



ADVOKATFORENINGEN

Østfold og Follo krets

Advokatforeningen

Epost: tm@advokatforeningen.no

HØRINGSUTTALELSE TIL NOU 2020: 11 DEN TREDJE STATSMAKT - DOMSTOLER I ENDRING

Det vises til Advokatforeningens høring overfor kretsene av ovennevnte. Det vises videre til at kretsen er gitt utsatt frist til 12. april.

De mer overordnede spørsmål utredningen tar opp om domstolene som sådan har vi valgt å ikke gå inn i. Styret i advokatforeningen Østfold og Follo har fokusert på kapitler i utredningen knyttet til prosessuelle spørsmål, saksbehandling m.v., og avgir følgende uttalelse:

Til pkt. 15.6 Forslag om regulering for sakstildeling til dommere

Kommisjonen legger til grunn at domstolleders myndighet ved saksfordelingen bør knyttes til lovbestemte kriterier, overordnet at det ikke skal påvirke utfallet av en sak. Kretsstyret støtter forslaget til endringene i domstoloven.

Kretsstyret vil samtidig påpeke at prinsippene må være de samme i domssogn med flere rettssteder, jf. utredning pkt. 15.6.6. Hvor en dommer har bosted eller fast kontorsted skal ikke ha betydning.

Til pkt. 23.5 Moderat spesialisering

Kretsstyret støtter utvalgets prinsipielle begrunnelse og lovreguleringen i domstoloven.

Til pkt 22.5.2 Tydeligere krav til saksforberedelsen

Kretsstyret støtter utvalgets syn om at strengere krav til saksforberedelsen gir bedre kvalitet og en mer effektiv prosess og kan mulig bidra til tidligere forlik.

Til pkt 22.5.2.3 Skriftlig sammenfatning

Kretsstyret støtter utvalgets prinsipielle begrunnelse og lovreguleringen i domstoloven.

Til pkt 22.5.2.2 Avsatt tid til forberedelse – planmøter

Kretsstyret støtter utvalgets syn.

Annet: Saksforberedende møter

Det kan ikke ses drøftet spesielt som tema i utredningen om saksforberedende møter bør benyttes mer aktivt. Etter tvl. § 9-5 tredje ledd kan saksforberedende møter generelt avholdes når det finnes nødvendig eller hensiktsmessig. I praksis synes det ikke å være så ofte at slike møter avholdes i andre saker enn bl.a. foreldretvister. Temaet tas rutinemessig opp i planmøter, men det er spørsmål om ikke et større fokus på dette fra både dommer og prosessfullmektigers side kunne være på sin plass. I et planmøte deltar normalt ikke partene. Det kan mulig være en smakssak om man utvider et (ekstra) planmøte med parter og setter av mer tid, eller om man berammer et særskilt saksforberedende møte. Et saksforberedende møte vil kunne være fordyrende, mens i noen saker kan



ADVOKATFORENINGEN

det ha mye for seg og derved besparende. Leder et saksforberedende møte til en bedre tilskåret sak eller til tidligere løsning av sak med forlik er det en stor gevinst.

Det oppfordres til utrede om dette kan være et verktøy i saksforberedelsen som bør spille en mer sentral rolle.

Til pkt. 22.5.3.2 Føring av dokumentbevis

Kretsstyret støtter utvalgets syn. Forslaget til ordlyd i § 26-2 annet punktum framstår likevel noe for kategorisk. Etter ordlyden skal det ikke foretas noen opplesning. I drøftelsen i utredningen sies: «Viktige deler av et dokument kan påpekes dersom hensynet til forsvarlig bevisføring tilsier det, men dokumentene skal ikke leses opp.»

Hva som ligger i «påpekes» eller «påberopes» kan være vanskelig å avgrense, men det står uansett i et problematisk forhold til lovforslagets tredje punktum, «*Dokumentbevis skal ikke leses opp.*» Spesialmerknaden til lovforslaget gir liten veiledning. Det vil i noen sammenhenger være tekstfortolkning og forståelser av faktum som er så sterkt knyttet til ordlyden at enkelte (begrensede) sitater vil være på sin plass. Lovforslagets ordlyd bør endres fra det som nå nærmest framstår som forbud, til et normalutgangspunkt om at dokumenter ikke leses opp.

Til pkt. 22.5.4.1 Veileder og maler

Kretsstyret støtter en aktiv tilnærming til utarbeidelse av veiledning og maler. Alle hjul man slipper å finne opp på ny, retningslinjer og veiledning er arbeidsbesparende. Det letter også kommunikasjonen med partene.

Til pkt. 24.4 Sakskostnader - Behov for videre utredninger

Kretsstyret støtter forslaget om nærmere utredning problemet med høye sakskostnader. De høye kostnadene gir i realiteten rettsfornektelse og ubalansert rettergang for stadig flere.

Rettskjøpsforsikringene

En særlig aktuell problemstilling er også at rettskjøpsforsikringene gjennomgående har stått på stedet hvil mange år med hvilke beløp som dekkes. Det er nå mer eller mindre unntaksvis at et forsikringsbeløp dekker en gjennomført tvistesak for domstolene. Det er dessuten kun unntaksvis at idømte saksomkostninger dekkes av noen selskap. Det er all grunn til å ta opp dette i sammenheng med utredningene om sakskostnadene. Herunder virkemidler for å få til en høyst nødvendig økning.

Advokatmekling

Man savner også mer fokus på alternativ tvisteløsning – som advokatmekling. Dette har etter hvert blitt et godt profesjonalisert tilbud. Advokatforeningen bes om å ta opp dette på en egnet måte. Dette hører også hjemme i en utredning om å få dempet kostnadstrykket i rettssaker.

Til pkt. 25.5.3 Preklusjon ved anke:

Utvalget foreslår en endring av tvl. § 29-4 for å styrke preklusjonsadgangen mellom instansene. Forslaget innebærer en vesentlig begrensning i muligheten til å påberope nye bevis og påstandsgrunnlag under ankebehandlingen.

Mens hovedhensynet bak forslaget er et ønske om flere materielt riktige avgjørelser og en generell effektivisering og forutsigbarhet av behandlingen for domstolene, er det grunn til å tro at forslaget vil lede til det motsatte. Særlig er man bekymret for at det vil utvikle seg en trend hvor parter vil ønske å



ADVOKATFORENINGEN

bruke så vage påstandsgrunnlag som mulig, for å kunne tilpasse eventuelle endringer inn i eksisterende påstandsgrunnlag. Videre kan det lede til at man vil fremlegge omfattende mengder bevis i frykt for at noe skal bli utelatt eller fordi de kanskje kan få betydning. Dette vil påvirke effektiviteten og forutsigbarheten av domstolsbehandlingen.

I langt de fleste saker er tingrettens vurdering av saken den første nøytrale vurderingen partene får. Det er således også en anledning for partene til å korrigere eller kalibrere saken sin, ved å gjennomgå tingrettens vurdering av saken og deretter fremheve sterke sider og avhjelpe svake sider av saken overfor lagmannsretten, f.eks. ved å føre nye bevis. Saken tilspisses på vei oppover i rettssystemet, med et system som legger til rette for at bevisføringen tilpasses saken.

Som nevnt er en del av bekymringen at det vil legge et betydelig press på advokater til å finne og forutse alle bevis tidlig i saken. Det vil i så fall kreve betydelig mer arbeid fra advokatens side for å gjennomgå dokumentasjon som muligens ikke vil ha noe å si for saken. Samtidig legger det til rette for at en mer spekulativ tilnærming til bevisføringen, hvor parter vil fremlegge bevis som kanskje kan få betydning i frykt for at det ellers vil bli avskåret på et senere tidspunkt.

Dagens system, som på dette punkt ikke er foreslått endret i forslaget, innebærer at partene under saksforberedelsen redegjør for de bevis og rettsregler som vil bli påberopt. Dette gir en god, men ikke fullstendig innsikt i motpartens sak. Enkelte bevis har man begrenset anledning til å få fullstendig innsikt i, særlig gjelder dette motpartens partsforklaring og enkelte vitneforklaringer. Erfaringsmessig vil et vitne eller en part under sin forklaring for retten kunne komme med nye opplysninger eller fremheve momenter som tidligere ikke har vært i fokus.

Ofte kan dette være opplysninger som ligger innenfor påstandsgrunnlaget, men som av ulike årsaker er vanskelig eller umulig å få avdekket forut for rettsmøtet. Selv om opplysningen skulle ligge på kanten eller utenfor påstandsgrunnlaget, viser erfaringer at dommere er tilbakeholdne med å avskjære deler av et vitnes forklaring på dette grunnlaget. Mange advokater vil kanskje kvie seg noe for å fremme en anførsel om avskjæring fordi det er usikkert om det blir tatt til følge. Uansett vil opplysninger rent faktisk være kjent for dommerne, og man kan ikke utelukke at den vil spille inn på avgjørelsen. Forslaget innebærer at man ikke uten videre får anledning til å korrigere denne typen opplysninger under ankebehandlingen.

Selv om partene redegjør for bevis og rettsregler, er den utdypende subsumsjonen forbeholdt prosedyren under rettsmøtet. Det er denne fremstillingen av saken som er avgjørende for dommerens vurdering av saken.

På denne bakgrunn er man skeptiske til om en slik endring i det hele tatt er ønskelig, og i alle tilfelle er ordlyden i forslaget problematisk sett hen til det man egentlig ønsker å oppnå. De punktvisse unntakene som er foreslått i tvl. § 29-4 løser ikke de hensyn som er påpekt ovenfor i tilstrekkelig grad.

Annet

Som nevnt har ikke kretsstyret fokusert på alle deler av utredningen, det er således verken uttrykk for støtte eller det motsatte for temaer som ikke er omtalt.

For styret i Advokatforeningen Østfold og Follo krets

(sign.)

Lars Winsvold

Leder