

Anke til lagmannsrett (tvl. § 29-1 til § 29-17)

Retten til overprøving av viktige rettsavgjørelser er et *prosessuelt grunnprinsipp*. Dette skal ivareta rettsikkerheten, slik at partene kan få riktige avgjørelser i hver enkelt tvist, og slik at samfunnet kan ha tillit til rettssystemet som sådant. Overprøvingsadgangen bør likevel begrenses, først og fremst ut fra hensynet til proporsjonalitet og effektivitet. Rettsmiddel-systemet i den nye tvisteloven (tvl.) innebærer en rekke endringer av gjeldende rett etter den gamle tvistemålsloven (tvml.), både formelt og reelt. Viktige endringer gjelder blant annet ankegenstand, ankegrunner, ankesum og ankesiling.

Lagmannsretten er *ankeinstans* for avgjørelser av tingrettene, og særdomstoler hvis det ikke er gitt andre regler om instansrekkefølgen for slike domstoler, jf. tvl. § 29-1. Reglene i tvl. kapittel 29 gjelder for anke til lagmannsrett, og i stor utstrekning tilsvarende for anke til Høyesterett, jf. tvl. § 30-3, og i noen utstrekning tilsvarende for anke til tingrettene over avgjørelser av forliksrådene, jf. tvl. § 6-14 tredje ledd. De tre hovedtypene rettslige avgjørelser - dommer, kjennelser og beslutninger - videreføres i tvl. § 19-1, men skillet treffes særlig ut fra behovet for overprøving, se tvl. § 1-1 annet ledd siste strekpunkt.

Utgangspunktet er at alle dommer, kjennelser og beslutninger kan ankes, jf. tvl. § 29-2 første ledd. Det nye er at anke er en felles betegnelse på det ordinære rettsmiddel for alle rettslige avgjørelser - altså for dommer, kjennelser og beslutninger - det vil si avgjørelser om både sakens realitet og sakens behandling. Det er likevel slik at behandlingsform og avgjørelsesgrunnlag vil være forskjellig. Anke over dommer skal som regel avgjøres etter muntlig ankeforhandling, jf. tvl. § 29-16 og § 29-18. Anke over kjennelser og beslutninger skal som regel avgjøres etter skriftlig behandling, jf. tvl. § 29-15. Dette innebærer at muntlig og skriftlig behandling for hhv. anke over sakens realitet (tvml. § 355) og kjæremål over saksbehandlingen (tvml. § 396), videreføres. *Alminnelige begrensninger* i adgangen til å anke avgjørelser om saksbehandlingen, jf. tvl. § 29-2 annet og tredje ledd, innebærer at tvml. § 396 i hovedsak videreføres og at tvml. § 355 annet ledd utgår. Saksbehandlingsfeil kan i stedet gjøres til ankegrunn i anke over den etterfølgende avgjørelse av sakens realitet. Adgang til tilslutningsanke over prosessledende kjennelser, bortfaller. *Begrensningene* i ankeadgangen gjelder ikke for avgjørelse om å avvise eller heve saken eller for avgjørelse som er rettet mot andre enn partene, jf. tvl. § 29-2 fjerde ledd. *Rettsforlik* kan angripes ved ugyldighetssøksmål for tingretten som første instans, og kan ikke lenger angripes ved anke, jf. tvl. § 19-12.

Dommer og kjennelser kan ankes på grunn av feil i bevisbedømmelsen, rettsanvendelsen og saksbehandlingen, jf. tvl. § 29-3 første ledd. Anken må gjelde endring av avgjørelsen (altså resultatet og ikke bare begrunnelsen) som er truffet, og til egen gunst. *Kjennelser om saksbehandlingen som etter loven skal treffes etter et skjønn* over hensiktsmessig og forsvarlig saksbehandling, kan for den skjønnsmessige avveiningen bare angripes på det grunnlag at avgjørelsen er uforsvarlig eller klart urimelig, jf. tvl. § 29-3 annet ledd. Dette gjelder både når kjennelsen ankes særskilt, og når den benyttes som ankegrunn mot senere avgjørelse. Det er bare den skjønnsmessige avveining som i disse tilfelle kan overprøves begrenset til det som kan kalles en rimelighetskontroll. Bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen kan fortsatt prøves fullt ut. *Beslutninger* kan bare ankes på det grunnlag at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe, eller på at avgjørelsen er åpenbart

uforsvarlig eller urimelig, jf. tvl. § 29-3 tredje ledd Dette gjelder bare når beslutningen ankes særskilt, og ikke når den brukes som ankegrunn mot senere avgjørelse. Dette vil innebære en sterkt begrenset overprøving ved særskilt anke mot alle beslutninger. Prøving av ”uriktig generell lovforståelse” gjelder tolkingen av rettsregelen, men ikke den nærmere anvendelsen av den på det konkrete forholdet (subsumpsjonen). Prøving av åpenbart ”uforsvarlig eller urimelig” gjelder det som kan kalles en vilkårlighetskontroll.

Bestemmelsene om *ankeerklæring, anketilsvar og saksforberedelse* innebærer at gjeldende rett etter tvml. i hovedsak videreføres, men med noen endringer. Ankefrist er en måned for alle rettslige avgjørelser, jf. tvl. § 29-5 første ledd, men retten kan fastsette en kortere frist for visse prosessledende avgjørelser, og en lengre frist for dommer i visse tilfeller, jf. annet til fjerde ledd. Anke inngis skriftlig eller muntlig, men anke som inngis skriftlig av en part uten prosessfullmektig må ikke være medundertegnet av en advokat, jf. tvl. § 29-9 annet ledd. Ankeerklæring skal inneholde det samme ved angrep på dommer, kjennelser og beslutninger, jf. tvl. § 29-9 tredje ledd, men dette kan likevel bli noe forskjellig i praksis, se NOU 2001:32 Bind B side 773-774. Avledet anke etter tvl. § 29-7 tilsvarer det som tidligere het aksessorisk motanke og aksessorisk motkjæremål. Avgjørelse av om anken skal avvises eller oppfriskning (tidligere oppreisning) gis ved fristoversittelse, treffes av lagmannsretten, jf. tvl. § 29-10 første ledd.

Lagmannsretten kan *under saksforberedelsen* avvise en anke, heve en sak, og oppheve en avgjørelse som er anket dersom vilkårene for dette foreligger, jf. tvl. § 29-12 første ledd. Retten kan ved anke over dom etter forenklet domsbehandling eller småkravprosess, oppheve dommen hvis det foreligger feil i rettsanvendelsen eller vesentlige feil i saksbehandlingen, og videre behandling av saken heller bør finne sted i tingretten, jf. § 29-12 annet ledd. Partene skal gis anledning til å uttale seg før avgjørelse om noe av dette, jf. § 29-12 tredje ledd.

Anke over dom i en sak om formuesverdier kan ikke fremmes uten lagmannsrettens samtykke hvis ankegjensstandens verdi er mindre enn 125.000 kroner, jf. tvl. § 29-13 første ledd. Hevingen av *ankesum* fra 50.000 til 125.000 kroner er begrunnet i proporsjonalitetsprinsippet. Oppregningen i loven av hvilke momenter det skal tas hensyn til ved vurderingen av om samtykke skal gis, er ikke uttømmende, og retten vil stå nokså fritt i vurderingen. Det er et siktemål at ordningen skal praktiseres med smidighet. Det kreves ikke lengre egen søknad om samtykke til anke uavhengig av tvistegjensstandens verdi.

Avgjørelse om å samtykke til å fremme en anke når ankesum ikke er oppfylt, treffes av tre dommere ved beslutning uten muntlig forhandling, jf. tvl. § 29-13 femte ledd og § 19-2 tredje ledd. Samtykke krever ikke enstemmighet, jf. § 29-13 femte ledd og § 19-3 fjerde ledd. Beslutning om å gi samtykke eller ikke kan bare ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen, jf. § 29-13 femte ledd. Det er ikke lengre slik at anken skal avvises dersom samtykke ikke gis og saken ikke fremmes, se prp. side 475. Verdifastsettingen reguleres i tvl. kapittel 17, herunder § 17-7 om overprøving.

Tvisteloven innfører en alminnelig *silingsordning* ved anke til lagmannsrett, uavhengig av tvistegjensstandens verdi. Anke over dom kan nektes fremmet når lagmannsretten finner det ”klart at anken ikke vil føre frem”, og en nektelse kan ”begrenses” til enkelte krav eller ankegrunner, jf. tvl. § 29-13 annet ledd. Vilåret for nektelse skal tolkes strengt: Det kreves en høy grad av sikkerhet for at resultatet ville blitt stående etter en full ankeprøving. Det kreves ikke at lagmannsretten er enig i tingrettens begrunnelse, det er nok at den finner det klart at resultatet må opprettholdes. Nektelse kan etter tvl § 29-13 fjerde ledd ikke skje uten at

partene er gitt varsel om at anken overveies nektet fremmet, slikt varsel kan bare gis inntil den videre saksforberedelse er tatt opp med partene, og inntil en måned etter at lagmannsretten mottok ankesaken. Dersom det ikke er gitt varsel innen fristen, kan anken ikke nektes fremmet.

Avgjørelse om å nekte en anke fremmet treffes av tre dommere ved beslutning uten muntlig forhandling, jf. tvl. § 29-13 femte ledd og § 19-2 tredje ledd. Nektelse krever enstemmighet, jf. § 29-13 femte ledd. Beslutning om å nekte en anke fremmet kan bare ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen, jf. § 29-13 femte ledd.

Anke over tingrettens dom i sak om fylkesnemndas vedtak etter barnevernloven kan ikke fremmes uten lagmannsrettens samtykke, jf. tvl. § 36-10 tredje ledd, som viderefører sosialtjenesteloven § 9-10 a uendret.

Lagmannsrettens videre *saksforberedelse* fortsettes og konsentreres om det som skal prøves etter anken og som er omtvistet, og under rettens aktive saksstyring, jf. tvl. § 29-14 første ledd. Saksforberedelsen blir likevel forskjellig for anke over kjennelser og beslutninger og anke over dommer, som avgjøres etter henholdsvis skriftlig og muntlig behandling, jf. tvl. § 29-14 annet og tredje ledd samt §§ 29-15 og 29-16.

Aktuelle problemstillinger:

1. Hva er lagmannsrettens hovedoppgave (ankeinstans)?
2. Hvilke rettslige avgjørelser kan ankes (ankegjensstand)?
3. Hvilke feil kan påberopes i anke over rettslige avgjørelser (ankegrunn)?
4. Når kan anke over dom ikke fremmes uten lagmannsrettens samtykke (ankesum)?
5. Når kan anke over dom nektes fremmet (ankesiling)?

Lovforarbeider:

NOU 2001:32 Rett på sak Bind A kapittel 12 side 345-361.

NOU 2002:32 Rett på sak Bind B kapittel 11 side 766-787.

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) tvisteloven kapittel 23 side 289-300 og kapittel 29 side 471-478.

Utarbeidet av
lagdommer Helge Nilsen
Hålogaland lagmannsrett