, innebærer at det foretas en relativt sett grundig saksbehandling som i større grad bør anerkjennes som en tilstrekkelig kontroll av tingrettens avgjørelser. Videre uttaler kommisjonen at slik ordningen har utviklet seg, er det tale om en rettssikker overprøving, hvor lagmannsrettene både tilpasser behandlingen ut fra sakens betydning for den ankende part og søker å sikre at saker av prinsipiell karakter fremmes til ankeforhandling, se NOU 2020: 11 punkt 25.5.4 side 328.

Slik det også har blitt påpekt i høringen, er det forskjell på rammene for og praktiseringen av ankenektelsesadgangen i dag, med krav om begrunnelse og med den overprøvingsadgangen som er lagt til grunn i rettspraksis, sammenlignet med den mer forenklete behandlingsformen det var lagt opp til ved innføringen av tvisteloven og § 29-13 andre ledd i sin tid. At det tidligere fant sted «en viss realitetsprøving fra lagmannsrettens side», utgjorde en del av begrunnelsen for inn-

føringen av ankenektelsesadgangen etter § 29-13 andre ledd, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 23.4.4.3 side 297. Når rammene for ankenektelse etter § 29-13 andre ledd nå legger opp til at det skjer en grundigere realitetsbehandling, tilsier det etter departementets syn at det ikke er betenkelig å senke terskelen noe for å nekte anker fremmet.

Det ble i 2018 gjort endringer i reglene om opptak og gjenbruk av parts- og vitneforklaringer, jf. lov 22. juni 2018 nr. 79 om endringer i straffeprosessloven og tvisteloven (opptak og gjenbruk av forklaringer i retten mv.). Opptak av forklaringer kan brukes ved lagmannsrettens vurdering av om en anke kan nektes fremmet. Per i dag er avspilling av opptak foreløpig bare aktuelt for noen få domstoler. Departementet er av den oppfatning at det ikke har avgjørende betydning for spørsmålet her om lagmannsretten har tilgang til opptak fra tingretten. Uansett om opptak fra tingretten er tilgjengelig, vil det etter departementets syn skje en reell og samvittighetsfull prøving i lagmannsretten, som tilsier at det er forsvarlig å innføre et noe mindre strengt vilkår for å nekte anker fremmet.

Med forslaget ønsker departementet å senke terskelen for ankenektelse noe, for å unngå belastningen og kostnadene for partene og samfunnet med en full, ny hovedforhandling i flere saker hvor det ligger slik an at det ikke er behov for det, og slik at saker i noe større utstrekning skal kunne avsluttes etter en skriftlig realitetsbehandling av ankespørsmålet i lagmannsretten. Forslaget har ikke til hensikt at terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd skal være vesentlig lavere enn i dag.

Vilkåret om at lagmannsretten må finne det «klart» at anken ikke vil føre frem, er i forarbeidene forklart som at det kreves en høy grad av sikkerhet for at resultatet ville blitt stående etter en eventuell full ankeprøving, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 475. Med forslaget har departementet til hensikt at dette utgangspunktet modifiseres slik at det ikke lenger skal kreves en like høy grad av sikkerhet for at resultatet vil bli det samme som i første instans. For å justere terskelen ser departementet det som hensiktsmessig å endre «kvalifikasjonskravet» om at det skal være «klart» at anken ikke vil føre frem, til et vilkår som er noe mindre strengt. Imidlertid ser departementet at vilkåret bør utformes på en annen måte enn i endringsforslagene i høringsnotatet.

I høringen var det flere innspill om at vilkåret ikke må ha en ordlyd med for vage eller skjønnsmessige kriterier. Det ble vist til at ordlyden bør gi uttrykk for det som skal være lagmannsrettens

vurderingsgrunnlag og legge til rette for en effektiv overprøving. Videre ble det vist til at ordlyden bør få klart frem hva terskelen er, at terskelen er en annen enn etter dagens bestemmelse, og at det bør benyttes et lettfattelig begrep. Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen og Hålogaland lagmannsrett peker på at et egnet kriterium kan være at det er «lite sannsynlig» at anken vil føre frem.

Departementet foreslår på denne bakgrunnen å endre § 29-13 andre ledd slik at lagmannsretten kan nekte anke fremmet når den finner at det er «klar sannsynlighetsovervekt» for at anken ikke vil føre frem. En slik utforming vil etter departementets syn gi en tilstrekkelig klar anvisning på terskelen for å nekte anke fremmet. Lagmannsrettens vurdering og Høyesteretts overprøving forutsettes å skje på samme måte som etter dagens bestemmelse, men etter en noe lavere terskel for ankenektelse.

Når det gjelder momentene i vurderingen av om en anke skal nektes fremmet, slik som blant annet om saken reiser prinsipielle spørsmål, sakens betydning for partene og bevis situasjonen, foreslår departementet ikke på nåværende tidspunkt endringer sammenlignet med gjeldende rett eller at momentene av retts tekniske grunner skal inntas i loven, se punkt 11.1.3.

Departementet foreslår heller ikke på nåværende tidspunkt å gjøre endringer eller justeringer i § 29-13 femte ledd fjerde punktum om Høyesteretts overprøvingskompetanse for å presisere rettstilstanden i ordlyden, se punkt 11.1.3.

På bakgrunn av at jordskiftelova § 8-8 andre ledd fastsetter at tvisteloven § 29-13 gjelder ved anke over dom i jordskifteretten, ser departementet det slik at forslaget om å senke terskelen for å nekte anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 andre ledd også bør få virkning for anke over dom i jordskifteretten. De særlige hensynene som kan gjøre seg gjeldende for saker som behandles i jordskifteretten, vil etter departementets syn kunne ivaretas innenfor rammene av forslaget til endring i § 29-13 andre ledd. Når det gjelder betydningen av hevingen av verdigrensen i tvisteloven § 29-13 første ledd for adgangen til overprøving av saker som avgjøres ved dom i jordskifteretten, som Akershus og Oslo jordskifterett viser til i høringen, nevner departementet at det i slike saker særlig kan ligge slik an at samtykkeadgangen i § 29-13 første ledd bør praktiseres smidig, se Prop. 133 L (2018–2019) *Endringer i tvisteloven (verdigrensene)* punkt 5.4 side 28.

For anke over jordskifteavgjørelse etter jordskiftelova § 8-8 tredje ledd gjelder det samme vil-



kåret for ankenektelse som etter tvisteloven § 29-13 andre ledd, og vilkåret for ankenektelse er det samme for anke over dom i jordskifteretten og anke over jordskifteavgjørelse. Departementet legger til grunn at det samme bør gjelde også etter en eventuell endring i tvisteloven § 29-13 andre ledd.

Ved innføringen av jordskiftelova ble det lagt til grunn at det i praksis sjelden vil være aktuelt å nekte anke over jordskifteavgjørelse fremmet etter § 8-8 tredje ledd, se Prop. 101 L (2012–2013) punkt 14.8.3 side 397. Departementet forstår det slik at bakgrunnen for dette er at flere typer jordskifteavgjørelser, for eksempel avgjørelser om vilkårene for jordskifte er oppfylt, verdsetting og den endelige jordskifteløsningen, jf. jordskiftelova § 6-23 fjerde ledd bokstav a og b, er nokså skjønsmessige, slik at det kan være utfordrende å ta stilling til ankens utsikter til å føre frem. Departementet antar derfor at forslaget ikke nødvendigvis vil få så stor betydning for disse sakene. I andre saker, for eksempel ved anke over jordskifteavgjørelse om merking og måling eller sakskostnader, jf. § 6-23 fjerde ledd bokstav c og g, kan imidlertid vurderingen av ankens utsikter til å føre frem være enklere.

I høringen er det påpekt at en lavere terskel for å nekte anke over jordskifteavgjørelser fremmet etter § 8-8 tredje ledd også tilsier en endring i § 8-8 fjerde ledd, slik at ankenektelsesbeslutningen skal treffes av tre dommere, likevel slik at én av dem skal være jordskiftelagdommer. Departementet har kommet til at det ikke på nåværende tidspunkt bør foreslås en slik lovendring. Det synes å være enkelte spørsmål som vil måtte utredes forut for et eventuelt forslag om endring av jordskiftelova § 8-8 fjerde ledd. Blant annet fordi det er jordskiftelagdommeren, og ikke juridiske dommere, som først og fremst har kompetanse på dette området, kan det fremstå som noe uklart hvilken verdi det vil ha at ankenektelsesbeslutningen også treffes av to juridiske dommere. Forholdet til reglene om dommersammensetningen ved ankebehandlingen bør antagelig også vurderes, se i den forbindelse jordskiftelova § 8-7 andre ledd som fastsetter at hovedregelen ved ankebehandlingen er at jordskiftelagdommeren, med eventuelle jordskiftemeddommere, avgjør realiteten i ankesaken. Departementet vil for øvrig nevne at jordskiftelova § 8-8 fjerde og femte ledd strengt tatt ikke synes å være til hinder for at ankenektelsesbeslutningen likevel treffes av tre dommere. Etter § 8-8 fjerde ledd «kan» saksforberedende dommer ta avgjørelsen om å nekte å ta anken opp til behandling, og det følger av § 8-8 femte ledd at

reglene i tvisteloven § 29-13 femte ledd, herunder om at ankenektelsesbeslutningen skal treffes av tre dommere, gjelder så langt de passer for avgjørelser etter jordskiftelova § 8-8 tredje og fjerde ledd. Partene er gitt anledning til å uttale seg etter § 8-8 fjerde ledd.

## 11.2 Fristen for varsel etter § 29-13 fjerde ledd

### 11.2.1 Gjeldende rett

Det følger av tvisteloven § 29-13 fjerde ledd første punktum at lagmannsretten ikke kan nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd uten at parten er gitt varsel om at anken overveies nektet fremmet. Dette skal sikre at parten får uttale seg før en eventuell nektelse. Etter § 29-13 fjerde ledd andre punktum kan varsel bare gis inntil den videre saksforberedelse er tatt opp med partene etter § 29-14 tredje ledd, og inntil én måned etter at lagmannsretten mottok ankesaken. Dersom det ikke er gitt varsel innen fristen, kan anken ikke nektes fremmet, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 476. Dette er også lagt til grunn i rettspraksis, jf. Rt. 2010 side 758 (avsnitt 10).

### 11.2.2 Forslaget i høringsnotatet og NOU 2020: 11

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 7.5.4 side 61 foreslo departementet å forlenge fristen i § 29-13 fjerde ledd andre punktum fra én til to måneder. Departementet viste bant annet til rapporten «Reformer i andre instans», som er omtalt foran i punkt 11.1.2, hvor arbeidsgruppen mener at fristen bør forlenges. Arbeidsgruppen uttaler blant annet følgende (side 17–18):

«Bestemmelsen skaper enkelte praktiske problemer. Fristen løper fra 'lagmannsretten mottok anken'. Dette gjelder også der det i utgangspunktet er prosessuelle mangler ved anken eller ankegebyr ikke er innbetalt, jf. Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse 21. mai 2015 (HR 2015-1111-U). I sistnevnte tilfeller skal retten sette frist for å rette mangelen, jf. tvisteloven § 29-10 første ledd. Endelig grunnlag for å vurdere om anken skal nektes fremmet, vil man først ha når en lovformelig anke foreligger. Fristen på én måned vil da kunne være knapp.

[...]

Viktigere er det imidlertid at lagmannsretten – i praksis saksforberedende dommer –

kan ha behov for å danne seg et bedre grunnlag for ankenektingen enn det sakens dokumenter umiddelbart gir. Særlig gjelder dette der det kan være spørsmål om å begrense nektingen til enkelte krav eller ankegrunner. Det er forutsatt at lagmannsretten under saksforberedelsen skal foreta en klarlegging og tilskjæring av saken. En viktig del av klarleggingen skjer i planmøte. Klarleggingen vil kunne avdekke at deler av saken klart ikke vil føre fram, og en tilskjæring vil være vanskelig dersom ankede part holder fast ved at den aktuelle delen av saken likevel skal prøves.

Den omstendighet at lagmannsretten skal begrunne ankenektingen, gjør det også mindre betenkelig å forlenge fristen i § 29-13 fjerde ledd andre punktum.»

Domstolkommisjonen anbefaler i NOU 2020: 11 å senke terskelen for å nekte anke fremmet etter § 29-13 andre ledd, se punkt 25.5.4 side 328–329 og punkt 11.1.4 foran. Kommisjonen uttaler i den forbindelse at det kan være hensiktsmessig å kombinere dette med å endre regelen i § 29-13 fjerde ledd, slik at anker kan nektes fremmet under hele saksforberedelsen og ikke bare inntil én måned etter at lagmannsretten mottok ankesaken, se punkt 25.5.4 side 328.

### 11.2.3 Høringsinstansenes syn

Forslaget om å forlenge varslingsfristen i § 29-13 fjerde ledd andre punktum fra én til to måneder har fått bred støtte i høringen. *Agder lagmannsrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, Gulating lagmannsrett, Kommuneadvokaten i Oslo, KS, LO og Regjeringsadvokaten* støtter forslaget.

*Advokatforeningen* og *NHO* har ikke innvendinger mot forslaget. Av høringsinstansene som har uttalt seg, er det ingen som er mot forslaget.

*Agder lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen, KS og Regjeringsadvokaten* gir uttrykk for at fristen på én måned erfaringsmessig er for kort. *Dommerforeningen* påpeker at det må antas at dette har ført til at saker som burde vært nektet fremmet, ikke har blitt det. *Borgarting lagmannsrett* og *Domstoladministrasjonen* slutter seg for øvrig til begrunnelsen i rapporten «Reformer i andre instans», se punkt 11.1.2 foran.

Samtlige av høringsinstansene som har hatt innspill til Domstolkommisjonens uttalelse i NOU 2020: 11 om at det kan være hensiktsmessig å endre § 29-13 fjerde ledd slik at anker kan nektes fremmet under hele saksforberedelsen, gir

uttrykk for at de støtter en slik lovendring. Dette gjelder *Advokatfirmaet Wiersholm, Advokatforeningen, Dommerforeningen, Domstoladministrasjonen* og *Gulating lagmannsrett*.

### 11.2.4 Departementets vurdering

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å forlenge fristen i § 29-13 fjerde ledd andre punktum fra én til to måneder. Høringen gir et klart inntrykk av at fristen i praksis har vist seg å være for kort. Departementet har merket seg innspillet om at det kan ha medført at anker som burde vært nektet fremmet etter § 29-13 andre ledd, ikke har blitt det. Etter departementets syn er det viktig at lagmannsretten gis tilstrekkelig tid til å danne seg et grunnlag for vurderingen av om anken ligger slik an at parten skal varsles om at nektelse overveies. Videre bør fristens lengde ses i sammenheng med at lagmannsretten under saksforberedelsen skal foreta en klarlegging og tilskjæring av saken. Fristen bør ha en lengde som legger til rette for at lagmannsretten i denne sammenhengen kan vurdere om en ankenektelse kan begrenses til enkelte krav eller ankegrunner. Bakgrunnen for varslingsregelen er at parten skal få anledning til å uttale seg om spørsmålet om ankenektelse. Det er av verdi for parten at spørsmålet om ankenektelse blir tatt opp raskt, men departementet ser det som forsvarlig med en viss forlengelse av fristen. At lagmannsretten får et godt grunnlag for å vurdere om saken kan tilskjæres og eventuelt at anken kan begrenses, vil igjen kunne være i partens interesse og bidra til å holde sakskostnadene nede.

## 11.3 Meddommere i lagmannsretten

### 11.3.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 9-12 regulerer rettens sammensetning under hovedforhandlingen. Etter § 9-12 første ledd settes retten med to meddommere dersom en av partene krever det eller retten finner det ønskelig. Andre og tredje ledd regulerer i hvilke tilfeller meddommerne skal være fagkyndige, og hvilken type fagkyndighet de skal besitte.

Det følger av § 29-17 første punktum at «[n]år anke over dom ikke skal avgjøres etter en fullt ut skriftlig behandling, kan retten settes med to meddommere». Etter § 29-17 andre punktum gjelder § 9-12 andre og tredje ledd tilsvarende, men det vises ikke til § 9-12 første ledd. Det fremgår derfor ikke uttrykkelig i § 29-17 at partene kan kreve at det oppnevnes meddommere under anke-

forhandlingen i lagmannsretten slik som etter § 9-12 første ledd.

I Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 17.5 side 211 fremgår det at intensjonen var å videreføre adgangen for sakens parter til å kreve retten satt med meddommere for lagmannsretten. Også i rettspraksis er bestemmelsen blitt forstått slik at partene kan kreve at lagmannsretten blir satt med meddommere uavhengig av om retten finner det nødvendig, se Rt. 2009 side 345 avsnitt 25:

«§ 29-17 viser ikke til § 9-12 første ledd. Det fremgår imidlertid av lovforarbeidene at bestemmelsen tar sikte på å videreføre tidligere gjeldende rett om at partene også for lagmannsretten kan kreve retten satt med meddommere, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005), side 211. Dersom en part begjærer meddommere, må han derfor ha krav på å få oppnevnt meddommere selv om retten ikke skulle anse dette nødvendig, jf. Tore Schei mfl., *Tvisteloven – kommentarutgave, Bind II, 2007, side 1325.*»

### 11.3.2 Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn

I *høringsnotatet* 12. juli 2018 punkt 7.6.2 side 76 ga departementet uttrykk for at det er behov for å endre tvisteloven § 29-17 slik at det kommer klart frem av ordlyden at partene, på samme måte som etter § 9-12 første ledd, kan kreve at retten settes med to meddommere under ankeforhandlingen.

Alle *høringsinstansene* som uttaler seg om forslaget, støtter at § 29-17 endres slik at det fremgår uttrykkelig at en part kan kreve at retten settes med to meddommere under ankeforhandlingen. Det gjelder *Advokatfirmaet Schjødt, Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Borgarting lagmanns-*

*rett, Dommerforeningen, Finans Norge og Hålogaland lagmannsrett. Dommerforeningen* fremhever at forslaget kodifiserer gjeldende rett og dermed gjør regelen lettere tilgjengelig. Også *Agder lagmannsrett, Finans Norge og Hålogaland lagmannsrett* mener at forslaget er i tråd med hvordan loven allerede har vært forstått og praktisert. *Agder lagmannsrett* uttaler at domstolen alltid har forstått det slik at partene kan kreve retten satt med meddommere, uten å ha reflektert over at dette ikke klart fremgår av ordlyden. *Finans Norge* uttrykker i tillegg at endringen fremstår som viktig av rettssikkerhetsmessige hensyn.

### 11.3.3 Departementets vurdering

Departementet foreslår at tvisteloven § 29-17 endres slik at det kommer klart frem at partene kan kreve at retten settes med to meddommere under ankeforhandlingen, på samme måte som i § 9-12 første ledd for så vidt gjelder behandlingen i førsteinstans. Selv om dette allerede er lagt til grunn i forarbeidene og rettspraksis, mener departementet at partenes rett til å kreve at lagmannsretten settes med meddommere, bør fremgå uttrykkelig av lovteksten.

Alle høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, støtter forslaget. Som flere høringsinstanser gir uttrykk for, er det ønskelig at lovteksten i størst mulig grad gjenspeiler gjeldende rett. En presisering i lovteksten vil gjøre regelen lettere tilgjengelig for både domstolene og partene. Særlig av hensyn til partene vil det være en fordel at muligheten til å kreve at retten settes med meddommere under ankeforhandlingen, kan leses direkte ut av lovteksten uten å måtte søke til forarbeider og rettspraksis.

## 12 Behandling i forlikrådet

### 12.1 Avvisning ved klagers uteblivelse i forlikrådet

---

#### 12.1.1 Gjeldende rett

Det følger av tvisteloven § 6-6 første ledd første punktum at en part med alminnelig verneting i kommunen eller en nabokommune har plikt til å møte personlig eller ved stedfortreder i forlikrådet hvis parten ikke har gyldig fravær. Rettsvirkningene av at en part ikke møter, er regulert i § 6-6 tredje ledd. Første punktum fastsetter at dersom klageren uteblir uten at det er grunn til å tro at det foreligger gyldig fravær, avvises saken. Dersom det er klagemotparten som uteblir, følger det av tredje ledd andre punktum at fraværdom avsies hvis vilkårene for det er oppfylt. Dersom vilkårene for avvisning eller fraværdom ikke er oppfylt, følger det av § 6-6 tredje ledd tredje punktum at saken utsettes til nytt møte hvis ikke den møtende parten krever behandlingen innstilt.

Tvisteloven viderefører i all hovedsak reglene i tvistemålsloven om rettsvirkningene når klageren og klagemotparten uteblir, som var henholdsvis avvisning og uteblivelsesdom. Etter tvistemålslovens regler var det adgang til å oppfriske uteblivelsesdommer i forlikrådet, men dette ble ikke videreført ved innføringen av tvisteloven. En adgang til å begjære oppfriskning når forlikrådet har avsagt fraværdom, har imidlertid senere blitt innført i tvisteloven ved endringslov 22. juni 2018 nr. 80 om endringer i domstolloven mv. (elektronisk kommunikasjon mv.).

Vilkårene for oppfriskning ved fraværdom i forlikrådet fremgår av § 6-14 fjerde ledd. Det følger av bestemmelsen at de alminnelige reglene om oppfriskning i tvisteloven §§ 16-12 til 16-14 ikke gjelder. Utover tilfeller der forlikrådet har avsagt fraværdom, er det ikke adgang til å begjære oppfriskning i forlikrådet, jf. § 6-14 fjerde ledd siste punktum.

Når en sak avvises i forlikrådet som følge av klagers fravær, oppstår spørsmålet om det kan inngis ny forliksklage om kravet, eller om avvisningen avskjærer adgangen til ny forliksklage eller stevning til tingretten. Spørsmålet ble

vurdert i en tolkningsuttalelse fra Lovavdelingen 24. mars 2010 (200902110-4). Tvisteloven § 6-1 andre ledd bestemmer at reglene i lovens fjerde del, herunder § 16-9, gjelder tilsvarende for forlikrådet «så langt de passer og ikke annet er bestemt i dette kapittel». Tvisteloven § 16-9 første ledd første punktum fastsetter at dersom saksøker har fravær i saken, og retten ikke gir oppfriskning for fraværet, avvises saken. I andre punktum fastsettes det at det ikke kan reises ny sak om kravet med mindre det er fravær som følge av § 16-7 første ledd bokstav a, som gjelder oversittelse av fristen for betaling av rettsgebyr mv., eller bokstav b, som gjelder oversittelse av fristen for sikkerhetsstillelse. Det følger med dette av § 16-9 første ledd andre punktum at det ikke kan reises ny sak om kravet ved møtefravær. Lovavdelingen kom i tolkningsuttalelsen til at begrensingen om at det ikke kan reises ny sak ved møtefravær etter § 16-9 første ledd andre punktum, ikke gjelder for forlikrådet. Som begrunnelse ble det vist til at det ikke var adgang til å gi oppfriskning i forlikrådet og at det ikke var holdepunkter i lovteksten, forarbeidene eller juridisk teori for at § 16-9 skal gjelde for forlikrådet.

#### 12.1.2 Forslaget i høringsnotatet

Departementet vurderte i høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 8.2.3 side 67–68 om det bør gis nærmere regler om overprøvingsadgang eller handlingsalternativer etter at en sak avvises som følge av klagers fravær i forlikrådet. Det ble lagt til grunn som gjeldende rett at en avvisning av saken i forlikrådet, jf. tvisteloven § 6-6 tredje ledd, ikke er til hinder for at det kan inngis ny forliksklage i samme sak. At forlikrådets avgjørelser om avvisning ved klagers uteblivelse ikke får samme virkning som ved saksøkers uteblivelse etter tvisteloven § 16-9, ble blant annet sett i sammenheng med at forlikrådets avgjørelser om avvisning ikke kunne begjæres oppfrisket. Departementet viste også til at det til forskjell fra avvisningskjennelser fra tingretten ikke kreves noen begrunnelse fra forlikrådet. Det er tilstrekkelig at det i beslutningen henvises til den lovbestemmelsen avgjørelsen

er truffet etter, jf. § 6-12 fjerde ledd. Departementet la til grunn at det kunne være hensiktsmessig å innta en presisering i loven om at det er anledning til å inngi ny forliksklage ved avvisning som følge av klagerens fravær.

For å forhindre en situasjon der klageren trener en sak ved gjentatte ganger å inngi forliksklage, for deretter å utebli, foreslo departementet en regel om at det ikke er adgang til å inngi ny forliksklage etter avvisning mer enn én gang i samme sak. Det ble også foreslått at det skulle gjelde en frist på én måned for å inngi ny forliksklage i en sak som har blitt avvist som følge av klagers fravær.

Departementet vurderte også om det burde gis adgang til å begjære oppfriskning i forliksrådet ved beslutning om avvisning som følge av klagers fravær, på samme måte som det nå er innført en slik adgang for fraværdom mot innklagede. Departementet viste til at utgangspunktet ved innføringen av tvisteloven var at adgangen til å bruke rettsmidler mot prosessuelle spørsmål i forliksrådet skulle være snever. Som det fremgår av Prop. 62 L (2017–2018) punkt 4.2.4 side 37, var forslaget om å innføre en oppfriskningsadgang ved fraværdom blant annet begrunnet i at det med bakgrunn i det store antallet avsagte fraværdommer i forliksrådet, var nødvendig å styrke rettsikkerheten for parter som har fått en uriktig fraværdom avsagt mot seg. Endringen måtte ses i sammenheng med at det ikke er krav om mottakskvittering ved forkynnelse av fraværdom. Departementets foreløpige vurdering i høringsnotatet var at det ikke foreligger hensyn som tilsier at oppfriskningsadgangen for forliksrådet bør utvides til også å omfatte avvisningsbeslutninger.

### 12.1.3 Høringsinstansenes syn

*Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Dommerforeningen, Jussformidlingen, Norges Politilederslag, Oslo politidistrikt, Politidirektoratet, Sør-Vest politidistrikt, Virke Inkasso og Øst politidistrikt* støtter forslaget om å lovfeste at det kan fremmes ny forliksklage etter avvisning i forliksrådet. Flere av disse instansene gir uttrykk for at en lovfesting vil være klargjørende og fremme forutberegnelighet.

*Oslo politidistrikt* er i utgangspunktet positiv til lovfestingen av gjeldene rett, men peker på at den foreslåtte bestemmelsen kun synes å fange opp tilfeller der saken er blitt avvist etter at klager er uteblitt fra rettsmøte. Det vises til at praksis i dag er at det også ved andre tilfeller av avvisning tillates at ny sak tas ut for forliksrådet, og at en ny bestemmelse bør hjemle rett til å ta ut ny sak for

forliksrådet etter alle former for avvisning. Høringsinstansen kan ikke se at det er et praktisk behov for å begrense mulighetene for å fremme ny klage til kun én gang, og viser til at det i praksis er sjelden at avviste saker tas ut på ny gjentatte ganger. Det fremholdes også at det heller ikke er hensiktsmessig å innføre en frist på én måned for å fremme ny klage, fordi hensynet til enkle regler for parter og forliksråd burde veie tyngst.

Også *Politidirektoratet* mener at det ikke er hensiktsmessig å innføre en frist på én måned for inngivelse av ny forliksklage. For øvrig støtter Politidirektoratet å lovfeste gjeldene rett. Det bemerkes i høringsinnspillet at det ikke bør gis adgang til å begjære oppfriskning i forliksrådet ved beslutning om avvisning som følge av klagers fravær. En slik løsning vil være arbeidskrevende, og løsningen med å kunne fremme ny klage anses mer effektiv.

*Kongsberg og Eiker tingrett* viser til at det er viktig at saksbehandlingsreglene i forliksrådet er enkle og lett forståelige slik at det oppstår minst mulig fare for saksbehandlingsfeil eller misforståelser i forliksrådet, og mener at den saksbehandlingen som følger av tvisteloven § 6-6, i utgangspunktet er hensiktsmessig og gir minst mulig fare for feil eller ubalanse i forholdet mellom partene i forliksrådet. Tingretten støtter ikke forslaget om å sette en frist på én måned for å inngi ny forliksklage, og viser til at dette på en uheldig måte vil prekludere klagerens krav. I høringsinnspillet uttales følgende:

«Etter dagens regler kan en sak som er avvist ved klagers fravær, alltid kan bringes inn for forliksrådet på nytt. Dersom det innføres en bestemmelse om at en sak som er avvist på grunn av klagers fravær, bare kan bringes inn på nytt en gang og innenfor en bestemt frist, oppstår det fare for at forliksrådet gjør feil som urettmessig vil ramme klageren. Det vises til at en sak der klageren er fraværende må foreligge en vurdering av om klageren har gyldig fravær. Denne vurderingen foretas på det tidspunkt som saken eventuelt avvises. I ettertid kan det fremkomme opplysninger om at klager likevel hadde gyldig fravær og at saken dermed ikke skulle vært avvist. I tingretten ville den type feil kunne avhjelpest ved oppfriskning. Reglene om oppfriskning gjelder ikke forliksrådet med unntak av den endring som ble innført ved lovendring 22. juni 2018 nr. 80. Det er fornuftig at oppfriskningsreglene ikke gjelder ut over dette i forliksrådet. Men klageren kan lide rettstap dersom det innføres en frist for å få

behandlet saken på nytt og klageren bare kan fremme saken på nytt en gang.»

#### 12.1.4 Departementets vurdering

Departementet ser det slik at det er behov for en klargjøring i loven av at det er anledning til å inngi ny forliksklage etter at forliksrådet har avvist kravet som følge av klagers fravær.

Som det fremgår av punkt 12.1.1 foran, er det etter de generelle bestemmelsene i tvisteloven kapittel 16 slik at det normalt ikke kan reises ny sak om kravet dersom saken avvises som følge av at saksøkeren har fravær i saken, jf. § 16-9 første ledd. Det er likevel slik at det kan gis oppfriskning for saksøkers fravær, jf. § 16-12, jf. § 16-9 første ledd. Etter de særlige reglene for forliksrådet i tvisteloven kapittel 6 kan det imidlertid ikke gis oppfriskning ved avvisning i forliksrådet som følge av at klageren har fravær, men oppfatningen er at det etter gjeldende rett er adgang til å inngi ny forliksklage om kravet.

Adgangen til å kreve oppfriskning i forliksrådet er begrenset til at klagemotparten kan kreve oppfriskning etter fraværdom. I høringsnotatet vurderte departementet det slik at oppfriskningsadgangen i forliksrådet ikke bør utvides til også å omfatte avvisningsbeslutninger, og det ble dermed ikke foreslått noen endringer i reglene om oppfriskning i forliksrådet, se høringsnotatet punkt 8.2.3 og punkt 12.1.2 foran. Høringen har bekreftet inntrykket av at det ikke er behov for noen endringer i reglene om oppfriskning, og det vises særlig til innspillene fra Politidirektoratet og Kongsberg og Eiker tingrett. Departementet vil derfor ikke foreslå noen endringer i reglene om oppfriskningsadgangen for forliksrådet.

I høringsnotatet ga departementet uttrykk for at det kunne være hensiktsmessig å vurdere en regel om at det kun skal være adgang til å inngi ny forliksklage etter avvisning én gang i samme sak, og at det eventuelt skulle gjelde en frist på én måned for å inngi ny forliksklage. Bakgrunnen var at det er uheldig dersom lovens ordning medfører at en klager vil kunne trenere saken ved gjentatte ganger å inngi en forliksklage, for så å utebli.

Departementet mener på prinsipielt grunnlag at klagers interesse i få prøvd saken på ny – etter allerede å ha uteblitt fra forliksrådet ved to anledninger uten gyldig fravær – ikke er beskyttelsesverdige, sett hen til ulempene dette må antas å medføre for klagemotparten. Det kan likevel være vektige argumenter mot å innføre en regel som begrenser adgangen til å ta ut ny forliksklage mer enn én gang i samme sak og med en frist som vil

kunne prekludere klagerens krav. Dette kommer godt frem i høringsinnspillet fra Kongsberg og Eiker tingrett, hvor det vises til risikoen for at forliksrådet gjør feil som urettmessig vil ramme klageren. I en sak der klageren ikke møter, må det gjøres en vurdering av om vedkommende har gyldig fravær. Denne vurderingen foretas på det tidspunktet saken avvises. Som påpekt i høringsinnspillet fra Kongsberg og Eiker tingrett kan det i ettertid fremkomme opplysninger som viser at klageren likevel hadde gyldig fravær, og at saken dermed ikke skulle vært avvist. I tingretten vil den typen feil kunne avhjelpes ved oppfriskning, men en slik adgang foreligger ikke i forliksrådet. Departementet ser at det vil kunne være en fare for at klageren lider rettstap dersom klageren bare kan fremme saken på nytt én gang for forliksrådet og med en frist som prekluderer kravet.

Også hensynet til enkle regler for partene og forliksrådet er fremhevet i høringen. Reglene bør utformes slik at det oppstår minst mulig fare for saksbehandlingsfeil eller misforståelser i forliksrådet. Innføring av en frist for å inngi ny forliksklage vil i tillegg reise spørsmål om oppfriskningsadgang ved oversittelse av fristen. Departementet vil som nevnt ikke foreslå endringer i reglene om oppfriskning for forliksrådet. Det har både en side til utgangspunktet om at det i forliksrådet skal være en snever adgang til å bruke rettsmidler mot prosessuelle spørsmål, og hensynet til at det skal være enkle saksbehandlingsregler for forliksrådet og partene.

Når det gjelder adgangen til å bringe inn for tingretten et krav som er avvist av forliksrådet, vil departementet først bemerke at det etter tvisteloven § 6-14 første ledd er forliksrådets dommer som kan overprøves ved søksmål for tingretten. Krav som er tvistegenstand, avgjøres ved dom, mens andre avgjørelser fra forliksrådet treffes ved beslutning, jf. § 6-12 første ledd. Avgjørelser om avvisning treffes ved beslutning, jf. § 6-12 første ledd, og kan etter lovens system ikke bringes inn for overprøving ved søksmål for tingretten. Det følger videre av tvisteloven § 6-2 andre ledd at forliksrådsbehandling som en hovedregel er obligatorisk før en sak om formuesverdier kan tas til behandling i tingretten. At saken er avvist i forliksrådet som følge av klagers fravær, innebærer at den heller ikke er behandlet av forliksrådet. Dersom det i et slikt tilfelle inngis stevning for tingretten i stedet for at det fremmes ny forliksklage, skal tingretten henvise saken til forliksrådet etter bestemmelsen i tvisteloven § 4-2. Dersom en sak som har blitt avvist som følge av klagers fravær, skulle vært ansett som forliksrådsbehandlet etter

§ 6-2 andre ledd, og således skulle kunne bringes direkte inn for tingretten, ville det vært rom for omgåelse av hovedregelen om obligatorisk forliksrådsbehandling.

## 12.2 Adgangen til å bringe inn nye krav eller nye parter i stevningen til tingretten

Tvisteloven § 6-2 første ledd bestemmer at forliksrådet kan behandle saker som kan anlegges ved stevning til tingretten etter reglene for allmennprosess eller småkravprosess, med mindre det gjelder en sakstype som oppregnet i første ledd bokstav a til f. Tvisteloven § 6-2 andre ledd fastsetter at forliksrådet skal behandle en sak om formuesverdier før den kan tas til behandling i tingretten dersom vilkårene i første ledd er oppfylt. I § 6-2 andre ledd bokstav a til d er det oppstilt unntak fra dette utgangspunktet. Etter bokstav d er det ikke krav om forliksrådsbehandling for et nytt krav eller en ny part som bringes inn i saken etter reglene i §§ 15-1 til 15-3. Etter ordlyden gjelder unntaket bare for nye krav eller nye parter som bringes inn i saken etter at stevningen er forkynt. Høyesteretts ankeutvalg kom imidlertid i Rt. 2011 side 1345 til at unntaket i tvisteloven § 6-2 andre ledd bokstav d også kommer til anvendelse når krav kumuleres allerede i stevningen, det vil si ved såkalt opprinnelig kumulasjon. I avsnitt 15 uttaler ankeutvalget følgende:

«Tvisteloven § 6-2 annet ledd bokstav d oppstiller unntak fra kravet om forliksrådsbehandling når «det etter reglene i §§ 15-1 til 15-3 bringes inn et nytt krav eller en ny part etter at stevning i saken er forkynt». Etter ordlyden gjelder unntaket kun «etter at stevning i saken er forkynt», altså ved etterfølgende subjektiv kumulasjon. Tilsvarende må imidlertid gjelde også når en ny part – som her – bringes inn allerede i stevningen, såkalt opprinnelig subjektiv kumulasjon».

Departementet uttalte i *høringsnotatet* 12. juli 2018 punkt 8.3.3 side 69 at gode grunner tilsier at tidspunktet for forkynnelse av stevningen ikke bør tillegges avgjørende betydning for kumulasjonsadgangen. Det ble vist til at Høyesteretts ankeutvalg uttaler i Rt. 2011 side 1345 avsnitt 17 at kumulasjonsadgangen bør bero på hvordan saken står til enhver tid, og at det avgjørende må være at parten er trukket inn i saken før en eventuell avvisning. Departementet foreslo å endre ord-

lyden i tvisteloven § 6-6 andre ledd bokstav d i samsvar med dette.

Samtlige *høringsinstanser* som uttaler seg om spørsmålet, støtter forslaget. Det gjelder *Advokatfirmaet Schjødt, Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Virke Inkasso og Øst politidistrikt*.

Departementet vurderer det slik at ordlyden i tvisteloven § 6-2 andre ledd bokstav d bør endres i samsvar med avgjørelsen i Rt. 2011 side 1345, slik at unntaket ikke er begrenset til å gjelde nye krav eller parter som bringes inn saken etter at stevning er forkynt.

## 12.3 Innstilling av sak i forliksrådet der saken er brakt inn for en nemnd

### 12.3.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 6-2 første ledd bokstav a til f angir sakstyper som det ikke er adgang til å behandle i forliksrådet. Etter første ledd bokstav e kan forliksrådet ikke behandle «saker avgjort av en nemnd når det er bestemt ved lov at nemndas vedtak er bindende for partene hvis saken ikke bringes inn for domstolene».

Det følger av § 6-2 andre ledd at saker om formuesverdier som faller inn under forliksrådets kompetanse etter første ledd, skal behandles av forliksrådet med mindre de omfattes av unntakene i andre ledd bokstav a til d. I § 6-2 andre ledd bokstav c gjøres det unntak fra plikten til forliksrådsbehandling dersom «twisten er blitt realitetsbehandlet i klage- eller reklamasjonsnemnd etter samtykke fra den annen part eller i en slik nemnd som er offentlig godkjent etter særskilt lovbestemmelse».

Tvisteloven § 6-11 gir regler om innstilling av behandlingen i forliksrådet. Det følger av andre ledd at det inntil én uke før rettsmøtet er adgang til å kreve behandlingen innstilt dersom saken er brakt inn for «en nemnd som nevnt i § 6-2 andre ledd bokstav c».

Av forarbeidene fremgår det at adgangen til å kreve behandling i forliksrådet innstilt etter § 6-11 andre ledd bør gjelde når klagemotparten har brakt saken inn for nemnder der en realitetsbehandling av saken gir partene rett til å bringe den direkte inn for tingretten, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 8.2.4.4 side 96:

«Er en sak der nemndsbehandling gjør forliksrådsbehandling unødvendig, allerede brakt inn for forliksrådet, bør det etter departementets syn være adgang til å kreve behandlingen i forliksrådet innstilt dersom ønsket om å få saken

nemndsbehandlet settes fram av klagemotparten senest en uke før rettsmøtet i forliksrådet. Departementet mener at denne regelen bør gjelde for alle tvistenemnder der en realitetsbehandling av tvisten gir partene rett til å bringe den direkte inn for tingretten. Departementet legger vekt på at en særskilt tvistenemnd gjennomgående vil ha større fagkynighet enn forliksrådet, og at det er vel så store sjanser for at realitetsbehandling i tvistenemnda vil gi en endelig løsning som at behandling i forliksrådet vil gjøre det.»

I spesialmerknaden til § 6-11 andre ledd på side 384 i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) uttales følgende om adgangen til å innstille behandlingen som følge av at saken er brakt inn for en nemnd:

«Annet ledd gir klagemotparten rett til å kreve saken innstilt når saken er brakt inn for visse tvisteløsningsnemnder. Det gjelder de nemnder hvor behandlingen kan gi rett til å kreve saken direkte inn for tingretten. Det dekker både tilfellene omhandlet i § 6-2 annet ledd bokstav c og i § 6-2 første ledd bokstav d.»

Det som i spesialmerknaden omtales som forslaget til § 6-2 første ledd bokstav d, tilsvarende tvisteloven § 6-2 første ledd bokstav e, som er saker avgjort av en nemnd når det er bestemt ved lov at vedtaket er bindende for partene hvis saken ikke bringes inn for domstolene.

### 12.3.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 8.4.3 side 71 viste departementet til at det i evalueringen kom innspill om at henvisningen til «en nemnd som er nevnt i § 6-2 annet ledd bokstav c» i tvisteloven § 6-11 andre ledd, ikke er presis. I innspillene var det blant annet ble vist til uttalelser i juridisk litteratur hvor det vises til at loven bør tolkes i samsvar med forutsetningene i proposisjonen, slik at begge kategorier nemnder omfattes.

Med henvisning til uttalelsene i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 8.2.4.4 side 96 og spesialmerknaden til § 6-11 andre ledd på side 384, la departementet til grunn at § 6-11 andre ledd var ment å gjelde for nemnder der en realitetsbehandling av saken gir partene rett til å bringe den direkte inn for tingretten, og sluttet seg også til vurderingene og begrunnelsen knyttet til dette, se høringsnotatet punkt 8.4.4 side 71–72. Departementet viste til at både nemndsbehandling som skjer i stedet for forliksrådsbehandling

etter regelen § 6-2 første ledd bokstav e, og nemndsbehandling som skjer i stedet for forliksrådsbehandling etter unntaket fra plikten til forliksrådsbehandling i § 6-2 andre ledd bokstav c, gir rett til å bringe saken direkte inn for tingretten. For å bringe ordlyden i § 6-11 andre ledd i tråd med formålet og uttalelsene i proposisjonen foreslo departementet å innta en henvisning i § 6-11 andre ledd til nemnder som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e.

### 12.3.3 Høringsinstansenes syn

Forslaget om å innta en henvisning i § 6-11 andre ledd til nemnder som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e har fått bred støtte i høringen. Følgende høringsinstanser støtter forslaget: *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Dommerforeningen, Forbrukertilsynet, Norges Politilederlag, Oslo politidistrikt, Politidirektoratet, Sør-Vest politidistrikt og Øst politidistrikt*. Ingen av høringsinstansene som har uttalt seg, gir uttrykk for at de er imot forslaget.

Blant høringsinstansene som støtter forslaget, gir flere uttrykk for at § 6-11 andre ledd i dag er upresis, og at forslaget om å innta en henvisning til nemnder som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e vil innebære en klargjøring av gjeldende rett. *Sør-Vest politidistrikt* påpeker ellers at det er utfordrende å fastslå hvilke nemnder som omfattes av § 6-2 første ledd bokstav e, og hvilke nemnder som ikke gjør det. Høringsinstansen foreslår derfor at det etableres et elektronisk oppslagsverk med oversikt over hvilke nemnder som omfattes av bestemmelsen.

*Virke Inkasso* uttaler seg kritisk til regelen i § 6-11 andre ledd om at klagemotparten inntil én uke før rettsmøtet kan kreve behandlingen i forliksrådet innstilt dersom saken er brakt inn for en klagenemnd, men tar ikke uttrykkelig stilling til forslaget om å endre bestemmelsen slik at det fremgår av ordlyden at klagemotparten også kan kreve behandlingen innstilt dersom saken er brakt inn for en nemnd som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e.

### 12.3.4 Departementets vurdering

Departementet opprettholder sitt syn i høringsnotatet om at adgangen til å kreve behandlingen i forliksrådet innstilt etter § 6-11 andre ledd bør gjelde når saken er brakt inn for nemnder der en realitetsbehandling av saken gir partene rett til å bringe den direkte inn for tingretten, slik det er forutsatt i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 8.2.4.4



side 96 og spesialmerknaden til § 6-11 andre ledd på side 384. For å bringe ordlyden i § 6-11 andre ledd i tråd med dette foreslås det å innta en henvisning i § 6-11 andre ledd til nemnder som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e. Det vises til at både nemndsbehandling som skjer i stedet for forlikrårdsbehandling etter regelen om adgang til forlikrårdsbehandling i § 6-2 første ledd bokstav e, og nemndsbehandling som skjer i stedet for forlikrårdsbehandling etter unntaket fra plikten til forlikrårdsbehandling i § 6-2 andre ledd bokstav c, gir rett til å bringe saken direkte inn for tingretten.

## 12.4 Litispendens ved innstilling av sak i forlikrådet

### 12.4.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 18-1 regulerer når et saksanlegg er til hinder for ny sak (litispendens). Dersom det reises ny sak mellom samme parter om et krav som allerede er tvistegjenstand, skal saken avvises. Det følger av § 18-2 første ledd første punktum at litispensvirkningen inntreffer når en forliksklage er innkommet til forlikrådet. Litispendensvirkningen opphører når saken er rettskraftig avgjort, jf. § 18-2 andre ledd.

Etter tvisteloven § 6-11 kan forlikrådet på nærmere vilkår innstille behandlingen av saken. Forlikrådets beslutning om å innstille saken kan ikke angripes med rettsmidler. Det følger av § 19-14 første ledd første punktum at en avgjørelse er rettskraftig når den ikke kan angripes med ordinære rettsmidler. En beslutning om innstilling av saken i forlikrådet anses derfor å være rettskraftig straks den er avsagt, se også Rt. 2012 side 1404 og Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 384. I forarbeidene er det vist til at saken da ikke lenger utgjør noen tvistegjenstand, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 384.

Innstilling av saken er en avgjørelsestype som ble innført med tvisteloven, og som erstattet det som i tvistemålsloven het «henvisning til retten». Tvistemålsloven § 63 tredje ledd fastsatte at når et krav blir «henvist fra forlikrådet til retten», opphører det å være tvistegjenstand dersom stevning ikke er sendt til retten innen ett år fra henvisningsdagen. Tvistemålsutvalget foreslo at bestemmelsen om ett års litispensvirkning ikke skulle videreføres, på bakgrunn av at mekling i forlikrådet etter deres forslag skulle gå over til å være valgfritt, se NOU 2001: 32 B punkt 20.6 side 878:

«Det er ikke tatt med noen bestemmelse som viderefører tvistemålsloven § 63 tredje ledd i § 20-2. Tvistemålsutvalget har i drøftelsen av

forlikrådets oppgaver og behandlingsregler konkludert med at mekling i forlikrådet bør gjøres valgfri. Det blir da ikke noe behov for en regel med slikt innhold som tvistemålsloven § 66 tredje ledd ettersom det da aldri av prosessuelle grunner vil være påkrevet å begynne eventuelt nytt saksanlegg i forlikrådet.»

I tvisteloven ble det, i motsetning til forslaget fra Tvistemålsutvalget, videreført en ordning med at det i tvister om formuesverdier som hovedregel er obligatorisk med forlikrårdsbehandling, jf. tvisteloven § 6-2 andre ledd. Regelen om at litispensvirkningen skulle vare i ett år etter avsluttet forlikrårdsbehandling, ble likevel ikke videreført fra tvistemålsloven, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 384.

I tvistemålsloven § 274 første ledd nr. 2 var det gjort unntak fra obligatorisk forlikrårdsbehandling når saksøkte eller dennes prosessfullmektig ikke hadde kjent bopel, arbeidssted eller forretningssted i Norge. Et slikt unntak ble ikke videreført i tvisteloven. Regelen i tvisteloven § 6-2 andre ledd om at saker om formuesverdier skal behandles i forlikrådet, gjelder derfor også når saksøkte holder til i utlandet. At det er krav om obligatorisk forlikrårdsbehandling, sammenholdt med at litispensvirkningen opphører ved innstilling i forlikrådet, kan dermed få den konsekvens at saken skal behandles i en utenlandsk domstol selv om klageren først har reist saken i Norge. Dette illustreres av Rt. 2012 side 1404, hvor en tysk saksøkt etter at saken ble innstilt i forlikrådet, brakte saken inn for en tysk domstol før saksøkeren hadde inngitt stevning for den norske tingretten. Høyesteretts ankeutvalg viste til at litispensvirkningen hadde opphørt ved innstillingsbeslutningen og kom til at behandlingen for norske domstoler derfor måtte stanses.

### 12.4.2 Luganokonvensjonen 2007

Luganokonvensjonen 2007 gir regler om internasjonal domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile og kommersielle saker. Den ble inngått 30. oktober 2007 mellom Norge, EU, Danmark, Sveits og Island og erstatter Luganokonvensjonen 1988. Konvensjonen er gjort til en del av norsk rett ved henvisning i tvisteloven § 4-8, jf. lov 19. juni 2009 nr. 79 om Luganokonvensjonen 2007. I avsnitt 9 i konvensjonen er det gitt regler om litispens. Artikkel 27 fastsetter:

«1. Dersom søksmål som har samme tvistegjenstand, hviler på samme grunnlag, og som

reises mellom de samme parter, anlegges ved domstoler i ulike konvensjonsstater, skal alle andre domstoler enn den som saken først er reist ved, av eget tiltak utsette forhandlingene til det er avgjort om den første domstol er kompetent.

2. Når det er avgjort at den første domstol er kompetent, skal alle andre domstoler erklære seg inkompetente til fordel for denne domstol.»

Etter sin ordlyd gir artikkel 27 anvisning på en objektiv og automatisk regel som baserer seg på den kronologiske rekkefølgen for saksanlegget for de ulike domstolene. I artikkel 30 er det gitt regler om når en sak skal anses som reist ved en domstol. Som hovedregel anses saken reist fra det tidspunktet da det innledende prosesskrivet i saken inngis til domstolen. EU-domstolen har uttalt følgende om regelen, se sak C-467/16 Brigitte Schlömp mot Landratsamt Schwäbisch Hall avsnitt 50:

«[...]Article 30 of the Lugano II Convention defines objectively and independently the date on which a court is deemed to be seised for the application of Section 9 of Title II of that convention, in particular Article 27 thereof, in order to reduce the risk of parallel proceedings in different Contracting States.»

#### 12.4.3 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 foreslo departementet å innføre en regel om at litispensvirkningen av saksanlegg for forlikrådet skal vedvare i en periode etter at saken er innstilt, etter mønster fra regelen som gjaldt under tvistemålsloven, se høringsnotatet punkt 8.5.4 side 74–75. Departementet mente imidlertid at det ikke nødvendigvis var grunn til å la fristen løpe så lenge som ett år, slik som etter regelen i tvistemålsloven § 63 tredje ledd. En så lang varighet ville etter departementets syn innebære et unødig prosessuelt hinder for annen behandling av saken. Etter forslaget skulle litispensvirkningen opphøre dersom stevning ikke er sendt til retten innen seks måneder etter at forlikrådet innstilte behandlingen av saken.

Departementet begrunnet forslaget med at dagens regel kan ha uheldige konsekvenser for tvister med verneting i flere land. Når litispensvirkningen opphører straks innstillingsbeslutningen er avsagt, risikerer saksøkeren å måtte forholde seg til utenlandske domstoler til tross for

at vedkommende har reist sak i Norge først, noe avgjørelsen i Rt. 2012 side 1404 er et illustrerende eksempel på. Departementet viste videre til at regelsettene om litispens og rettskraft skal gi et samlet vern mot at det reises ny sak mellom samme parter om samme tvistegjenstand. For å ivareta dette formålet antok departementet at litispensvirkningen bør vedvare når saken blir brakt inn for tingretten – uavhengig av om forlikrådet velger å avsi dom eller å innstille saken.

#### 12.4.4 Høringsinstansenes syn

Samtlige instanser som uttaler seg om forslaget, støtter en endring av reglene om litispens ved innstilling av saker i forlikrådet. Det gjelder *Advokatfirmaet Schjødt, Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Oslo politidistrikt, Øst politidistrikt, Politidirektoratet og Strandberg, Fredriksen og Øyen.*

*Advokatfirmaet Schjødt* gir uttrykk for at litispensvirkningens opphør er en åpenbart utilsiktet virkning som har påført firmaets klienter ulempe. *Advokatforeningen* anser gjeldende lovregler på området for å utgjøre en alvorlig «glipp» i systemet og støtter endringsforslaget, men mener at det bør vurderes om forslaget også bør omfatte nemnder omtalt i § 18-2 tredje ledd. Videre argumenteres det for at litispensvirkningen bør vare i ett år etter at saken er innstilt, slik som under tvistemålsloven, ettersom det vil være uheldig med forskjellige frister for oppfølging av innstilling fra forlikrådet i samme regelsett. I tillegg mener Advokatforeningen at litispensvirkningens lengde bør regnes fra tidspunktet hvor forlikrådets innstillingsavgjørelse forkynnes, og ikke fra avgjørelsestidspunktet.

*Oslo politidistrikt* er positive til forslaget om å innføre en regel om litispensvirkning i seks måneder ved innstilling i forlikrådet, men bemerker at regelen bør utformes slik at det tas høyde for adgangen til å ta ut ny forliksklage i § 6-11 femte ledd bokstav b og c:

«Etter tvl. § 6-11 (5) b) kan partene bli enige om å ta ut ny forliksklage før det er gått ett år. Ny sak kan også tas ut for forlikrådet før det er gått ett år, dersom nemndsbehandling er avsluttet, jf. tvl. § 6-11 (5) c). Slik bestemmelsen i § 18-2 (2) foreslås utformet, synes det ikke å bli adgang til å ta ut søksmål før det er gått seks måneder fra saken ble innstilt. Dette kan neppe være tilsiktet.

Vi mener derfor lovteksten må utformes slik at den ikke er til hinder for at ny for-

liksklage kan tas ut etter tvl. § 6-11 (5) b) og c), også før det er gått seks måneder.»

Også *Politidirektoratet* støtter departementets forslag om endringer i tvisteloven § 18-2 andre ledd. I høringsinnspillet gis det uttrykk for at det også er ønskelig å gjeninnføre regelen i tvistemålsloven § 274 første ledd nr. 2 om at forlikrårsbehandling ikke er obligatorisk i saker hvor bare en av partene har alminnelig verneting i Norge, slik at klager har en valgmulighet ut fra om det er hensiktsmessig å starte saken i forlikrådet. *Øst politidistrikt* gir uttrykk for det samme, og begrunner det med at disse sakene oftere er uegnet for behandling i forlikrådet enn andre saker, både med tanke på sakskompleks og ressursbruk. Det vises til at behandlingen av disse sakene oftere blir innstilt, og at obligatorisk forlikrårsbehandling derfor sjeldnere fører til en løsning av saken. Som et alternativ til å gjeninnføre unntaket for saker hvor bare en av partene har verneting i Norge, støttes forslaget om innføring av litispensvirkning ved innstilling i forlikrådet for å unngå en forrang for utenlandsk verneting.

*Strandberg, Fredriksen og Øyen* viser i sitt høringsinnspill til at litispens i sivile og kommersielle saker er regulert i Luganokonvensjonen 2007 kapittel 9. Selv om opphør av litispensvirkningen der saken ikke ender med en realitetsavgjørelse, ikke er uttrykkelig regulert av konvensjonen, er det ifølge dem ikke gitt at det helt fritt kan fastsettes at litispensvirkningen skal vedvare i en slik situasjon. Som følge av dette foreslår de en alternativ lovendring som går ut på at forlikrådet må varsle om at det vil innstille behandlingen av en sak, og at saksøkeren kan begjære innstillingen av saken utsatt i en nærmere angitt periode for å få tid til å ta ut stevning for tingretten. I høringsinnspillet stilles det også spørsmål ved om det er nødvendig å utvide litispensvirkning med så mye som seks måneder, og det vises til at fristen for å inngi stevning etter tvisteloven § 6-14 første ledd og for å inngi anke etter § 29-5 er én måned.

#### 12.4.5 Departementets vurdering

Departementet fastholder sitt syn i høringsnotatet om at det bør foreslås endringer for å forhindre at litispensvirkningen av en forliksklage opphører straks forlikrådet innstiller saken. At litispensvirkningen av en forliksklage opphører samtidig med innstillingsbeslutningen, kan ha uheldige konsekvenser for tvister med verneting i flere land, ved at klageren risikerer å måtte

forholde seg til utenlandske domstoler til tross for at vedkommende har reist sak i Norge først. Avgjørelsen i Rt. 2012 side 1404 er illustrerende.

Etter departementets syn vil det være hensiktsmessig å innføre en regel etter mønster fra tvistemålsloven § 63 tredje ledd om at litispensvirkningen vedvarer i en viss periode etter at forlikrådet har innstilt saken. Virkningen vil dermed opphøre dersom stevning ikke er sendt til tingretten innen utløpet av denne tidsperioden. I vurderingen har departementet lagt vekt på at en slik ordning fikk stor støtte i høringen. Konsekvensene som dagens regler kan ha for tvister med verneting i flere land, synes ikke å ha vært nærmere vurdert i forbindelse med at det i tvisteloven ikke ble videreført et unntak fra obligatorisk forlikrårsbehandling når saksøkte eller dennes prosessfullmektig ikke hadde kjent bopel, arbeidssted eller forretningssted i Norge.

I høringen har Strandberg, Fredriksen og Øyen stilt spørsmål ved om en ordning som innebærer at litispensvirkningen vedvarer i en periode etter at saken er innstilt i forlikrådet, er forenlig med Luganokonvensjonen 2007. Departementet viser i den forbindelse til at hvorvidt en sak anses som fortsatt å versere for en domstol, ikke er eksplisitt regulert i Luganokonvensjonen, og spørsmålet må dermed i utgangspunktet avgjøres etter domstolstatens interne rett, jf. Rt. 2012 side 1404 avsnitt 24. På den bakgrunnen vurderer departementet det slik at Luganokonvensjonen ikke er til hinder for en regel om at et krav forblir tvistegjenstand i en begrenset periode etter at saken er innstilt i forlikrådet.

Som nevnt under punkt 12.4.1 er innstilling av saken i forlikrådet en avgjørelsestype som ble innført ved tvisteloven, og som erstattet det som i tvistemålsloven het «henvisning til retten». Departementet kan ikke se at endringen som innebar at saken avsluttes ved «innstilling av saken», skulle ha noen betydning for om saken kan forbli tvistegjenstand i en begrenset periode etter beslutningen. Endringen synes først og fremst å ha vært av terminologisk art, og må ses i sammenheng med at Tvistemålsutvalget samtidig foreslo at forliksmekling ikke lenger skulle være obligatorisk, og å oppheve regelen om litispensvirkning, se NOU 2001: 32 A punkt 10.10.5.1 side 291:

«Hvis en sak er henvist fra forlikrådet til retten, følger det etter gjeldende rett av tvistemålsloven § 63 tredje ledd at litispensvirkningen består i ett år etter henvisningen. Denne rettsvirkningen foreslås ikke videreført.

[...] Av denne grunn er det noe misvisende å fortsette å bruke terminologien henvisning til retten. Når forliksmekling ikke skal være obligatorisk i noen saker, har det neppe noen hensikt å benytte henvisning som en egen avgjørelsestype. Utvalget er av den oppfatning at man heller som alminnelig begrep bør bruke uttrykket innstilling av forlikrådsbehandlingen i disse tilfellene.»

En innstilling av saken i forlikrådet vil ikke uten videre innebære at saken er avsluttet i rettsystemet. Utgangspunktet vil tvert imot gjerne være at klageren har et behov for å få en materiell avklaring i saken, og av den grunn ønske å fortsette prosessen i tingretten. På samme måte som etter tvistemålslovens ordning hvor saken ble «henvist til retten», vil en innstilling av en sak i forlikrådet i enkelte saker utgjøre et prosessuelt steg på veien til en realitetsbehandling i tingretten. Etter departementets syn bør saken forbli tvistegjenstand i en begrenset periode etter innstillingen.

I høringsnotatet ble det foreslått at litispensvirkningen skulle opphøre dersom stevning ikke er sendt til retten innen seks måneder etter at forlikrådet innstilte behandlingen av saken.

Enkelte høringsinstanser har uttrykt at det ikke er nødvendig med en så lang varighet. Dersom saken forblir tvistegjenstand i for lang tid etter innstillingen, vil det utgjøre et unødig prosessuelt hinder for annen behandling av saken. Departementet er enig i dette. Det foreslås at litispensvirkningen varer i én måned, tilsvarende fristen for å inngi stevning etter tvisteloven § 6-14 første ledd og for å inngi anke etter § 29-5. Litispensvirkningen opphører dermed dersom stevning ikke er sendt til retten innen én måned etter at forlikrådet innstilte behandlingen av saken. Det vil ivareta formålet om at litispensvirkningen ikke automatisk skal opphøre ved innstillingsbeslutningen, men at det skal være noe tid til å ta ut stevning før litispensvirkningen opphører.

Samtidig vil ikke muligheten for en eventuell ny forliksklage være avskåret i en lang periode, som vil imøtekomme den bekymringen Oslo politidistrikt har pekt på når det gjelder en varighet på seks måneder. Med en frist på én måned for å ta ut stevning ser departementet det slik at det heller ikke er behov for eventuelle særskilte reguleringer av forholdet til § 6-11 femte ledd bokstav b og c.

## 13 Øvrige forslag

### 13.1 Henvisning til saklig kompetent domstol

---

#### 13.1.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 4-7 inneholder regler om behandlingen av vernetingssspørsmål og når en sak skal overføres til en annen domstol. Det følger av § 4-7 første ledd første punktum at dersom søksmål er reist ved en domstol som ikke har stedlig domsmyndighet, skal domstolen henvide saken til en stedlig kompetent domstol. Hvis det er flere stedlig kompetente domstoler, kan saksøkeren velge hvilken domstol saken skal henvises til, jf. andre punktum. Etter domstoloven § 36 første ledd skal den domstolen en sak er brakt inn for, av eget tiltak vurdere om saken er reist ved riktig domstol.

Bestemmelsen i tvisteloven § 4-7 første ledd første punktum om at domstolen skal henvide saken til rett stedlig kompetent domstol, var ny med tvisteloven. Som begrunnelse for henvisningsplikten ble det i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 12.6.4 side 164 vist til at domstolen allerede har en plikt til å veilede partene om hvor søksmål skal innledes, og at det vil være en enkel og effektiv fremgangsmåte for partene og domstolene om domstolen kan foreta en direkte henvisning til kompetent domstol, i stedet for å avvise saken med etterfølgende ny innsending av stevning eller forliksklage til rett vernetting.

#### 13.1.2 Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn

I høringsnotatet 12. juli 2018 punkt 9.1.3 side 76–77 foreslo departementet at domstolene gis en plikt til å henvide saker som reises ved en tingrett som ikke har saklig domsmyndighet, til en saklig kompetent domstol. Som begrunnelse viste departementet til at hensynene som ligger bak henvisningsadgangen i tvisteloven § 4-7 første ledd, også gjør seg gjeldende i tilfeller der søksmål for eksempel feilaktig er reist for Oslo tingrett når saken hører under Oslo byfogdembete.

I *høringsnotatet* skisserte departementet to alternative plasseringer av en ny henvisningsregel. Det første alternativet var å innta regelen i en ny § 4-2 A i tvisteloven. Det andre alternativet var å tilføye et nytt andre ledd i § 4-2 om overføring av sak fra tingrett til forliksråd, samtidig som overskriften endres slik at det fremgår at bestemmelsen også gjelder overføring av sak fra tingretten til rett saklig kompetent domstol. Uavhengig av plassering foreslo departementet at bestemmelsen kunne lyde slik:

«Er søksmål reist ved en tingrett som ikke har saklig domsmyndighet, skal domstolen henvide saken til en saklig kompetent [domstol] [tingrett]. For overføring av sak gjelder domstoloven § 38.»

Samtlige av *høringsinstansene* som har uttalt seg, støtter forslaget om at domstolene gis en plikt til å henvide saker som er reist for feil saklig domstol, til riktig domstol. Dette gjelder *Advokatforeningen*, *Agder lagmannsrett*, *Dommerforeningen*, *Domstoladministrasjonen*, *Oslo byfogdembete* og *Virke Inkasso*. Høringsinstansene viser i hovedsak til departementets begrunnelse i høringsnotatet.

I sine høringsuttalelser bemerker *Agder lagmannsrett* og *Dommerforeningen* at problemet med at søksmål reises for feil saklig domstol ikke er begrenset til å gjelde Oslo-domstolene. Dommerforeningen fremholder at problemstillingen også er aktuell for andre saker med særskilt vernetting eller for eksempel i trygdesaker. Foreningen mener derfor at «tingrett» bør erstattes med «domstol» i lovforslaget, slik at henvisningsregelen blir «instansnøytral».

Når det gjelder plasseringen av bestemmelsen, mener *Advokatforeningen* at endringen mest hensiktsmessig kan gjennomføres ved å foreta justeringer i tvisteloven § 4-7 første ledd om behandlingen av vernetingssspørsmål. *Virke Inkasso* uttaler på sin side at det mest naturlige er å tilføye et nytt andre ledd i tvisteloven § 4-2.

### 13.1.3 Departementets vurdering

Innledningsvis bemerker departementet at Oslo tingrett og Oslo byfogdembete ble slått sammen til én tingrett våren 2021. Sammenslåingen var et resultat av domstolsreformen som ble vedtatt av Stortinget i desember 2020, se Prop. 11 L (2020–2021) *Endringer i domstoloven (domstolstruktur)* og Innst. 134 L (2020–2021) *Innstilling fra justiskomiteen om Endringer i domstoloven (domstolstruktur)*. Etter sammenslåingen er det ikke lenger behov for en regel om overføring av saker mellom Oslo tingrett og Oslo byfogdembete i tilfeller der saken er reist for feil saklig kompetent domstol.

Selv om en henvisningsregel særlig ville ha vært aktuell for overføring av saker mellom Oslo tingrett og Oslo byfogdembete, er ikke problemstillingen med søksmål for feil saklig domstol begrenset til å gjelde disse tilfellene. Som enkelte høringsinstanser har pekt på, er den også aktuell i andre saker om særskilt verneeting og for eksempel i trygdesaker, der søksmål anlegges for lagmannsretten som førsteinstans, jf. trygderettsloven § 26 første ledd. På bakgrunn av dette mener departementet at det fortsatt kan være hensiktsmessig med en bestemmelse om at domstolene skal henvisе saker som reises ved en tingrett som ikke har saklig domsmyndighet, til en saklig kompetent domstol. Som påpekt i høringsnotatet vil det være en enklere og mer effektiv fremgangsmåte for både partene og domstolene om domstolen kan foreta en direkte henvisning til en saklig kompetent domstol, i stedet for å avvise saken med etterfølgende ny innsending av stevning eller forliksklage til rett verneeting.

Etter høringen har departementet kommet til at henvisningsregelen bør innarbeides i tvisteloven § 4-2, som i dag regulerer overføring av sak fra tingrett til forliksråd.

## 13.2 Verneeting for virksomheter

Tvisteloven § 4-4 gir regler om alminnelig verneeting. Bestemmelsens tredje ledd første punktum fastsetter at virksomheter registrert i Foretaksregisteret har alminnelig verneeting «på det sted virksomhetens hovedkontor ifølge registreringen ligger».

Foretaksregisterloven §§ 2-1 og 2-2 angir hvilke foretak som kan eller skal registreres i Foretaksregisteret. I foretaksregisterloven brukes begrepene «forretningskontor» eller «forretningskommune» i bestemmelsene som angir

hvilke opplysninger om foretakets adresse og kommunetilhørighet som skal registreres, se for eksempel §§ 3-1 og 3-1 a.

Også i aksjeloven benyttes begrepet «forretningskontor», se blant annet § 5-8 tredje ledd bokstav a, hvor det fremgår at generalforsamlingen skal holdes «i den kommune der selskapet har sitt forretningskontor». Begrepet er også benyttet i blant annet samvirkelova § 10 nr. 2 og i burettslagslova § 2-2 første ledd nr. 2. I Rt. 1991 side 943 behandlet Høyesterett spørsmål knyttet til forholdet mellom vedtektsbestemt forretningskontor etter dagjeldende § 2-2 i aksjeloven og stedet for selskapets hovedkontor eller hovedadministrasjon. I dommen la Høyesterett til grunn at aksjeloven ikke var til hinder for at selskapet har sitt hovedkontor i en annen kommune enn der forretningskontoret etter vedtektene skal ligge. På side 946–947 i dommen ble det uttalt følgende:

«Jeg kan ikke se at den forståelse jeg legger til grunn harmonerer dårlig med andre lovbestemmelser som benytter seg av identiske eller likeartede begreper. Innholdet i disse lovregler må fastlegges på selvstendig grunnlag, ut fra de formål som begrunner reglene. Enkelte av de bestemmelser som er trukket frem i saken må for øvrig antas å ha samme innhold som aksjeloven § 2-2 første ledd nr. 2. Dette gjelder begrepet 'Selskapets forretningskommune' i lov om registrering av foretak § 3-1 nr. 3. Etter tvistemålsloven § 21 vil selskapet ha hjemting der det etter aksjeloven har sitt forretningskontor, jfr. Tore Schei: *Tvistemålsloven med kommentarer* side 51 hvor det gis uttrykk for at den formelle registrering er avgjørende selv om det 'faktiske hovedkontor' ligger et annet sted.»

I *høringsnotatet* 12. juli 2018 punkt 9.2.2 side 77–78 viste departementet blant annet til at en virksomhet kan ha sitt faktiske hovedkontor eller sin hovedadministrasjon et annet sted enn det registrerte forretningskontoret, jf. Rt. 1991 side 943. For å være mer på linje med begrepsbruken i de lovene som regulerer virksomheter som skal registreres i foretaksregisterloven, og for å klargjøre rettstilstanden når det gjelder forholdet mellom faktisk hovedkontor og registrert forretningskontor, foreslo departementet å erstatte begrepet «hovedkontor» i tvisteloven § 4-4 med «forretningskontor».

I *høringen* har *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Dommerforeningen, Kristiansand*

tingrett, Finans Norge, Oslo politidistrikt, Politidirektoratet og Øst politidistrikt uttalt at de støtter forslaget i høringsnotatet. Flere av høringsinstansene slutter seg til departementets begrunnelse.

Departementet fastholder forslaget i høringsnotatet om å erstatte begrepet «hovedkontor» i tvisteloven § 4-4 tredje ledd første punktum med «forretningskontor». Endringen vil bidra til en mer enhetlig begrepsbruk, og samtidig gjøre det klart at en virksomhet har alminnelig verneting på stedet der det registrerte forretningskontoret ligger, selv om hovedkontoret ligger et annet sted.

### 13.3 Stansing etter § 16-16 første ledd bokstav c

#### 13.3.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 16-16 regulerer tilfeller av stansing av en sak etter den er brakt inn for retten, men før den er avsluttet i instansen. Det følger av § 16-16 første ledd bokstav c at en sak stanser fra det tidspunktet «saksøkerens bo blir tatt under konkursbehandling, dersom tvistegjenstanden inngår i bomassen». For tilfeller der saksøkte går konkurs, gjelder det ingen tilsvarende regel. Her vil utgangspunktet være at saken fortsetter, med den opprinnelig saksøkte (ikke konkursboet) som part. Stansing av saken må da eventuelt skje etter avtale mellom partene, jf. § 16-17, eller ved kjennelse fra retten i medhold av § 16-18 andre ledd, der vilkåret er at tungtveiende grunner taler for stansing.

Begrunnelsen for at regelen om stansing i § 16-16 første ledd bokstav c ikke gjelder ved konkurs hos saksøkte, er at en dom mot saksøkte ikke vil være bindende for saksøktes konkursbo, jf. NOU 2001: 32 B punkt 19.2 side 867 med videre henvisning til Rt. 1997 side 2029. Saksøkeren kan likevel trekke inn konkursboet som part i saken, jf. tvisteloven § 15-2.

Begrepene «saksøker» og «saksøkt» er i tvisteloven gjennomgående benyttet som betegnelser på partene i en sak for tingretten. I ankeomgangene benyttes betegnelsene «ankende part» og «ankemotpart». Tvisteloven § 16-16 første ledd bokstav c om stansing omhandler etter ordlyden «saksøkerens bo». Det fremgår ikke direkte av loven om det ved anke er den opprinnelige partsstillingen eller partsstillingen i ankeomgangen som skal legges til grunn. I forarbeidene er det imidlertid forutsatt at bestemmelsen skal forstås slik at «det [er] partsstillingen ved saksanlegget

som er avgjørende», se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 429. Dette er i tråd med rettstilstanden under tvistemålsloven § 103, jf. § 102, se Rt. 1997 side 2029 og Rt. 1998 side 102.

For behandlingen i forlikrådet benytter tvisteloven betegnelsene «klager» og «klagemotpart» om partene i saken. Rettsmiddelet mot dommer i forlikrådet er overprøving ved søksmål for tingretten, jf. tvisteloven § 6-14 første ledd. Den av partene som bringer saken inn for tingretten, vil få status som «saksøker». Dette kan medføre at den som opprinnelig var klagemotpart for forlikrådet, blir ansett som saksøker når saken behandles i tingretten. Bestemmelsen i § 16-16 første ledd bokstav c vil etter sin ordlyd rette seg mot denne parten dersom det er denne som har gått konkurs. Hensynene bak regelen i § 16-16 første ledd bokstav c og uttalelsene i forarbeidene og Rt. 1997 side 2029 tilsier imidlertid at klageren for forlikrådet bør anses som saksøker etter bestemmelsen, selv der det er klagemotparten for forlikrådet som går til søksmål for tingretten. Det er også lagt til grunn i juridisk teori, se Skoghøy, *Tvisteløsning* (4. utgave, Oslo 2022) side 304 (fotnoter utelatt):

«Hvis konkurs inntreffer under ankebehandling, er det avgjørende for om saken skal stanse, om konkursen rammer den som var *saksøker i første instans*. Med 'saksøkeren' mener § 16-16 første ledd bokstav c den opprinnelige saksøker. I tilfeller hvor det er avsagt dom i forlikrådet, og forlikrådets dom etter § 6-14 første ledd blir overprøvd ved søksmål ved tingretten, må det være den som stod som klager for forlikrådet, som anses som saksøker i relasjon til § 16-16 første ledd bokstav c. Dette var lagt til grunn i rettspraksis under tvistemålsloven av 1915. I forarbeidene til tvisteloven er det uttalt at bestemmelsen i § 16-16 første ledd bokstav c på dette punkt skal 'tolkes likt med tvistemålsloven § 103 slik at partsstillingen ved saksanlegget er avgjørende'.»

#### 13.3.2 Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn

I *høringsnotatet* 12. juli 2018 uttalte departementet at hensynene bak regelen om stansing i tvisteloven § 16-16 første ledd bokstav c tilsier at den bare bør komme til anvendelse i tilfeller hvor den part som har anlagt saken, blir tatt under konkursbehandling, slik det er lagt til grunn i rettspraksis og juridisk teori, se *høringsnotatet* punkt 9.3.3 side 79. Departementet mente det kunne være

grunn til å endre ordlyden i § 16-16 første ledd bokstav c for å gjøre dette tilstrekkelig klart. På denne bakgrunnen foreslo departementet å erstatte betegnelsen «saksøker» med «den part som har anlagt saken for domstolen».

I *høringen* uttaler *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Dommerforeningen og Kristiansand tingrett* at de støtter forslaget i høringsnotatet. *Kristiansand tingrett* har enkelte innspill til utformingen av ordlyden:

«Ordlyden (‘den part som har anlagt saken for domstolene’) vil imidlertid bli mer informativ dersom meningsinnholdet skrives mer utfyllende, og forliksrådene er ikke del av de alminnelige domstoler, jf. domstoloven § 1. Ordlyden kan for eksempel være slik: ‘... saksøker, eller dersom saken først ble reist for forliksrådet, klager, blir tatt under konkursbehandling, ...’»

*Oslo politidistrikt* ser ikke behov for lovendringen for forliksrådenes vedkommende. Høringsinstansen opplever ikke at dagens ordlyd skaper tvil i praksis, ettersom alle antas å være kjent med at saksøkerbegrepet for forliksrådets del tilsvare klager. Etter Oslo politidistrikts oppfatning er det mer sannsynlig at det vil skape større usikkerhet dersom et godt innarbeidet begrep erstattes med et nytt.

### 13.3.3 Departementets vurdering

Departementet fastholder synspunktet i høringsnotatet om at det er partsstillingen ved saksanlegget som bør være avgjørende for om en sak skal stanses i medhold av tvisteloven § 16-6 første ledd bokstav c. Som i høringsnotatet legger departementet til grunn at det kan være hensiktsmessig å endre ordlyden i § 16-16 første ledd bokstav c slik at dette fremgår tydeligere av lovteksten. Departementet viser til at flertallet av høringsinstansene som har uttalt seg, støtter en slik endring. Selv om det for mange er godt kjent at saksøkerbegrepet for forliksrådets del tilsvare klager, er det et mål at regelens innhold i størst mulig grad skal komme til uttrykk i selve lovteksten.

Departementet går inn for at betegnelsen «saksøker» erstattes med «parten som anla saken». Etter departementets syn vil denne formuleringen i tilstrekkelig grad synliggjøre at det avgjørende er partsstillingen når saken *først* ble anlagt, enten dette er for forliksrådet eller direkte for tingretten.

## 13.4 Avsigelse av rettslige avgjørelser ved sirkulasjon av likelydende dokumenter

### 13.4.1 Gjeldende rett

Det følger av tvisteloven § 19-4 første ledd at en rettslig avgjørelse er bindende for retten når den er avsagt. Andre ledd angir formkravene for å avsi en avgjørelse skriftlig. Bestemmelsen fastsetter at en avgjørelse er avsagt skriftlig «når alle rettens medlemmer har undertegnet den», jf. første punktum.

I forarbeidene til bestemmelsen er det presisert at det ikke er nødvendig at rettens medlemmer samles for å undertegne, og at det ikke heller ikke kreves at undertegningen skjer samtidig, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 435. Videre stilles det ikke krav om at undertegningen skal skje i et møte, og det er adgang til sirkulasjonsbehandling. Det følger ikke uttrykkelig av forarbeidene at undertegningen må skje i *samme* dokument, men dette følger forutsetningsvis, se NOU 2001: 32 B punkt 21.2 side 888–889.

Som det fremgår av § 19-4 andre ledd andre punktum, skal rettens leder, eventuelt en fagdommer som utpekes, undertegne til slutt. Dette innebærer at avgjørelsen er endelig og bindende når rettens leder har undertegnet. Den som undertegner til slutt, har ansvaret for at avgjørelsen fullt ut stemmer med det som er vedtatt ved rådslagningen og avstemningen etter tvisteloven § 19-3, se NOU 2001: 32 B punkt 21.2 side 888.

Det følger av domstoloven § 197 a andre ledd at elektronisk signatur er likestilt med underskrift der det med hjemmel i lov kreves underskrift på rettens skriftlige avgjørelser når den tekniske løsningen som benyttes, «sikrer notoritet for signaturen». Bestemmelsen ble tilføyd ved lov 22. juni 2018 nr. 80 om endringer i domstoloven mv. (elektronisk kommunikasjon mv.), se Prop. 62 L (2017–2018). Domstoloven § 197 a femte ledd gir hjemmel for at det ved forskrift kan gis nærmere regler om elektronisk kommunikasjon med domstolene, herunder regler om signering og fremgangsmåter for signering. Regler om fremgangsmåter for signering er gitt i forskrift om signatur i domstolene mv., som trådte i kraft 1. desember 2021. Etter § 4 første ledd i forskriften kan avsigelse av rettslige avgjørelser i saker med flere dommere gjøres ved at alle rettens medlemmer signerer elektronisk på likelydende dokumenter med avgjørelsens slutning:

«I saker med flere dommere kan rettslige avgjørelser etter prosesslovene avsies ved at



alle rettens medlemmer underskriver på like-lydende dokumenter med avgjørelsens slutning ved bruk av signaturløsning som nevnt i § 2 eller § 3. Rettens leder, eller en fagdommer denne utpeker, skal underskrive til slutt. Avgjørelsen anses avsagt når rettens leder eller den utpekte fagdommeren har underskrevet og sendt avgjørelsen til registrering i domstolens saksbehandlingssystem.»

### 13.4.2 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 12. juli 2018 tok departementet utgangspunkt i at de fleste av domstolens fremtidige skriftlige avgjørelser vil bli signert digitalt når elektronisk signatur likestilles med underskrift i prosesslovgivningen, se høringsnotatet punkt 9.4.3 side 80. For de tilfellene hvor avgjørelsen likevel skal undertegnes fysisk, mente departementet at det kan være hensiktsmessig at ordningen med undertegning ved sirkulasjon ikke er begrenset til å gjelde sirkulasjon av ett og samme dokument, men at det ved behov også kan underskrives på flere likelydende dokumenter. Det ble i den forbindelse vist til at tvisteloven § 19-4 andre ledd uansett ikke krever at rettens medlemmer samles for å undertegne avgjørelsen, og at det ikke er nødvendig at undertegningen skjer samtidig.

I høringsnotatet påpekte departementet at en rettslig avgjørelse først vil være bindende når rettens leder har undertegnet til slutt, og at rettens leder har ansvaret for at teksten fullt ut svarer til det som har blitt resultatet i rådslagningen og avstemningen etter § 19-3. Etter departementets syn ville dette fungere som en sikkerhetsventil i tilfeller hvor flere likelydende dokumenter sirkuleres, ved at rettens leder har ansvaret for at underskriftene fra de øvrige medlemmene foreligger på et dokument som svarer til det som har blitt resultatet i rådslagningen og avstemningen. Etter dette foreslo departementet å endre ordlyden i tvisteloven § 19-4 andre ledd slik at en avgjørelse er avsagt skriftlig når alle rettens medlemmer «har undertegnet på den *eller på et likelydende dokument*».

### 13.4.3 Høringsinstansenes syn

Samtlige av høringsinstansene som har uttalt seg, stiller seg bak forslaget i høringsnotatet om å åpne for at rettens medlemmer undertegner på flere likelydende dokumenter. Dette gjelder *Advokatforeningen, Agder lagmannsrett, Asker og Bærum tingrett, Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Dommerforeningen, Domstoladmini-*

*strasjonen, Eidsivating lagmannsrett, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, jordskifte-rettene i Sogn og Fjordane og Kristiansand tingrett.* Flere av høringsinstansene gir uttrykk for at forslaget innebærer en forenkling som medfører færre logistikkproblemer og motvirker unødig tidsspille.

*Domstoladministrasjonen* tar i sin høringsuttalelse til orde for at uttrykket «undertegnet» i § 19-4 andre ledd byttes ut med «signert», etter som dette vil være mer i tråd med den terminologien som oftest brukes ved omtale av elektroniske løsninger.

*Frostating lagmannsrett* har ingen innsigelser mot at det innføres en regel om at en dom kan underskrives på flere likelydende dokumenter. Lagmannsretten gir samtidig uttrykk for at domsavsigelse ved sirkulasjon bør være unntaket, idet den avsluttende domskonferansen og diskusjonene der ofte har stor egenverdi. Både fagdommere og meddommere kan være i tvil om resultatet eller begrunnelsen, og det forekommer ikke sjelden at en eller flere har endret eller endrer standpunkt når man møtes på nytt. Dessuten endres ofte teksten i denne konferansen, slik at avgjørelsen får en tekst som alle dommerne kan stå inne for.

*Landbruks- og matdepartementet* bemerker at regelen om avsigelse av avgjørelser ved sirkulasjon er praktisk viktig for jordskifterettene. Høringsinstansen antar at endringsforslaget gjelder alle avgjørelser, ikke bare dommer, herunder de avgjørelsene som treffes av jordskifteretten. Landbruks- og matdepartementet ber for ordens skyld om at dette presiseres i proposisjonen.

### 13.4.4 Departementets vurdering

Departementet fastholder forslaget i høringsnotatet om å åpne for at skriftlige avgjørelser kan avsies ved at rettens medlemmer undertegner på flere likelydende dokumenter, se forslaget til endring i tvisteloven § 19-4 andre ledd. Forslaget har fått oppslutning i høringen. Det er mindre behov for en regel om sirkulasjon av likelydende dokumenter når rettens skriftlige avgjørelser i stor utstrekning signeres digitalt. For de tilfellene hvor avgjørelsen skal undertegnes ved bruk av papir, vil likevel regelen kunne virke forenklingende. En slik ordning vil også harmonere med bestemmelsen i § 4 første ledd i forskrift om signatur i domstolene mv., hvor signatur på likelydende dokumenter er angitt som fremgangsmåte for elektronisk signatur av rettslige avgjørelser i saker med flere dommere, se punkt 13.4.1 foran. Departementet bemerker at forslaget ikke er ment å gripe

inn i *når* domsavsigelse skal skje ved sirkulasjonsbehandling, men å åpne for en enklere og mer praktisk fremgangsmåte der domsavsigelsen gjennomføres på denne måten.

Domstoladministrasjonen har i sin høringsuttalelse tatt til orde for at ordet «undertegnet» i tvisteloven § 19-4 andre ledd bør erstattes med «signert» for å være mer i tråd med terminologien som oftest brukes ved omtale av elektroniske løsninger. Etter departementets oppfatning er det ikke hensiktsmessig med en slik endring i begrepsbruken nå. Departementet viser til at flere

bestemmelser i tvisteloven benytter ordet «undertegnet», blant annet § 13-6 fjerde ledd om undertegning av rettsboken og § 19-11 andre ledd om undertegning av rettsforlik. Videre henviser domstolovens regler om elektronisk signatur til hjemlene i prosesslovgivningen som krever «underskrift» på rettens avgjørelser mv., jf. domstoloven § 197 a andre ledd og punkt 13.4.1 foran. En eventuell endring i begrepsbruken bør derfor foretas samlet, slik at man oppnår en enhetlig språkbruk og indre sammenheng i regelverket.

## 14 Økonomiske og administrative konsekvenser

### 14.1 Innledning

I det følgende redegjøres det for de økonomiske og administrative konsekvensene som vil følge av lovforslaget. Det redegjøres først for forslaget i punkt 8, som legger til rette for at flere saker i domstolene skal kunne bli forsøkt løst ved rettsmekling. Deretter redegjøres det for departementets forslag i punkt 11.1 om adgangen til å nekte anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 andre ledd. Konsekvensene av de øvrige forslagene i proposisjonen omtales samlet til slutt, fortrinnsvis fordi departementet vurderer de økonomiske virkningene av disse forslagene som relativt beskjedne.

### 14.2 Rettsmekling

#### 14.2.1 Innledning

Departementets forslag i punkt 8 legger til rette for at en større andel av de sivile tvistesakene som kommer til tingrettene, skal kunne løses ved rettsmekling. I dag forutsetter rettsmekling som hovedregel partenes samtykke. Departementet foreslår nå at retten skal beslutte at det skal foretas rettsmekling når den finner at saken egner seg for det. Forslaget skiller seg dermed fra dagens regel ved at dommeren i saken kan beslutte rettsmekling også når partene ikke har samtykket til det. Forslaget er i tråd med intensjonen om at tvisteloven skal legge til rette for at partene kan få

løst sine tvister i minnelighet også etter at saken er brakt inn for domstolene, og vil ha økonomiske og administrative konsekvenser for partene og domstolene.

#### 14.2.2 Bakgrunn og statistikk

Av de om lag 6 000 sakene som kom inn til tingrettene i 2021, og som etter loven kunne ha blitt forsøkt løst ved rettsmekling, ble det gjennomført rettsmekling i litt i overkant av 2 000 saker. Partene kom til enighet i nærmere 70 prosent av sakene som ble forsøkt løst ved mekling. I lagmannsrettene ble det gjennomført rettsmekling i om lag 10 prosent av sakene som etter loven kunne ha blitt forsøkt løst ved rettsmekling. Andelen saker der partene inngikk forlik, var lik som i tingrettene.

Tabellen under viser at det har vært en økning over tid i andelen saker som blir forsøkt løst ved rettsmekling. Dette gjelder for både tingrettene og lagmannsrettene. Videre har andelen saker som forlikes etter rettsmekling, økt fra 2015 til 2021 i tingrettene, mens det har vært en mindre nedgang i forliksandelen i lagmannsrettene over samme periode. Lagmannsrettene rettsmekler i vesentlig færre saker enn tingrettene, og forliksandelen i lagmannsrettene vil derfor også lettere svinge på årsbasis enn forliksandelen i tingrettene.

Den reelle tvistesummen i saker hvor det ble gjennomført rettsmekling, økte betydelig fra 2015

Tabell 14.1 Saker som kan rettsmekles i tingrettene og lagmannsrettene. 2015, 2018 og 2021

		2015	2018	2021
Tingretter	Andel saker forsøkt løst med rettsmekling	22 %	24 %	29 %
	Andel saker forlikt etter rettsmekling	13 %	14 %	19 %
	Forliksandel, meklede saker	68 %	65 %	69 %
Lagmannsretter	Andel saker forsøkt løst med rettsmekling	7 %	9 %	10 %
	Andel saker forlikt etter rettsmekling	5 %	6 %	7 %
	Forliksandel, meklede saker	72 %	66 %	69 %

til 2021, målt både ved gjennomsnitt og median. Kombinasjonen av at andelen saker som blir forsøkt løst ved rettsmekling, er økende, og at det generelle tvistesumsnivået i sakene har økt, kan etter departementets syn tyde på at det rettsøkende publikum nå ser ut til å være mer tilbøyelige til å forsøke å løse saker gjennom mekling – også i saker hvor det tvistes om forholdsvis høye verdier. Departementet er kjent med at det har vært økt fokus på rettsmekling både i Domstoladministrasjonen og blant de ansatte i domstolene. Dette har trolig også bidratt til at stadig flere saker nå blir forsøkt løst og løses ved rettsmekling.

### 14.2.3 Potensialet for økt rettsmekling

Selv om stadig flere saker nå forsøkes løst ved rettsmekling, mener departementet at det vil være hensiktsmessig om det gjennomføres rettsmekling i en større andel av tvistesakene enn i dag. Etter departementets syn er det et klart potensial for å øke andelen saker som mekles i domstolene. Andelen saker som forsøkes løst ved rettsmekling, varierer i dag til dels mye mellom domstolene i samme instans. Hvis man sammenligner tingrettene i 2021, varierte andelen saker som ble forsøkt løst ved rettsmekling, fra 21 til 38 prosent. I lagmannsrettene varierte den samme andelen fra 8 til rundt 13 prosent.

Departementet finner en positiv statistisk sammenheng mellom antall saker som forsøkes løst ved rettsmekling i den enkelte domstol på den ene siden, og forliksandelen i domstolen på den andre siden. Forliksandelen er generelt sett høyere i domstoler hvor flere saker forsøkes løst ved mekling. Dette kan til dels skyldes at noen domstoler får inn en større andel saker som i særlig grad egner seg for rettsmekling enn andre domstoler. Etter departementets syn er forskjellene i meklings- og forliksandelene mellom domstolene likevel såpass store at det trolig er snakk om forskjeller i praksis.

Dersom det foreslåtte lovendringen fører til at flere saker forsøkes løst ved rettsmekling, har ikke departementet grunnlag for å si noe sikkert om forliksandelen vil holde seg på dagens nivå. Selv om departementet mener det er et potensial for å mekle i flere saker, og da særlig i tingrettene, er det rimelig å legge til grunn at det i dag er de mest «meklingsmodne» sakene som løses ved rettsmekling. Hvis dette er tilfellet, vil forliksandelen kunne avta dersom domstolene forsøker å mekle i flere saker. Et spørsmål i denne sammenheng er om saker som mekles, og hvor partene ikke kommer til enighet, er mer tidskrevende enn tilsvarende typer saker hvor det ikke gjennomføres rettsmekling. Hvis forliksandelen faller til et lavere nivå, og det samlede tidsbruket i saker der meklingen ikke fører frem er vesentlig høyere enn i saker som ikke mekles, vil lovforslaget potensielt sett kunne føre til at det totale tidsbruket i domstolene øker. Det samlede tidsbruket sikter her til tiden som går med til mekling og rettsmøter.

Av de om lag 650 sakene som ble forsøkt løst ved rettsmekling i 2021, men hvor partene ikke kom til enighet, ble rundt 35 prosent av sakene forlikt utenrettslig i etterkant av meklingen. Departementet finner ingen statistisk signifikant forskjell i total tidsbruk når disse sakene sammenlignes med andre saker som ble forlikt utenrettslig, men hvor partene ikke først forsøkte å komme til enighet ved mekling. Tilsvarende resonnement gjelder når en sammenligner den totale tidsbruken i saker som ble forlikt i retten. I disse sakene ser partene ut til å forlike raskere under hovedforhandlingen når det først er gjennomført rettsmekling. Reduksjonen i hovedforhandlings-tiden veier således opp for tiden som ble brukt på rettsmekling.

Om lag 30 prosent av sakene der rettsmeklingen ikke førte frem i 2021, ble avgjort ved hovedforhandling og dom. For denne gruppen saker finner departementet ikke holdepunkter for at rettsmeklingen korter ned på hovedforhand-

Tabell 14.2 Andel saker forsøkt løst ved rettsmekling og forliksandel. Tingretter og lagmannsretter

	Tingretter		Lagmannsretter	
	Andel saker forsøkt løst ved rettsmekling	Forliksandel, meklede saker	Andel saker forsøkt løst ved rettsmekling	Forliksandel, meklede saker
Min.	21 %	20%	8%	48%
Median	29 %	67%	9%	58%
Maks.	38 %	79%	13%	80%

lingstiden, og rettsmeklingen bidro slikt sett til å øke den totale tidsbruken i sakene. Men sakene som ble avgjort ved dom, utgjorde knapt 6 prosent av alle saker som ble forsøkt løst ved rettsmekling i 2021, og har således forholdsvis lite å si for hvorvidt rettsmekling samlet sett fører til tidsbesparelser eller ikke. Tiden som ble brukt på rettsmekling, utgjør også en mindre andel av det totale tidsbruket i saken. I sum finner departementet at forlikprosenten må reduseres til det departementet vurderer som et usannsynlig lavt nivå for at den foreslåtte lovendringen ikke samlet sett vil være tidsbesparende.

Rettsmekling er et satsingsområde for Domstoladministrasjonen og domstolene. De neste tre årene skal nærmere 100 dommere få spesialisert meklingskompetanse gjennom et nytt etterutdanningsløp. Det faglige innholdet spenner fra konflikt-, forhandlings- og meklingsteori til kommunikasjonsteori og fokus på psykologisk trygghet. Stadig flere av tingrettene vil med tiden ha dommere som har spesialisert seg på rettsmekling, noe som vil bidra til at flere saker vil kunne bli løst ved rettsmekling enn i dag.

#### 14.2.4 Konsekvenser for partene og domstolene

Formålet med rettsmekling er å komme frem til en løsning som alle partene kan leve med. Rettsmekling egner seg derfor særlig godt som metode hvis partene fortsatt skal ha kontakt i tiden fremover. Meklingen skjer dessuten i lukket møte, noe som er hensiktsmessig for parter som ønsker å unngå offentlig oppmerksomhet. Et forlik som oppnås ved rettsmekling, kan også i stor grad gjøres konfidensielt. Ofte vil rettsmeklingsmøter kunne berammes raskt, og partene vil derfor også kunne få løst tvisten på et tidligere tidspunkt enn om det avholdes hovedforhandling.

Sakskostnadene er de kostnadene en part har hatt i forbindelse med saken. Et av målene med tvisteloven, som trådte i kraft i 2008, var å dempe kostnadsutviklingen. Dette bør ses i sammenheng med at domstolene skal være tilgjengelige for befolkningen. Mange vil vegre seg for å bruke

domstolene som konfliktløser dersom nivået på sakskostnadene blir for høyt.

I NOU 2020: 11 viste Domstolkommisjonen at sakskostnadene i tingrettene økte betydelig fra 2009 til 2018. Undersøkelsen til Domstolkommisjonen gjelder for sivile saker som ble avgjort ved dom. Lite tyder på at nivået på sakskostnadene har gått ned siden kommisjonen leverte sin utredning. Departementet anslår at de gjennomsnittlige sakskostnadene i tingrettene i 2021 var på rundt 300 000 kroner per part, og at medianen var på om lag 160 000 kroner. Størrelsene gjelder for saker som ble avgjort ved dom. For saker som blir løst ved rettsmekling, anslår departementet at partene typisk har sakskostnader på mellom 25 000 og 50 000 kroner. Kostnadsnivået er med andre ord vesentlig lavere enn for saker som blir avgjort ved hovedforhandling og dom.

En økning i antallet saker som løses ved rettsmekling, vil være ressursbesparende for domstolene. I henhold til Domstoladministrasjonens ressursfordelingsmodell tar en tvistesak for tingretten 32 timer. I tidsestimatet inngår tid til alle oppgaver forbundet med behandling av en tvistesak. I 2021 ble det brukt i snitt 5,5 timer per rettsmekling i tingretten. Mekleren bruker oftest under 3 timer til forarbeid til rettsmeklingen, og under 2 timer til annen kontakt med parter eller prosessfullmektiger. En rettsmekling som avsluttes med forlik på alle punkter, fritar også dommeren for å skrive dom. Hvis lovendringen bidrar til at flere saker forlikes gjennom rettsmekling i tingretten, vil trolig også antall saker som ankes, gå ned, noe som vil gi besparelser for lagmannsretten. Den frigjorte kapasiteten i tingrettene og lagmannsrettene kan bidra til å redusere antall restansesaker og saksbehandlingstidene i domstolene.

### 14.3 Adgang til å nekte anker fremmet

#### 14.3.1 Innledning

Forslaget om endring i tvisteloven § 29-13 andre ledd om ankenektelse i sivile saker (tvistesaker) legger til rette for at lagmannsrettene skal kunne

Tabell 14.3 Gjennomsnittlig saksbehandlingstid i tingrettene i 2021. Måneder

	Rettsmekling	Utenrettslig forlik	Forlikt i retten	Dom	Frafalt
2015	4,6	6,0	6,2	7,7	3,6
2018	4,7	5,7	5,8	7,4	2,8
2021	4,4	5,4	5,3	6,9	3,6

nekte noe flere anker fremmet enn i dag. Den foreslåtte lovendringen vil først og fremst få betydning for sivile saker som blir behandlet etter allmennprosess i tingrettene. Samlet sett har ankenektelsesprosenten til lagmannsrettene over de senere år ligget forholdsvis stabilt på mellom 10 og 12 prosent. Andelen saker der den ankende part ikke får medhold for sitt krav, har også vært stabil. Av sakene som blir avgjort ved dom i lagmannsrettene, får den ankende part ikke medhold for sitt krav i om lag 60 prosent av sakene.

En noe høyere ankenektelsesprosent kan bidra til å redusere beramningstiden, saksbehandlingstiden og antall saker i restanse i lagmannsrettene. Hvor sterke virkningene vil bli, avhenger imidlertid ikke bare av hvor mange anker som nektes fremmet, men også hva slags typer saker som ikke slippes inn til ordinær ankebehandling. Lagmannsrettene behandler i dag alt fra forholdsvis små og kortvarige saker mellom privatpersoner, til store og langvarige tvister mellom aktører i næringslivet. Sett i denne sammenheng er det vanskelig for departementet å anslå med sikkerhet hvor store ressursbesparelser den foreslåtte lovendringen vil føre med seg for domstolene.

Departementet anslår at partene samlet sett kan spare om lag 400 millioner kroner i utgifter til juridisk bistand over en periode på fem år dersom ankenektelsesprosenten øker fra 10 til 20 prosent. Mulighetene for å redusere offentlige rettshjelpsutgifter vurderes som mindre, fortrinnsvis fordi det relativt sjeldent innvilges behovsprøvd retts hjelp i de typer saker hvor departementet antar at det vil være en noe høyere ankenektelsesandel.

### 14.3.2 Saksinngang og ankefrekvenser

Forslaget til endring i § 29-13 andre ledd legger som nevnt til rette for at lagmannsrettene skal

kunne nekte noe flere anker fremmet enn i dag, og vil først og fremst få betydning for saker som behandles etter allmennprosess i tingrettene. Den foreslåtte lovendringen vil likevel ikke få betydning for ankebehandlingen av barnevernssaker, ettersom ankebehandlingen av barnevernssaker følger særskilte lovbestemmelser, jf. tvisteloven § 36-10 tredje ledd. Barnevernssakene er derfor utelatt fra tallmaterialet og vurderingene i det følgende. Enkelte andre typer sivile saker er også utelatt fra omtalen, fortrinnsvis fordi lagmannsrettene behandler forholdsvis få slike saker på årsbasis. Dette gjelder blant annet saker om sivile erstatningskrav i straffesaker.

Av de om lag 4 500 sakene som ble behandlet ved allmennprosess og avgjort ved dom i tingrettene i 2020, ble rundt 1 400 saker anket videre til lagmannsrettene. Ankefrekvensen, forstått som antall ankede domsavgjørelser i forhold til antall saker avgjort ved dom i tingrettene, var dermed på litt i overkant av 30 prosent. Sakene som ble anket videre fra tingrettene i 2020, ble behandlet av lagmannsrettene i perioden fra 2020 til 2022. Om lag 10 prosent av sakene ble nektet fremmet til ordinær ankebehandling.

Av sakene som ble henvist til ordinær ankebehandling, ble litt over halvparten av sakene avgjort ved dom. I de øvrige sakene forlikte partene enten utenrettslig, under den muntlige ankebehandlingen, eller etter rettsmekling. En mindre andel anker ble også trukket før ankebehandlingen fant sted.

I rundt 60 prosent av sakene som ble avgjort ved dom, fikk ikke den ankende part medhold for sitt krav. Videre fikk den ankende part fullstendig medhold for sitt krav i litt i overkant av 26 prosent av sakene, og delvis medhold i 13 prosent av sakene. Tabellen nedenfor viser at det var relativt små forskjeller mellom lagmannsrettene når det kommer til andel anker som ikke førte frem.

Tabell 14.4 Avgjørelser i lagmannsrettene. Anker over dom i tvistesaker behandlet etter allmennprosess

Lagmannsrett	Ført frem	Ført delvis frem	Ikke ført frem
Agder	30,0 %	13,4 %	56,6 %
Borgarting	24,8 %	14,9 %	60,3 %
Eidsivating	24,4 %	14,7 %	60,8 %
Frostating	22,3 %	16,0 %	61,7 %
Gulating	29,1 %	14,1 %	56,8 %
Hålogaland	30,1 %	13,2 %	56,7 %
Alle lagmannsretter	26,5 %	13,3 %	60,2 %

Departementet anslår at det samlet sett gikk med litt i overkant av 5 000 rettsmøtetimer i lagmannsrettene i forbindelse med behandlingen av ankene som ikke førte frem. Dette er tilnærmet like mange timer som tingrettene brukte på å behandle de samme sakene. Sett i sammenheng med at sivile saker i lagmannsretten som regel behandles av tre fagdommere og to meddommere, vurderes timeantallet som betydelig. Videre var den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden i lagmannsrettene lengre enn da sakene ble behandlet i tingrettene. Departementet anslår videre at partene samlet sett hadde om lag 85 millioner kroner i utgifter til juridisk bistand i sakene der anken ikke førte frem. Dette anslaget inkluderer ikke utgiftene som påløp for partene i forbindelse med tingrettsbehandlingen.

### 14.3.3 Nærmere om sakene som ankes

Tvistesakene som går for tingrettene kan deles inn i undergrupper eller tvistesakstyper. Målt ved antall saker er alminnelige tvistesaker den største sakstypen, og inkluderer blant annet tvister innen eiendomsrett, kontraktsrett, pengekrav, forvaltningsrett, selskapsrett og markedsrett. Den nest største sakstypen er barnelovssaker, som i hovedsak er foreldretvister, mens tvistesakstypen arbeidsrett er tvister som faller inn under arbeidsmiljøloven. Tingrettene behandler også en rekke andre typer tvistesaker, som for eksempel saker

etter ekteskapsloven og tvangs- og skiftesaker i søksmålsformer. Relativt få slike saker ankes, og sakene omtales heretter som «øvrige tvistesaker».

Tabell 14.5 viser hvor stor andel hver sakstype utgjorde av saksinngangen til tingrettene i 2020, hvor stor andel av sakene innen hver sakstype som ble avgjort ved dom i tingrettene, andelen av domsavgjørelsene som ble anket (ankefrekvens), samt den enkelte sakstypes andel av saksinngangen til lagmannsrettene. Størrelsene i tabellen er avgrenset til saker som ble behandlet etter allmennprosess i tingrettene.

Tabellen viser at både andelen saker som avgjøres ved dom i lagmannsretten, og ankenektelsesprosenten varierer mellom sakstypene. Domsandelen er relativt høy for de alminnelige tvistesakene, og forholdsvis lav for barnelovssakene. Det motsatte er tilfellet når det gjelder ankenektelsesprosenten. Andelen saker som blir nektet fremmet, er typisk lavere for tvistesakstypene hvor en forholdsvis stor andel av sakene blir avgjort ved dom. Selv om det er variasjon i ankenektelsesprosent mellom sakstypene, er det ankenektelsesprosenten til de alminnelige tvistesakene som har størst innvirkning på den samlede ankenektelsesprosenten i lagmannsrettene. Dette følger av at de alminnelige tvistesakene utgjør en særlig stor andel av tvistesaksinngangen til lagmannsrettene.

Departementet har undersøkt hvor ofte ankene i saker som avgjøres ved dom, fører frem i

Tabell 14.5 Saksinngang og ankefrekvenser. Etter tvistesaksgrupper

	Andel saksinngang i TR	Andel saker avgjort ved dom i TR	Ankefrekvens	Andel av saksinngang i LMR	Andel saker avgjort ved dom i LMR	Ankenektelsesprosent
Alminnelig tvistesaker	50%	41 %	45%	70%	57%	9%
Saker etter barneloven	26%	37 %	26%	20%	38%	17%
Arbeidsrett	12%	18 %	43%	7%	48%	6%
Øvrige tvistesakstyper	12%	55 %	8%	3%	46%	11%

Tabell 14.6 Domsavgjørelser i lagmannsretten

	Alminnelig tvistesaker	Saker etter barneloven	Arbeidsrett	Øvrige tvistesakstyper
Ført frem	26 %	27 %	29 %	37 %
Ført delvis frem	13 %	16 %	26 %	10 %
Ikke ført frem	61 %	57 %	46 %	53 %

lagmannsrettene, og om det er store forskjeller mellom tvistesakstypene. Resultatene er gjengitt i tabell 14.6. Det er relativt beskjedne forskjeller mellom de alminnelige tvistesakene og barnelovssakene når det kommer til andelen anker som ikke fører frem. Andelen saker der den ankende part ikke får medhold, er noe lavere for saker innen arbeidsrett og for de øvrige tvistesakstypene.

#### 14.3.4 Analyse av ankenektelsespraksis

##### *Innledning*

Departementet har sett nærmere på lagmannsrettens ankenektelsespraksis ved å analysere alle tvistesakene som kom inn til tingrettene i perioden fra 2009 til 2020, og hvor domsavgjørelsen ble anket videre til lagmannsrettene. Analysen er avgrenset til saker som ble behandlet etter allmennprosess i tingrettene, og litt over 20 tusen saker inngår i analysen. Resultatene fra analysen indikerer at ankenektelsespraksisen til lagmannsrettene har vært forskjellig over lengre tid, og at enkelte lagmannsretter trolig kunne nektet flere anker fremmet. Videre indikerer resultatene at samtlige lagmannsretter relativt sjelden nekter anken fremmet når tvisten står mellom to foretak. En gjennomgang av hovedresultatene fra analysen følger nedenfor.

##### *Konsekvente forskjeller i ankenektelsesprosenten mellom lagmannsretter*

Departementets analyse viser at det har vært forholdsvis store forskjeller i ankenektelsesprosenten mellom lagmannsrettene over den aktuelle perioden. For de alminnelige tvistesakene varierer ankenektelsesprosenten mellom lagmannsrettene fra knapt 4 til litt i overkant av 13 prosent. For saker etter barneloven varierer ankenektelsesprosenten fra 12 til 26 prosent, mens ankenektelsesprosenten varierer fra om lag 1 til 8 prosent for saker innen arbeidsrett. Dette gjelder når man ser på hele analyseperioden på tolv år under ett. Forskjellene i ankenektelsesprosenten mellom lagmannsrettene er relativt konsekvente på årsbasis. Resultatene blir ikke vesentlig annerledes om analyseperioden kortes ned til henholdsvis 2015–2020 eller 2018–2020.

Videre viser departementets analyse at lagmannsrettene som enten har nektet fremmet en forholdsvis høy eller lav andel anker innen én sakstype, også har gjort det samme i de øvrige sakstypene. Hvis man sorterer lagmannsrettene

fra høyeste til laveste ankenektelsesprosent for hver sakstype, er rekkefølgen mer eller mindre lik på tvers av sakstyper. Departementet vurderer det som usannsynlig at dette skyldes tilfeldigheter.

Andelen anker som fører frem er høyere i lagmannsrettene med høyere ankenektelsesprosent, noe som fremstår som rimelig. Om ingen saker ble nektet fremmet til ordinær ankebehandling, ville trolig andelen anker som førte frem vært på et vesentlig lavere nivå enn hva som faktisk har vært tilfelle i perioden. Departementet finner imidlertid ikke en statistisk signifikant sammenheng mellom ankenektelsesandelen til den enkelte lagmannsrett og andel saker der Høyesterett gjør om på eller opphever lagmannsrettens domsavgjørelse. Sett i sammenheng indikerer de ovennevnte resultatene at enkelte lagmannsretter trolig kunne ha nektet flere anker fremmet over den aktuelle perioden.

##### *Ankenektelsesprosent i saker med forskjellige partssammensetninger*

Departementets analyse viser videre at tilbøyeligheten til å anke tingrettens avgjørelse er høyere når tvisten står mellom to foretak, enn når tvisten står mellom henholdsvis et foretak og en privatperson, eller to privatpersoner. Departementet finner også at partene generelt sett er mindre villige til å forlike i lagmannsretten når tvisten står mellom to foretak. Rundt 68 prosent av ankesakene hvor to foretak tvister, ender med dom i lagmannsretten. Dette er 29 prosentpoeng mer enn i saker hvor to privatpersoner tvister. Hvis man bare ser på sakene som blir avgjort ved dom, får også den ankende part sjeldnere medhold for sitt krav når et foretak tvister mot et annet foretak. Hovedfunnene fra analysen er oppsummert i tabellen nedenfor. Forkortelsene TR og LMR i tabellen står for henholdsvis tingretter og lagmannsretter.

Resultatene som er fremhevet i tabellen nedenfor, tilsier at tvister mellom foretak er overrepresentert både blant sakene som ankes fra tingrettene, sakene som avgjøres ved dom i lagmannsrettene, og sakene der den ankende part ikke får medhold. Ankenektelsesprosenten er imidlertid vesentlig lavere for disse sakene enn for saker med andre partssammensetninger. Når det gjelder ankenektelsesprosenten for tvister mellom foretak, er det kun beskjedne forskjeller mellom lagmannsrettene i den aktuelle perioden.

Hvorfor ankenektelsesprosenten er særlig lav i saker der to foretak tvister, er det vanskelig å si



Tabell 14.7 Alminnelige tvistesaker behandlet etter allmennprosess i tingrettene

	Foretak mot foretak	Foretak mot privatperson	Privatperson mot privatperson
Andel saker avgjort ved dom i TR	43 %	41 %	37 %
Ankefrekvens	56 %	45 %	39 %
Andel saker avgjort ved dom i LMR	68 %	56 %	49 %
Andel anker som ikke fører frem	69 %	61 %	55 %
Ankenektelsesprosent	4,0 %	10,5%	15,5%

noe sikkert om. Fra et statistisk perspektiv skiller sakene seg ut ved at verdiene det tvistes om, generelt sett er på et høyere nivå enn i saker med andre partssammensetninger. Departementet finner imidlertid ikke en statistisk signifikant sammenheng mellom sannsynligheten for at anken fører frem på den ene siden, og nivået på tvistesummen i saken på den andre siden. Det er ikke slik at den ankende part oftere får medhold når det tvistes om høyere verdier. Dette gjelder både generelt, og når man analyserer saker med forskjellige partssammensetning hver for seg. Sett i sammenheng kan resultatene tyde på at lagmannsrettene kunne ha nektet fremmet flere av ankene hvor tvisten sto mellom to foretak.

Tallmaterialet indikerer at det generelt sett er forholdsvis ressurskrevende for lagmannsrettene å behandle tvister mellom foretak. Den gjennomsnittlige rettsmøtetiden er på rundt 10 timer for saker hvor det er to foretak som tvister, mens tilsvarende størrelse for saker hvor det er to privatpersoner som tvister er om lag 6 timer. Den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden for førstnevnte gruppe saker er også om lag 1 måned lenger enn for sistnevnte gruppe saker.

#### 14.3.5 Konsekvenser for partene og domstolene

Departementet foreslår å endre tvisteloven § 29-13 andre ledd slik at lagmannsrettene kan nekte anker fremmet i noe større utstrekning enn i dag. Vilkåret for å nekte anke fremmet etter dagens bestemmelse er at lagmannsretten finner det «klart» at anken ikke vil føre frem. Departementet foreslår nå at lagmannsretten skal kunne nekte en anke fremmet når den finner at det er «klar sannsynlighetsovervekt» for at anken ikke vil føre frem. Utover at den foreslåtte lovendringen generelt åpner for å nekte noe flere anker fremmet, vil en lovendring også kunne bidra til

økt oppmerksomhet rundt ankenektelsesspørsmålet og likere praksis mellom lagmannsrettene.

Det vil gjerne være slik at partene vil ha motstridende interesser knyttet til om de ønsker ankebehandling av en sak som er avgjort av tingretten. En tapende part vil ofte ha et større ønske om ny ankebehandling enn parten som har fått medhold i tingretten. Det bør imidlertid tas i betraktning at kravet om begrunnelse for beslutning om å nekte en anke fremmet, innebærer at det må skje en realitetsbehandling av anken i lagmannsretten forut for en eventuell nektelse. Begrunnelsen må vise at lagmannsretten har foretatt en reell og samvittighetsfull prøving, og den må være tilstrekkelig til at det kan etterprøves hvordan lagmannsretten har kommet til sin konklusjon. Dersom saken etter en ankebehandling ville resultert i samme utfall som i tingretten, er det opplagt ressursbesparende at anken etter en slik skriftlig behandling nektes fremmet, slik at full ankebehandling ikke blir nødvendig.

I sivile saker dekker partene som hovedregel utgiftene til juridisk bistand med egne midler, og det betales gebyr i forbindelse med ankebehandlingen. Partene dekker likevel ikke utgiftene dersom det innvilges behovsprøvd rettshjelp i saken. I 2021 de totale behovsprøvede rettshjelpsutgiftene i lagmannsrettene på rundt 13 millioner kroner. Om lag 90 prosent av utgiftene knyttet seg til foreldretvister. Departementet forventer ikke at lovforslaget vil føre til at vesentlig flere saker etter barneloven vil bli nektet fremmet, og anslår at det offentlig samlet sett vil kunne spare opp mot 2 millioner kroner i året i rettshjelpsutgifter dersom det åpnes for en noe høyere ankenektelsesadgang i lagmannsrettene. Innsparingene vil fremkomme på kapittel 470, post 01 i statsregnskapet.

Departementet anslår videre at de private partene som dekker utgifter til juridisk bistand med egne midler, samlet sett vil kunne spare om lag 400 millioner kroner over en periode på fem år.

Begge anslagene ovenfor forutsetter at ankenektelsesprosenten for den enkelte sakstype øker med 10 prosentpoeng i forhold til i dag.

Den foreslåtte lovendringen vil også føre til besparelser for lagmannsrettene, uten at departementet kan tallfeste dette noe nærmere. Den frigjorte kapasiteten som vil følge av at flere anker nektes fremmet, kan bidra til å redusere beramings- og saksbehandlingstidene i lagmannsrettene. For saker som ankes fra tingretten og avgjøres ved dom i lagmannsretten, tar det i dag nærmere 2 år fra stevningen registreres i tingretten til saken får sin endelige avgjørelse i lagmannsretten. Forutsatt at lagmannsrettene nekter fremmet en høyere andel anker som uansett ikke ville ført frem, vil det å korte ned på denne tiden bidra til å styrke rettssikkerheten til borgerne.

#### **14.4 Virkninger av øvrige foreslåtte lovendringer**

---

Forslagene i punktene om klarlegging av tvistesporsmål under saksforberedelsen, tidspunktet for planmøte, bevisbegrensning, prosessuell preklusjon i småkravprosess og avslutning av saksforberedelsen og sluttinnlegg, vil etter departementets syn gi prosessøkonomiske gevinster for partene og domstolene – uten at disse kan tallfestes noe nærmere. Departementet viser i denne sammenheng til diskusjonene i punktene 3.1.4, 3.2.4, 3.3.4, 3.5.4 og 4.1.4.

Tilsvarende vil forslaget i punkt 10 om at advokater og autoriserte advokatfullmektiger i saker

der det er obligatorisk å bruke Aktørportalen for å kommunisere med domstolene, ikke skal kunne avbryte frister per post, bidra til raskere saksgang og mer forutberegnelighet. Hvis forslaget tas til følge, vil domstolene allerede ved fristens utløp kunne konstatere at fristen ikke er avbrutt, uten å måtte ta høyde for at en mulig forsendelse kan være på vei i postgangen.

Når det gjelder forslaget i punkt 7 om unntak fra vitners plikt til å oppgi personalia mv. i barnevernssaker, forutsetter de foreslåtte endringene at det utvikles en tjeneste som åpner for elektronisk utveksling av data med domstolenes saksbehandlingssystem (LOVISA) for sikker, digital registrering av anonyme vitner. Domstoladministrasjonen anslår at det vil koste 5 millioner kroner å utvikle en slik løsning. Utgiftene dekkes innenfor Justis- og beredskapsdepartementets gjeldende budsjetttrammer.

Forslagene om å synliggjøre bestemmelsen om at retten kan overprøve kostnadsoppgaven til prosessfullmektigen og sakskostnadsbegrensningen i jordskiftelova, vil kunne bidra til å redusere sakskostnadene til partene og gjøre domstolene mer tilgjengelige for borgerne. Det vises til punkt 6.2 og 6.4.

De øvrige forslagene i denne proposisjonen vil etter departementets syn ikke føre med seg vesentlig budsjettmessige eller administrative konsekvenser, verken for domstolene, partene eller forlikrådene.

## 15 Merknader til de enkelte bestemmelsene

### 15.1 Til endringene i tvisteloven

---

#### Til § 1-3

I *andre ledd første punktum* rettes «i forhold til» til «overfor». Dette innebærer ingen realitetsendring.

#### Til § 2-1

I *første ledd bokstav b* rettes «Stat» til «stat». Dette innebærer ingen realitetsendring.

#### Til § 3-4

I *første ledd andre punktum* rettes «i forhold til» til «for». Dette innebærer ingen realitetsendring.

#### Til § 3-8

Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 6.2.4.

*Nytt tredje ledd* fastsetter at dersom en parts krav på sakskostnader etter kapittel 20 klart overstiger det som synes å være nødvendig i saken, skal retten i avgjørelsen gjøre parten oppmerksom på adgangen til å be om at retten fastsetter godtgjøringen etter § 3-8 første ledd, og fristen for å fremme begjæring etter andre ledd.

Ved vurderingen vil det relevante for retten være hva som etter § 20-5 første ledd ville vært å anse som nødvendige kostnader til salær og utgifter til egen prosessfullmektig. Finner retten at kostnadene synes å være vesentlig høyere enn dette, vil det kunne være en indikasjon på at retten bør fastsette godtgjøringen. Retten har da en plikt til å gjøre parten oppmerksom på § 3-8 første og andre ledd i avgjørelsen. Se for eksempel Rt. 2010 side 584 avsnitt 71 og Rt. 2011 side 780 avsnitt 101 for hvordan dette hensiktsmessig kan gjøres.

Bestemmelsen i nytt tredje ledd er ikke til hinder for at retten i andre tilfeller informerer en part om § 3-8 første og andre ledd på eget initiativ.

#### Til § 4-2

Endringen i *overskriften* har sammenheng med at det tilføyes en bestemmelse om overføring av sak fra tingrett til saklig kompetent domstol.

Bestemmelsen i *første ledd* er ny og er begrunnet i de samme hensynene som ligger bak henvisningsregelen i § 4-7 første ledd, se de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 13.1.3. Dersom tingretten som har fått inn saken, ikke har saklig domsmyndighet, skal tingretten henvise saken til en kompetent domstol. Dersom det kan være flere kompetente domstoler for søksmålet, kan retten søke å avklare med saksøkeren hvilken domstol saken skal henvises til.

*Andre ledd* tilsvarende det som tidligere var første og eneste ledd i paragrafen.

#### Til § 4-4

I *tredje ledd første punktum* er begrepet «hovedkontor» erstattet med «forretningskontor». Endringen har til formål å bringe begrepsbruken i tvisteloven mer i samsvar med begrepsbruken i de lovene som regulerer virksomhetene som skal registreres i foretaksregisteret, se de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 13.2. Den er også ment å klargjøre at en virksomhet har alminnelig verneting på stedet der det registrerte forretningskontoret ligger, selv om hovedkontoret ligger et annet sted. Det er ikke ment å foreta noen realitetsendring.

#### Til § 6-2

*Andre ledd bokstav d* endres slik at tidspunktet for når stevningen er forkynt, ikke skal være avgjørende for om det kan gjøres unntak for forliksrådsbehandling for nye krav og nye parter som bringes inn i saken etter §§ 15-1 til 15-3. Nye krav eller parter kan bringes inn allerede i stevningen til tingretten, forutsatt at vilkårene for kumulasjon er oppfylt. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 12.2.

*Til § 6-6*

*Tredje ledd nytt fjerde punktum* fastsetter at en sak som er avvist i forliksrådet som følge av at klageren har uteblitt, igjen kan bringes inn for forliksrådet ved at det inngis ny forliksklage. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 12.1.4.

*Til § 6-11*

Andre ledd gjelder klagemotpartens rett til inntil én uke før rettsmøtet å kreve behandlingen i forliksrådet innstilt dersom saken er brakt inn for en nemnd. Det klargjøres i *andre ledd første punktum* at klagemotparten kan kreve behandlingen innstilt både dersom saken er brakt inn for en nemnd som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e og for en nemnd som nevnt i § 6-2 andre ledd bokstav c. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 12.3.4.

*Til § 6-13*

I *tredje ledd nytt andre punktum* gjøres det klart at staten ved Justis- og beredskapsdepartementet er riktig motpart for krav om erstatning fra staten etter § 20-12 for feil ved behandlingen i forliksrådet. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 6.3.4.

*Til § 6-14*

I *fjerde ledd syvende punktum* er kommaet fjernet. Dette innebærer ingen realitetsendring.

*Til § 8-3*

Paragrafen gjelder rettens beslutning om at det skal foretas rettsmekling. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 8.4.

*Første ledd første punktum* slår fast at retten skal beslutte at det skal foretas rettsmekling når den finner at saken egner seg for det. Bestemmelsen innebærer en plikt for retten til å vurdere om det skal foretas rettsmekling. Rettens vurdering av om saken egner seg for rettsmekling, skal gjøres ut fra momentene i andre ledd.

Noen sakstyper egner seg sjelden eller aldri for rettsmekling. Det gjelder for det første saker hvor partene ikke har fri rådighet i den forstand at de ikke kan inngå avtale om rettsforholdet, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 10.4.4 side 119–120. Også saker om offentlig myndighetsutøving vil i mange tilfeller ikke egne seg for rettsmekling.

Det samme kan gjøre seg gjeldende for prinsipielle saker hvor det er ønskelig å få en rettsavklaring uavhengig av den konkrete saken.

Når retten finner at saken egner seg for det, treffer den beslutning om at rettsmekling skal foretas. Selv om retten etter bestemmelsen plikter å vurdere rettsmekling i alle saker som kan være aktuelle, treffes det bare en beslutning når retten finner at det skal foretas rettsmekling. Det følger av § 9-6 første ledd at partene har rett til å uttale seg før beslutningen treffes. En beslutning om at det skal foretas rettsmekling, kan ankes etter reglene i § 29-3 tredje ledd, jf. § 29-2 første ledd.

*Første ledd andre punktum* er en videreføring av det som etter gjeldende rett følger av § 8-3 første ledd, og gjør det klart at rettsmekling kan foretas i stedet for eller i tillegg til mekling etter § 8-2.

*Andre ledd* angir hva retten skal legge vekt på ved vurderingen av om saken egner seg for rettsmekling. Etter *første punktum* skal det legges vekt på partenes holdning til rettsmekling og mulighetene for å oppnå et forlik eller en forenkling i saken. Partenes holdning til rettsmekling er særlig viktig, fordi det normalt har liten hensikt å foreta rettsmekling om en eller begge parter er negative til det. Retten bør undersøke og vurdere partenes begrunnelse for å motsette seg mekling, og ikke nøye seg med kun å konstatere at en eller begge parter er negative til mekling. Retten bør også gjøre en motvillig part bevisst på fordelene ved rettsmekling når saken ellers egner seg for det.

Det er ikke lenger et vilkår for å beslutte rettsmekling mot partenes vilje at «særlige grunner» tilsier det. En sak der en eller flere parter motsetter seg rettsmekling, kan i noen tilfeller egne seg for rettsmekling. Dette må vurderes ut fra de øvrige momentene i andre ledd. Om forståelsen av disse vises det til spesialmerknadene til bestemmelsen i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 388–389. Det kan for eksempel tenkes å være aktuelt å beslutte rettsmekling mot partenes vilje i tvister mellom nære slektninger, hvor en dom vil kunne tenkes å sementere personlige motsetninger. Her kan situasjonen ligge slik an at en rettsmekling ikke bør være uprøvd.

Plikten til å vurdere rettsmekling etter første ledd første punktum gjelder i utgangspunktet for alle instanser. I Høyesterett vil det likevel antakeligvis meget sjelden være aktuelt med rettsmekling, både på grunn av utvelgelsen av saker til Høyesterett og fordi saken da allerede normalt har vært prosedert i to instanser.

*Til 9-4*

I *første ledd nytt andre punktum* er det inntatt en presisering om at retten skal virke for at tvistesporsmål blir klarlagt under saksforberedelsen. Bestemmelsen fremhever et viktig formål med saksforberedelsen, som er å klarlegge tvistesporsmål på et tidlig stadium av saken. Bestemmelsen innebærer en tydeliggjøring av den generelle bestemmelsen om rettens veiledningsplikt i § 11-5 tredje ledd. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 3.1.4.

For å fremheve at spørsmål om bevisbegrensning bør drøftes allerede i planmøtet, er det i *andre ledd bokstav f* inntatt en henvisning til regelen om bevisbegrensning ut fra proporsjonalitet som følger av tvisteloven § 21-8. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 3.3.4.

Utgangspunktet er at drøfting etter andre ledd, det vil si planmøte, skal avholdes straks tilsvaret er inngitt. I *nytt fjerde ledd* er det inntatt en bestemmelse som åpner for at planmøtet likevel kan utstå til mekling er forsøkt. Bestemmelsen kommer til anvendelse hvis retten finner det hensiktsmessig at det først forsøkes mekling i saken, og at dette kan skje straks etter at tilsvaret er inngitt. Selv om partene må gis tilstrekkelig tid til å gjennomføre meklingen på en hensiktsmessig måte, ligger det i dette at meklingen normalt må kunne gjennomføres forholdsvis raskt. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 3.2.4.

*Til § 9-10*

Paragrafen gjelder avslutningen av saksforberedelsen. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 4.1.4.

I *første ledd* er normalfristen for avslutning av saksforberedelsen endret fra to til tre uker før hovedforhandling. Dette innebærer at saksforberedelsen som hovedregel avsluttes én uke før fristen for å inngi sluttinnlegg, se merknaden til § 9-10 andre ledd andre punktum. Ordningen har til formål å sikre at rammene for saken er endelig avklart på det tidspunktet sluttinnlegget inngis. Bestemmelsen åpner fortsatt for at retten kan fastsette en annen frist ut fra hva som er hensiktsmessig i den enkelte saken.

I *andre ledd andre punktum* er det inntatt en regel om at sluttinnlegget som hovedregel skal inngis innen to uker før hovedforhandlingen. Det er uttrykkelig presisert i bestemmelsen at retten kan fastsette et annet tidspunkt for fristen i den enkelte saken.

*Til § 9-16*

I *første ledd* er det foretatt en endring som følger av at fristen for saksforberedelsens avslutning og fristen for inngivelse av sluttinnlegg ikke lenger sammenfaller, se merknaden til § 9-10. Endringen går ut på at dagens henvisning til prosesshandlinger som «er foranlediget av motpartenes sluttinnlegg», erstattes med en henvisning til prosesshandlinger som «er foranlediget av motpartens prosesskriv». Det er tatt inn en presisering om at adgangen til å endre krav, påstand mv. mot motpartens protest og uten rettens tillatelse, bare gjelder hvis endringen er foranlediget av et prosesskriv som parten «ikke med rimelighet kunne besvart tidligere». Med dette siktes det til prosesskriv som er inngitt enten samtidig med eller tett på fristen for saksforberedelsens avslutning. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 4.1.4.

*Til § 10-2*

Paragrafen gjelder saksforberedelsen i småkravprosessen. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 5.2.4

I *nytt tredje ledd* er det inntatt en bestemmelse om endring av krav, påstand, påstandsgrunnlag og bevis i småkravprosessen. I *første punktum* er det presisert at prosesshandlinger i småkravprosessen skal foretas så tidlig som mulig. I *andre punktum* er det inntatt en preklusjonsregel som i all hovedsak svarer til § 16-6 tredje ledd, for å klargjøre preklusjonsreglene i småkravprosessen. Vilkårene for preklusjon er at kravet i første punktum om at prosesshandlinger skal foretas så snart parten har mulighet for det, ikke er overholdt, og at konsekvensen av at endringen ikke nektes, er at et rettsmøte må utsettes eller at saken vil bli vesentlig forsinket. Selv om vilkårene for preklusjon er oppfylt, må retten vurdere konkret om preklusjonsadgangen bør brukes, jf. «kan». Bestemmelsen bør ikke praktiseres strengt, og det må tas høyde for at småkravprosessen skal være en uformell prosessform hvor partene skal kunne greie seg uten advokat. Normalt bør det kreves at forsettelsen er klart klanderverdig for at det skal være aktuelt med preklusjon.

*Fjerde ledd første punktum* tilsvarende nåværende tredje ledd. I *andre punktum* fastsettes det at rettens adgang til å nekte prosesshandlingen foretatt etter tredje ledd andre punktum, gjelder tilsvarende.

*Til § 10-4*

Tidsrammen i *første ledd* for behandlingen av saker etter småkravprosessen forlenges fra tre til fire måneder. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 5.1.4.

*Til § 14-6*

I *andre ledd* rettes «i forhold til» til «for». Dette innebærer ingen realitetsendring.

*Til § 15-5*

I *første ledd første punktum* er det foretatt en språklig justering for å rette «i forhold til» til «overfor». Dette innebærer ingen realitetsendring.

*Til § 16-16*

I *første ledd bokstav c* er betegnelsen «saksøker» erstattet med «parten som anla saken». Endringen er kun av språklig og pedagogisk art, og skal synliggjøre at det er partsstillingen *ved saksanlegget* som er avgjørende for om en sak skal stanses etter § 16-16 første ledd bokstav c. Hvis saken først ble anlagt for forliksrådet, innebærer dette at stansing bare skal skje dersom konkursen rammer den som sto som klager for forliksrådet. Hvis saken ble reist direkte for tingretten, skal saken stanses hvis saksøkers bo blir tatt under konkursbehandling. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 13.3.3.

*Til § 18-2*

Andre ledd regulerer når litispendensvirkningen etter § 18-1 første ledd opphører. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 12.4.5.

I *andre ledd nytt andre punktum* er det tilføyd en bestemmelse om varigheten av litispendensvirkningen etter at en sak er innstilt i forliksrådet etter § 6-11. Litispendensvirkningen for kravet opphører ikke samtidig med beslutningen om å innstille saken, men kravet opphører først å være tvistegenstand dersom det ikke er tatt ut stevning til tingretten innen én måned etter at saken er innstilt. Etter domstoloven § 147 regnes fristen fra avgjørelsen ble forkynt, på tilsvarende måte som for stevning til tingretten etter dom i forliksrådet, jf. tvisteloven § 6-14 første ledd. Det vil ikke være adgang til å begjære oppfriskning ved oversittelse av fristen.

*Til § 19-4*

Tilføyelsen i *andre ledd* medfører at skriftlige avgjørelser også kan avsies ved at rettens medlemmer undertegner på flere likelydende dokumenter. Det er ikke lenger et krav at undertegningen må skje i ett og samme dokument. Om bakgrunnen for endringen vises det til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 13.4.4. Bestemmelsen gjelder for alle rettslige avgjørelser som avsies skriftlig. Ved sirkulasjon av likelydende dokumenter vil rettens leder, eller en fagdommer denne utpeker, ha ansvaret for at underskriftene fra de øvrige medlemmene foreligger på et dokument som svarer til det som har blitt resultatet i rådslagning og avstemning, jf. § 19-4 andre ledd andre punktum.

*Til § 20-5*

Paragrafen regulerer utmåling av erstatning for sakskostnader. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 6.1.4.

I *tredje ledd fjerde punktum* er det tatt inn en regel om at utgiftspostene skal begrunnes i sakskostnadsoppgaven. Regelen skal ivareta at parten av eget tiltak besørger den nødvendige begrunnelsen for sakskostnadskravet, når regelen om at retten skal varsle parten dersom den overveier å nedsette kravet uten innsigelse fra motparten, jf. dagens femte ledd andre punktum, fjernes.

Det følger av tredje ledd fjerde punktum at retten skal gis et tilstrekkelig grunnlag for å foreta utmålingen, og retten kan etter femte ledd prøve poster i oppgaven som motparten har godkjent. Det er opp til retten å vurdere om begrunnelsen i sakskostnadsoppgaven er tilstrekkelig. Parten må selv vurdere hvor utfyllende begrunnelse som bør gis for å underbygge sakskostnadskravet med tanke på en overprøving etter femte ledd.

Etter *femte ledd* kan retten prøve poster i kostnadsoppgaven selv om motparten har godkjent dem. Det kreves ikke at partene skal gis adgang til å uttale seg dersom retten overveier å nedsette kravet uten innsigelse fra motparten. Partene er gitt anledning til å uttale seg om postene i sakskostnadsoppgaven ved at postene begrunnes etter regelen i tredje ledd fjerde punktum.

*Til § 20-6*

I *første ledd* rettes «i forhold til» til «overfor». Dette innebærer ingen realitetsendring.

*Til § 20-10*

I *første punktum* er det foretatt en språklig justering for å rette «i forhold til» til «foran». Dette innebærer ingen realitetsendring.

*Til § 20-12*

Paragrafen gjelder statens ansvar for sakskostnader som en part er påført som følge av feil ved rettens behandling av saken. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 6.3.4.

I *første ledd nytt andre punktum* er regelen som tidligere fulgte av paragrafens andre ledd, inntatt. Endringen er kun redaksjonell og innebærer ingen realitetsendring.

*Andre ledd første punktum* gjør det klart at staten ved Domstoladministrasjonen er motpart for krav om erstatning etter første ledd. Det gjelder likevel ikke for krav om erstatning for feil ved forliksrådets behandling av saken. For slike krav følger det av § 6-13 tredje ledd andre punktum at staten ved Justis- og beredskapsdepartementet er riktig motpart.

Etter *andre ledd andre punktum* skal parten skriftlig varsle motparten om erstatningskravet før det settes frem for domstolen. Etter *tredje punktum* gjelder reglene i tvisteloven §§ 5-2 til 5-4 om plikter før sak reises tilsvarende så langt de passer. Det innebærer at varslet må opplyse om kravet og grunnlaget for det, slik at motparten får anledning til å ta stilling til kravet, jf. § 5-2 første og andre ledd. Skriftlighetskravet kan oppfylles både i papirbasert og elektronisk dokument, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 7.3.3.4 side 82. Henvisningen til § 5-3 medfører at det samtidig med varslet skal opplyses om viktige dokumenter eller andre bevis. At § 5-4 er gitt tilsvarende anvendelse, innebærer at partene skal undersøke om det er mulig å løse tvisten i minnelighet før kravet settes frem for domstolen. Pliktene til å varsle om kravet, opplyse om bevis og forsøke å løse tvisten i minnelighet er ikke prosessforutsetninger. Manglende oppfyllelse kan i stedet få konsekvenser for rett og plikt til sakskostnader, jf. § 20-2 tredje ledd bokstav b og § 20-4 bokstav c. Det er en forventning til partene om at det legges opp til at det blir tilstrekkelig tid til å forsøke å løse tvisten i minnelighet innen fristen for å sette kravet frem for domstolen, jf. tredje ledd første punktum.

*Tredje ledd første punktum* fastsetter at fristen for å sette kravet frem for domstolen er seks måneder fra saken er rettskraftig avgjort, jf. § 19-14 om når en avgjørelse er rettskraftig.

Endringene i *fjerde ledd* er kun ment å tydeliggjøre gjeldende rett. Opphevelsen av det som tidligere var tredje punktum, er ment å tydeliggjøre at primærkompetansen til å behandle krav som fremmes for Høyesterett, ligger hos ankeutvalget, jf. § 30-1 andre ledd og Rt. 2011 side 210. Ved ankeutvalgets behandling av kravet gjelder de alminnelige reglene om adgangen til å overføre saken til avdeling, jf. domstoloven § 5 første ledd. Endringen i *tredje punktum* reflekterer at ankeutvalget – i motsetning til det som tidligere gjaldt for Høyesteretts kjæremålsutvalg – ikke er en egen domstol, jf. domstoloven §§ 1 og 4. Det er derfor ikke nødvendig å referere til både Høyesterett og ankeutvalget.

*Til § 22-6 a*

Paragrafen er ny og gjelder bevisforbud om interne straffesaksopplysninger. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 9.5.

*Første ledd* etablerer et bevisforbud og ikke en fritaksrett. Forbudet gjelder bevis om politiets og påtalemyndighetens interne saksforberedelse i straffesaker. Det kommer til anvendelse uavhengig av hvilke bevismidler det er snakk om. Bevisunntaket gjenspeiler det straffeprosessuelle unntaket fra innsynretten som gjelder for interne straffesaksopplysninger, slik dette er utviklet gjennom rettspraksis.

Med bevis om politiets og påtalemyndighetens «interne» saksforberedelse siktes det til opplysninger fra saksforberedelsen som ikke inngår som en del av sakens dokumenter, jf. blant annet straffeprosessloven § 242. I henhold til rettspraksis omfatter dette blant annet politiets og påtalemyndighetens egne vurderinger, interne påtegninger og korrespondanse, sammenstillinger som ikke er nedfelt i politirapporter, og taktiske overveielser. Forbudet er begrenset til saksforberedelsen i «straffesaker», og det omfatter dermed ikke organinterne opplysninger som knytter seg til politiets forvaltningsoppgaver. Selv om bevisforbudet etter sin ordlyd er begrenset til «politiets og påtalemyndighetens» interne saksforberedelse, vil også deres korrespondanse med andre kunne være omfattet, såfremt det er snakk om et internt samarbeid med behov for fortrolig kommunikasjon, jf. Rt. 2012 side 1481 og Rt. 2013 side 9.

Etter *andre ledd første punktum* kan riksadvokaten samtykke i at beviset føres. Samtykket kan være begrenset til deler av et dokument eller en forklaring. Samtykkekompetansen kan delegeres i samsvar med alminnelige regler for delegering av forvaltningsmyndighet. Det følger av *andre*

*punktum* at samtykke bare kan nektes i den utstrekning det er adgang til å unnta opplysningene fra innsyn etter de straffeprosessuelle innsynsreglene. Bestemmelsen innebærer en i utgangspunktet fullstendig harmonisering av bevisreglene i sivile saker og innsynsreglene for interne straffesaksopplysninger. Den har særlig praktisk betydning for tilfeller hvor det kan kreves innsyn med hjemmel direkte i EMK artikkel 10, se punkt 9.2.2. Selv om vilkårene for å nekte samtykke er til stede, er det adgang til å gi samtykke i tråd med den alminnelige adgangen til å gi merinnsyn, se for eksempel forutsetningsvis i politiregisterforskriften § 9-8 fjerde ledd.

I *tredje ledd første punktum* er retten gitt kompetanse til å overprøve riksadvokatens nektelse av å gi samtykke etter andre ledd. Retten kan bare overprøve nektelsen når det er strengt nødvendig for sakens opplysning at beviset føres, og hensynet til sakens opplysning klart veier tyngre enn behovet for hemmelighold. Bestemmelsen etablerer en meget høy terskel for rettens overprøving, som må ses i sammenheng med de tungtveiende hensynene som begrunner bevisforbudet. Etter tvisteloven § 26-7 andre ledd første punktum kan retten få de aktuelle opplysningene fremlagt ved vurderingen av om beviset skal føres.

Før retten avgjør spørsmålet, skal riksadvokaten få redegjøre for sitt syn på om beviset bør føres, jf. *tredje punktum*. Er myndigheten til å samtykke delegert til et annet organ, er det dette organet som skal få uttale seg om ikke noe annet er bestemt ved delegeringen. *Fjerde punktum* fastsetter at riksadvokatens redegjørelse skal meddeles partene.

#### Til § 26-8

I *andre ledd* rettes «i forhold til» til «overfor». Dette innebærer ingen realitetsendring.

#### Til § 29-13

*Andre ledd første punktum* fastsetter at lagmannsretten kan nekte anke over dom fremmet når den finner at det er klar sannsynlighetsovervekt for at anken ikke vil føre frem.

Vilkåret for å nekte anke fremmet etter dagens bestemmelse er at lagmannsretten finner det «klart» at anken ikke vil føre frem. Vilkåret er endret til at lagmannsretten finner at det er «klar sannsynlighetsovervekt» for at anken ikke vil føre frem. Dette innebærer at det ikke kreves en like høy grad av sikkerhet for at resultatet

ville blitt stående etter en eventuell full ankeprøving.

Vilkåret skal fortsatt tolkes relativt strengt. Selv om det ikke lenger kreves «høy grad av sikkerhet» for å nekte en anke fremmet, kreves det en del mer enn alminnelig sannsynlighetsovervekt for at anken ikke vil føre frem. Det er dette som ligger i kravet til «klar sannsynlighetsovervekt». Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 11.1.6.

I *fjerde ledd andre punktum* er fristens lengde endret. Fristen for å gi varsel til parten om at anken overveies nektet fremmet skal være to måneder. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 11.2.4.

#### Til § 29-17

I *andre punktum* er det tatt inn en henvisning til § 9-12 første ledd, slik at det fremgår av bestemmelsen at retten settes med to meddommere dersom en av partene krever det eller retten finner det ønskelig. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 11.3.3.

#### Til § 35-8

I *femte ledd første punktum* er «i forhold til reglene foran» fjernet. Dette innebærer ingen realitetsendring.

#### Til § 35-12

I *første ledd* rettes «i forhold til» til «til». Dette innebærer ingen realitetsendring.

#### Til § 36-6 a

Paragrafen er ny og gjelder i saker hvor det er truffet vedtak om eller som omhandler skjult adresse etter barnevernsloven, se barnevernsloven § 7-2 tredje ledd, som i hovedsak er en videreføring og presisering av barnevernloven § 4-19 andre ledd. Se også barnevernsloven § 6-6 andre ledd tredje punktum, § 4-5 tredje ledd og § 4-2 andre ledd. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 7.5.

*Første ledd* gir retten adgang til å beslutte at vitnets navn og andre personalia, jf. tvisteloven § 24-8 første ledd første punktum, bare skal opplyses skriftlig til retten. Med «retten» menes den samlede rett dersom spørsmålet oppstår under hovedforhandlingen. Under saksforberedelsen vil det være tilstrekkelig at den forberedende dommeren treffer beslutningen.



Vilkåret for å beslutte at vitnets navn og andre personalia bare skal opplyses skriftlig til retten, er at det er nødvendig for å holde barnets adresse skjult. Det vil regelmessig være nødvendig for å holde barnets adresse skjult at vitner med en tilknytning til barnet og den skjulte adressen, herunder særlig fosterforeldre og institusjonspersonale, men også for eksempel lærere, barnehageansatte og helsepersonell, ikke oppgir navn og andre personalia i åpen rett. Med kunnskap om slike vitners identitet vil barnets adresse relativt enkelt kunne avsløres. Det beror likevel på en konkret vurdering i den enkelte saken om nødvendighetsvilkåret er oppfylt.

*Andre ledd* kommer til anvendelse dersom retten har truffet beslutning etter første ledd. Andre ledd fastsetter at retten i tillegg kan beslutte at det ved gjennomføringen av vitneavhøret skal settes i verk fysiske eller tekniske tiltak som er nødvendige for å holde vitnets identitet hemmelig.

Det beror på en konkret vurdering i den enkelte saken hvorvidt det i tillegg til at vitnets navn og andre personalia ikke skal oppgis i åpen rett, er nødvendig med ytterligere tiltak for å holde vitnets identitet hemmelig. Relevante momenter i vurderingen vil blant annet kunne være hvilke muligheter den private parten har til å identifisere vitnet og hvor sterk tilknytningen mellom vitnet og barnet er.

Når det gjelder aktuelle tiltak for å holde vitnets identitet hemmelig, vises det til Ot.prp. nr. 40 (1999–2000) punkt 7.3.5 side 115–116 om adgangen til å beslutte at det skal settes i verk fysiske eller tekniske tiltak for å holde vitnets identitet hemmelig etter straffeprosessloven § 130 a tredje ledd bokstav c.

Retten kan beslutte fjernavhør etter reglene i tvisteloven § 21-10. Adgangen til å beslutte at det skal settes i verk fysiske eller tekniske tiltak ved gjennomføringen av vitneavhøret etter andre ledd gjelder også når retten har besluttet at avhøret skal gjennomføres som fjernavhør.

*Tredje ledd* fastsetter at opplysninger som er gitt skriftlig til retten etter første ledd, ikke skal føres inn i rettsboken jf. § 13-6.

*Fjerde ledd* slår fast at når retten har truffet beslutning etter første ledd, har den private parten ikke rett til innsyn etter § 14-1 første ledd i opplysninger som kan føre til at vitnets identitet blir kjent.

Opplysninger om vitnets navn og andre personalia som er gitt skriftlig til retten etter første ledd, vil være å anse som «noens personlige forhold» og omfattes av taushetsplikten etter domstoloven § 63 a første ledd nr. 1.

## 15.2 Til endringene i domstoloven

---

### *Til § 146*

*Andre ledd nytt fjerde punktum* innebærer at advokater og autoriserte advokatfullmektiger i saker der det er obligatorisk å bruke Aktørportalen for å kommunisere med domstolene, må avbryte frister gjennom Aktørportalen. Det er ikke tilstrekkelig at det aktuelle prosesskrivet blir lastet opp på Aktørportals server. Dokumentet må også signeres og sendes i Aktørportalen for å få fristavbrytende virkning. Ved tekniske problemer kan fristen avbrytes per e-post, etterfulgt av innsendelse i Aktørportalen. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 10.4.

## 15.3 Til endringene i jordskiftelova

---

### *Til § 7-9*

Verdigrensen i *første ledd andre punktum* heves til 250 000 kroner for at det skal være samsvar mellom denne bestemmelsen og verdigrensen som ligger til grunn for sakskostnadsregelen i tvisteloven § 10-5, jf. tvisteloven § 10-1 andre ledd. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 6.4.

### *Til § 8-8*

*Tredje ledd første punktum* fastsetter at ved anke over jordskifteavgjørelse kan lagmannsretten nekte å ta anken opp til behandling dersom retten finner at det er «klar sannsynlegovervekt» for at anken ikke vil føre frem. Vilkåret «klar sannsynlegovervekt» skal forstås på samme måte som etter tvisteloven § 29-13 andre ledd første punktum. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 11.1.6.

## 15.4 Til endringene i barnevernsloven

---

### *Til § 14-18*

I *første ledd bokstav c* er det tatt inn en henvisning til tvisteloven § 36-6 a, som gjelder vitneavhør og opplysninger om vitners personalia i saker hvor det er truffet vedtak om eller som omhandler skjult adresse etter barnevernsloven. Tvisteloven § 36-6 a skal gjelde tilsvarende for nemnda så langt den passer. Det vises til de alminnelige merknadene til forslaget i punkt 7.5.

Endringer i tvisteloven mv. (rettsmekling, ankenektelse mv.)

Justis- og beredskapsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i tvisteloven mv. (rettsmekling, ankenektelse mv.).

---

**Vi HARALD**, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i tvisteloven mv. (rettsmekling, ankenektelse mv.) i samsvar med et vedlagt forslag.

---

## Forslag til lov om endringer i tvisteloven mv. (rettsmekling, ankenektelse mv.)

### I

I lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister gjøres følgende endringer:

§ 1-3 andre ledd første punktum skal lyde:  
Den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort *overfor* saksøkte.

§ 2-1 første ledd bokstav b skal lyde:  
b. *stat*, kommuner og fylkeskommuner,

§ 3-4 første ledd andre punktum skal lyde:  
Begrensninger i prosessfullmakten er uten virkning *for* retten og motparten.

§ 3-8 nytt tredje ledd skal lyde:  
(3) *Dersom en parts krav på sakskostnader etter kapittel 20 klart overstiger det som synes å være nødvendig i saken, skal retten i avgjørelsen gjøre parten oppmerksom på adgangen til å be om at retten fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring etter første ledd, og fristen etter annet ledd.*

§ 4-2 skal lyde:  
§ 4-2 *Overføring av sak til saklig kompetent domstol*  
(1) *Er søksmål reist ved en tingrett som ikke har saklig domsmyndighet, skal saken henvises til en kompetent domstol.*

(2) *Er søksmål reist direkte for en tingrett i strid med § 6-2 annet ledd, skal saken henvises til et stedlig kompetent forliksråd. Er flere forliksråd kompetente, kan saksøkeren velge hvilket forliksråd saken skal henvises til. Overføringen gjør at stevningen anses som en forliksklage.*

§ 4-4 tredje ledd første punktum skal lyde:  
Virksomheter registrert i Foretaksregisteret har alminnelig verneting på det sted virksomhetens *forretningskontor* ifølge registreringen ligger.

§ 6-2 andre ledd bokstav d skal lyde:  
d. det etter reglene i §§ 15-1 til 15-3 bringes inn et nytt krav eller en ny part *i saken*.

§ 6-6 tredje ledd nytt fjerde punktum skal lyde:  
*Avvisning av saken som følge av klagerens uteblivelse etter første punktum er ikke til hinder for at det kan inngis ny forliksklage om kravet.*

§ 6-11 andre ledd første punktum skal lyde:  
Inntil én uke før rettsmøtet kan klagemotparten kreve behandlingen innstilt dersom saken er brakt inn for en nemnd som nevnt i § 6-2 første ledd bokstav e eller § 6-2 annet ledd bokstav c.

§ 6-13 tredje ledd nytt andre punktum skal lyde:  
*Staten ved departementet er motpart.*

§ 6-14 fjerde ledd syvende punktum skal lyde:  
I stedet for *oppfriskning* kan klagemotparten ta ut stevning til tingretten etter første ledd.

§ 8-3 skal lyde:  
§ 8-3 *Rettsmekling*  
(1) *Retten skal beslutte at det skal foretas rettsmekling etter §§ 8-4 til 8-6 når den finner at saken egner seg for det. Rettsmekling kan foretas i stedet for eller i tillegg til mekling etter § 8-2.*

(2) *Ved avgjørelsen legges det vekt på partenes holdning til rettsmekling og mulighetene for å oppnå et forlik eller en forenkling i saken. Det legges videre vekt på om ulikt styrkeforhold mellom partene, kostnadene ved rettsmekling, tidligere meklingsforsøk eller andre forhold gjør rettsmekling betenkelig.*

§ 9-4 skal lyde:  
§ 9-4 *Saksstyring. Plan for den videre behandling*  
(1) *Retten skal aktivt og planmessig styre saksforberedelsen for å oppnå en rask, prosessøkonomisk og forsvarlig behandling. Retten skal virke for at tvistespørsmål blir klarlagt under saksforberedelsen.*

(2) *Straks tilsvaret er inngitt etter § 9-3, skal retten legge opp en plan for den videre behandlingen etter drøfting med partene og herunder fastsette frister og treffe nødvendige beslutninger. Dette omfatter*

- a. om det bør gjennomføres rettsmekling eller mekling i rettsmøte,
- b. om saken bør behandles etter særlige regler,
- c. om rettsmøter skal holdes under saksforberedelsen, og om det kan være hensiktsmessig å avgjøre saken etter et slikt rettsmøte,
- d. om det skal inngis skriftlige innlegg som en del av avgjørelsesgrunnlaget,
- e. om behandlingen av saken bør deles opp,
- f. gjennomgåelse av bevisføringen, herunder om det kreves befarings eller tilgang til eller framleggelse av bevis, om bevis skal sikres, om det bør oppnevnes sakkyndig, og om bevisføringen bør begrenses ut fra proporsjonalitet,
- g. om sluttinnlegg skal inngis,
- h. berammelse av hovedforhandling, som bare hvis særlige grunner gjør det nødvendig kan settes til et tidspunkt senere enn seks måneder etter at stevning ble inngitt i saken,
- i. om det skal være fagkyndige eller alminnelige meddommere, og
- j. andre forhold av betydning for saksforberedelsen.

(3) Drøfting etter annet ledd skal skje i rettsmøte, som kan være et fjernmøte. Hvis sakens framdrift tilsier det, eller drøfting i rettsmøte åpenbart er unødvendig, kan retten be om partenes skriftlige uttalelse eller få den nødvendige avklaring på annen måte.

(4) *Finner retten etter inngivelse av tilsvar at mekling bør forsøkes straks, kan drøfting etter annet ledd utstå til mekling er forsøkt.*

§ 9-10 skal lyde:

§ 9-10 *Avsluttet saksforberedelse. Sluttinnlegg*

(1) Saksforberedelsen avsluttes tre uker før hovedforhandlingen hvis ikke retten fastsetter et annet tidspunkt.

(2) Retten skal som regel kreve at partene inngir et sluttinnlegg. *Sluttinnlegget skal inngis innen to uker før hovedforhandlingen hvis ikke retten fastsetter et annet tidspunkt.* Sluttinnlegget skal kort angi den påstand, de påstandsgrunnlag og de rettsregler som påberopes, og de bevis parten vil føre. Med sluttinnlegget skal følge forslag til framdriftsplan for hovedforhandlingen, jf. § 9-11 annet ledd.

§ 9-16 første ledd første punktum skal lyde:

Etter avsluttet saksforberedelse kan en part ikke mot motpartens protest sette fram nye krav, utvide påstanden til et framsatt krav, sette fram et nytt påstandsgrunnlag eller tilby nye bevis med mindre det skjer før hovedforhandlingen og er for-

anlediget av motpartens *prosesskriv som parten ikke med rimelighet kunne besvart tidligere*, eller retten tillater det.

§ 10-2 nytt tredje og fjerde ledd skal lyde:

(3) *En part som vil sette fram et nytt krav, utvide påstanden til et framsatt krav, sette fram et nytt påstandsgrunnlag eller tilby nye bevis, må foreta prosesshandlingen så snart parten har mulighet for det. Foretas prosesshandlingen senere, kan retten ved kjennelse nekte endringen foretatt hvis et rettsmøte må utsettes eller saken vil bli vesentlig forsinket.*

(4) Partene plikter innen en uke før rettsmøtet etter § 10-3 å varsle om bevis og sende inn dokumentbevis som ikke tidligere er varslet eller innsendt. Partene kan innen samme frist avgi skriftlige utredninger når særlige grunner taler for det. *Tredje ledd annet punktum gjelder tilsvarende.*

§ 10-4 første ledd skal lyde:

(1) Hvis ikke saken avsluttes på annen måte, skal den normalt være avsluttet med dom innen fire måneder etter at stevning ble inngitt.

§ 14-6 andre ledd skal lyde:

(2) Retten til innsyn bedømmes for hvert enkelt dokument eller del av dokument.

§ 15-5 første ledd første punktum skal lyde:

Flere parter på samme side i et søksmål *betraktes som selvstendige parter overfor motparten.*

§ 16-16 første ledd bokstav c skal lyde:

c. *boet til parten som anla saken*, blir tatt under konkursbehandling, dersom tvistegenstanden inngår i bomassen.

§ 18-2 andre ledd nytt andre punktum skal lyde:

*Når en sak er innstilt i forlikrådet etter § 6-11, opphører virkningen som nevnt i første punktum når det er gått én måned fra forlikrådet innstilte behandlingen av saken, uten at stevning er sendt til retten.*

§ 19-4 andre ledd første punktum skal lyde:

Avgjørelsen er avsagt skriftlig når alle rettens medlemmer har undertegnet den *eller et like lydende dokument.*

§ 20-5 tredje ledd fjerde punktum skal lyde:

Utgiftspostene skal spesifiseres *og begrunnes* slik at retten har tilstrekkelig grunnlag for å foreta utmålingen.

§ 20-5 femte ledd andre punktum oppheves.

§ 20-6 første ledd skal lyde:

(1) Er det flere parter på samme side, avgjøres rett og plikt til sakskostnader *overfor* motparten særskilt for hver part.

§ 20-10 første punktum skal lyde:

*Prosessfullmektigen har fortrinnsrett foran sin parts øvrige fordringshavere* til de sakskostnader parten tilkjennes for sitt tilgodehavende.

§ 20-12 skal lyde:

§ 20-12 *Statens ansvar for partenes sakskostnader*

(1) En part som er påført sakskostnader på grunn av feil ved rettens behandling av saken, kan kreve tapet erstattet av staten dersom feilen

a. ubetinget skal tillegges virkning etter § 29-21 annet ledd bokstav b eller etter bokstav d fordi parten ikke var lovlig innkalt, eller

b. skyldes at retten er vesentlig å bebreide.

*Er partens sakskostnader påført ved at feilen har fått virkning for en avgjørelse i saken, må også vilkårene i domstoloven § 200 tredje ledd være oppfylt.*

(2) *Staten ved Domstoladministrasjonen er motpart for krav om erstatning etter første ledd, med mindre kravet gjelder feil ved forliksrådets behandling av saken, jf. § 6-13 tredje ledd annet punktum. Før kravet settes fram for domstolen, skal parten skriftlig varsle motparten om kravet. Reglene i §§ 5-2 til 5-4 om plikter før sak reises gjelder tilsvarende så langt de passer.*

(3) Krav om erstatning etter første ledd må settes fram innen seks måneder etter at saken er rettskraftig avgjort. Er det avsagt dom i straffesak etter domstoloven § 200 tredje ledd bokstav c, løper fristen fra dommen er rettskraftig. Det kan begjæres oppfriskning etter kapittel 16 III ved oversitting av *fristen*.

(4) Kravet settes fram for den domstolen som har saken til behandling, eller som traff avgjørelsen i siste instans. Når feilen anføres å være begått i den domstolen, settes kravet fram for *overprøvningsinstansen*. Gjelder kravet feil begått av forliksrådet eller tingretten, kan *Høyesterett bestemme* at kravet i stedet skal avgjøres av lagmannsretten.

(5) For behandlingen av kravet gjelder reglene om anke over kjennelser tilsvarende så langt de passer. Fremmes kravet mens saken verserer, kan det forenes med denne hvis det er hensiktsmessig.

Ny § 22-6 a skal lyde:

§ 22-6 a *Bevisforbud om interne straffesaksopplysninger*

(1) *Det kan ikke føres bevis om politiets og påtalemyndighetens interne saksforberedelse i straffesaker.*

(2) *Riksadvokaten kan samtykke i at beviset føres. Samtykke kan bare nektes så langt opplysningene kan unntas fra innsyn etter straffeprosessens regler.*

(3) *Selv om samtykke er nektet, kan retten ved kjennelse bestemme at beviset skal føres når det er strengt nødvendig for sakens opplysning, og hensynet til sakens opplysning klart veier tyngre enn hensynene som tilsier hemmelighold. Riksadvokaten skal få redegjøre for sitt syn før retten treffer avgjørelse. Redegjørelsen meddeles partene.*

§ 26-8 andre ledd skal lyde:

(2) Det samme gjelder *overfor* en part i saker hvor retten har plikt til å sørge for et forsvarlig faktisk avgjørelsesgrunnlag, jf. § 21-3 annet ledd.

§ 29-13 andre ledd første punktum skal lyde:

Anke over dom kan nektes fremmet når lagmannsretten finner *at det er klar sannsynlighetsovervekt* for at anken ikke vil føre fram.

§ 29-13 fjerde ledd andre punktum skal lyde:

Slikt varsel kan bare gis inntil den videre saksforberedelse er tatt opp med partene etter § 29-14 tredje ledd, og inntil *to måneder* etter at lagmannsretten mottok ankesaken.

§ 29-17 andre punktum skal lyde:

§ 9-12 *første til* tredje ledd gjelder tilsvarende.

§ 35-8 femte ledd første punktum skal lyde:

En som har fremmet krav ved individuelt søksmål, *betraktes som* utmeldt av gruppesøksmålet.

§ 35-12 første ledd skal lyde:

(1) Grupperepresentanten har rett og *plikt til* sakskostnader i gruppesøksmålet.

Ny § 36-6 a skal lyde:

§ 36-6 a *Innledning til vitneavhør mv. i barnevernsaker ved skjult adresse*

(1) I saker hvor det er truffet vedtak om eller som omhandler skjult adresse etter barnevernsloven, kan retten beslutte at opplysninger som nevnt i § 24-8 første ledd første punktum bare skal gis skriftlig til retten, når det er nødvendig for å holde barnets adresse skjult.

(2) Når retten har truffet beslutning etter første ledd, kan den i tillegg beslutte at det ved gjennomføringen av vitneavhøret skal settes i verk fysiske eller tekniske tiltak som er nødvendige for å holde vitnets identitet hemmelig.

(3) Opplysninger som er gitt skriftlig til retten etter første ledd, skal ikke føres inn i rettsboken.

(4) Når retten har truffet beslutning etter første ledd, har den private part ikke rett til innsyn i opplysninger som kan føre til at vitnets identitet blir kjent.

## II

I lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene skal § 146 andre ledd nytt fjerde punktum lyde:

*Når bruk av bestemte elektroniske løsninger i skriftlig kommunikasjon med domstolene er obligatorisk etter § 197 a tredje ledd, skal fristen avbrytes ved bruk av de elektroniske løsningene.*

## III

I lov 21. juni 2013 nr. 100 om fastsetjing og endring av egedoms- og rettshøve på fast eiendom m.m. gjøres følgende endringer:

§ 7-9 første ledd andre punktum skal lyde:  
Dersom tvistesummen er under 250 000 kr, gjeld tvisteloven § 10-5 første og andre ledd.

§ 8-8 tredje ledd første punktum skal lyde:  
Ved anke over jordskifteavgjerd kan lagmannsretten nekte å ta anken opp til behandling dersom retten finn *at det er klar sannsynlegovervekt for at anken ikkje vil føre fram.*

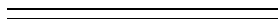
## IV

I lov 18. juni 2021 nr. 97 om barnevern skal § 14-18 første ledd bokstav c lyde:

c. kapittel 24 om vitnebevis og § 36-6 a

## V

1. Loven gjelder fra den tiden Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelsene til forskjellig tid.
2. Kongen kan gi nærmere overgangsregler.





Bestilling av publikasjoner

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon  
publikasjoner.dep.no  
Telefon: 22 24 00 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på  
[www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no)

Trykk: Departementenes sikkerhets- og  
serviceorganisasjon – 12/2022

