

Tvistelovbrev nr. 20

### **Virkninger av søksmål mv.**

Kapittel 18 gir regler om virkninger av saksanlegg mv., herunder litispensens og øvrige virkninger av saksanlegg samt adgangen til frafall av søksmål.

Tvl. § 18-1 første punktum angir at dersom et krav allerede er gjort til tvistegjenstand, kan det ikke reises ny sak om det samme kravet mellom de samme partene (litispensens). Retten skal av eget tiltak avvise sak nr. 2 dersom det er slik identitet.

Bestemmelsen viderefører i hovedsak tvistemålsloven § 64, men med enkelte endringer. For det første vil et krav som er begjært pådømt som et borgerlig rettskrav etter reglene i straffeprosessloven kapittel 29, være litispensens og kan ikke reises i en (senere) sivil sak, jf. tvl. § 18-1 første punktum jf. § 18-2 første ledd tredje punktum. Dette innebærer en endring i forhold til rettstilstanden før tvisteloven, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 432 og NOU 2001: 32 side 873–874. Dernest skal det i relasjon til vilkåret om de ”samme parter” i tvl. § 18-1 legges avgjørende vekt på den formelle partsstillingen, slik som tilfellet er for den negative rettskraftsvirkningen etter tvl. § 19-15 tredje ledd. Dette avviker noe i forhold til gjeldende rett, se nærmere NOU 2001:32 side 874.

Identitetsspørsmålet etter tvl. § 18-1 – om det er samme krav – må som et utgangspunkt løses på samme måte som identitetsspørsmålet i forhold til rettskraftens negative funksjon. Men siden det ikke er full likhet mellom de hensyn som ligger bak reglene om henholdsvis litispensens og rettskraft, vil det kunne tenkes at identitetsspørsmålet må løses forskjellig i enkelte tilfelle, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 432 og NOU 2001: 32 side 872–873.

Når litispensensvirkningen inntreer og opphører reguleres i tvl. § 18-2. Bestemmelsen viderefører tvistemålsloven § 63, med visse språklige endringer, se NOU 2001: 32 side 878–879. I tredje ledd er en særregulering i form av en tidsbegrensning for litispensensvirkningen i henhold til særskilt lovbestemmelse av behandling i særlige tvisteløsningsnemnder.

Når andre virkninger av saksanlegget – fristavbrudd – i forhold til materielle- og prosessuelle frister inntreer og opphører, er regulert i tvl. § 18-3. Bestemmelsen viderefører i all hovedsak tvistemålsloven § 66, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 432–433 og NOU 2001: 32 side 879–880. Typisk vil det være tale om fristavbrytelse i forhold til materielle foreldelsesfrister eller særskilte prosessuelle frister (søksmålsfrister). Tvl. § 18-3 første ledd bestemmer når virkningene inntreer, mens annet og tredje ledd angir når virkningene opphører i de tilfeller hvor saken ender uten realitetsavgjørelse. Henvisningen i første ledd første punktum til domstolloven § 146a er en inkurie. Alternativet at saken avvises i § 18-3 tredje ledd vil antagelig få mindre praktisk betydning enn hva tilfellet er i forhold til tvistemålsloven § 66 tredje ledd, men ble beholdt som en sikkerhetsventil, jf. NOU 2001: 32 side 875.

Fra tid til annen vil saksøker ønske å trekke tilbake søksmålet. Adgangen til å frafalle saken – eller et krav dersom det er flere krav i en sak – og hvilke konsekvenser en slik tilbaketrekking vil ha, er nærmere regulert i tvl. § 18-4. Bestemmelsen viderefører i hovedsak tvistemålsloven § 67.

Dersom kravet er forkynt for motparten eller fremsatt i rettsmøte, er hovedregelen at dersom saken frafalles er kravet å anse som oppgitt materielt sett, jf. § 18-4 første ledd første punktum. Lovteksten ble utformet for å få uttrykkelig frem at konsekvensen av frafallet er at kravet oppgis, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 433. Dersom frafallserklæringen er gjort betinget av saksøktes samtykke etter § 18-4 annet ledd bokstav a, må retten gjennom veiledning og aktiv saksstyring sørge for klarhet på dette punkt, jf. tvl. § 11-5 tredje ledd og NOU 2001: 32 side 882. Terskelen for frafall av krav ved passivitet og konkludent atferd skal stadig være høy, jf. NOU 2001: 32 side 881.

I de tilfeller hvor saken trekkes ved at kravet oppgis, skal saken heves. Men motparten kan kreve at retten avsier frifinnende dom etter tvl. § 9-7 i stedet, jf. tvl. § 18-4 første ledd annet punktum.

#### **Aktuelle problemstillinger – diskusjonstemaer:**

1. I hvilke typetilfeller vil litispensvirkningen favne videre enn rettskraftsvirkningen?
2. Hva er den bærende begrunnelsen for tvl. § 18-2 tredje ledd?
3. Dersom saksøkeren trår feil ved at sak anlegges for tingretten når den skulle vært forliksbehandlet først eller ved at saken anlegges for feil verneting – når inntreer den fristavbrytende virkningen etter tvl. § 18-3?
4. Hvilken norm bør retten legge seg på ved vurderingen av kriteriet ”ikke [er] vesentlig å bebreide” i tvl. § 18-3 tredje ledd?
5. Frafall av søksmål – hvilke plikter har retten i forhold til frafallserklæringer som er betinget av saksøktes samtykke?

Forarbeider:

NOU 2001: 32 side 871–882.

Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 431–433.

Utarbeidet av rådgiver Karl Otto Thorheim,  
Justisdepartementet, Lovavdelingen