

Sivilprosess, utvalgte emner

Disposisjon til sivilprosessforelesninger 20 t Universitetet i Oslo vår 2018:
15.-26. januar kl 12.15-14.00 i Storsalen v/professor Anne Robberstad

Læringskrav:

Kunnskap

Studenten skal ha god forståelse av:

- 1) Metodospørsmål i sivilprosessen, herunder bruk av rettspraksis og internasjonale rettskilder
- 2) Forholdet mellom alminnelige sivilprosessuelle mål og prinsipper og enkeltregler i lovgivningen
- 3) Sivilprosessen som partsprosess, med særlig vekt på reglene om kontradiksjon og partenes disposisjon
- 4) Domstolenes organisering og sammensetning, med vekt på prinsippet om domstolenes uavhengighet og regler om inhabilitet
- 5) Muntlighet, umiddelbarhet og offentlighet
- 6) Hvilke saker som kan bringes inn for domstolene og vilkårene for å gjøre det
- 7) Reglene om forberedelse og gjennomføring av allmennprosessen og småkravprosessen, hvilket grunnlag retten kan bygge avgjørelsene på, og reglene om avgjørelsene og deres virkning
- 8) Reglene om komplekse saker (behandling av flere krav eller parter, samt partshjelp)
- 9) Overprøving av rettsavgjørelser

Studenten skal ha kjennskap til reglene om:

- 10) Alternativ tvisteløsning og gruppesøksmål
- 11) Frister, forkynning og retting av feil
- 12) Midlertidig sikring
- 13) Sakskostnader og fri rettshjelp

Ferdigheter

Studenten skal kunne:

- Tolke norske sivilprosessuelle lovregler, om nødvendig i lys av internasjonale rettskilder
- Bruke rettspraksis om sivilprosessuelle spørsmål
- Anvende prosessreglene på praktiske situasjoner

Generell kompetanse

Studenten skal ha generell kompetanse til å kunne virke som dommerfullmektig eller prosessfullmektig ved behandling av sivile rettsaker. Studenten skal ha en etisk bevisst og reflektert holdning til en rettssikker og effektiv behandling av sivile rettsaker med sikte på materielt riktige avgjørelser. For øvrig vises til omtalen av generell kompetanse i den alminnelige beskrivelsen av læringsutbytte for masterstudiet i rettsvitenskap.

- 1 Generell innføring, læringskrav** Dag 1, uke 3
- 2 Sivilprosess som lovstudium**
- 3 Grunnbegreper: Hva er kravet (KRAX)** Dag 2-3
- 4 Grunnbegreper: Anførsler, grunnlag og påstand**
- 5 Grunnbegreper: Prosesshandlinger og prosesskriv**
- 6 Kontradiksjon som rettsregel og som prinsipp** Dag 4
- Aktørene:** Dag 4-5
Hvem er aktørene i en rettssak?
- 7 Partsevne, prosessdyktighet, representanter og hjelpere**
- 8 Oversikt over søksmålvilkårene** Dag 5-6
- 9 Krav til kravet: tvl §§ 1-3 og 1-4**
Også det med pretensjoner ... Midtveisevaluering Dag 6, uke 4
- 10 Rettens forhold til partenes prosesshandlinger** Dag 7
- 11 Fra bevisretten:** Dag 7-8
Kontradiksjonens grenser: vitterlige kjensgjerninger
Beviskrav og bevisbyrde
- 12 Gruppesøksmål som avvik fra de vanlige prosessmåtene** Dag 8-9
- 13 Fra overprøvningslæren: Anke over dommer** Dag 9
- 14 Fra virkningslæren: Rettskraft** Dag 10

Student Response System (SRS) forutsetter at studentene har egen tilgang til internett under forelesningen (telefon, lesebrett, PC). Studenter svarer via websiden: demo.one2act.no
Oppgi kode for sesjonen og trykk deretter Join Session. Kode vil bli gitt på forelesningen.

1 Generell innføring, læringskrav

Dag 1

Om forelesningene

Hvorfor det er nødvendig å kunne sivilprosess

Skisse av saksgangen i en vanlig sak: (tegneserien *Slik kan det gå*)

- Varsel om krav § 5-2 (1)
- ADR: Evt utenrettslig megling § 5-4, kap 7 og 8
- Forliksklage kap 6
- Stevning og muntlig/skriftlig saksforberedelse kap 9 II
- Evt rettsmegling kap 8 II
- Alminnelig megling i retten kap 8 I
- Hovedforhandling kap 9 III
- Dom kap 19
- Anke og ankebehandling kap 29 og 30
- Rettskraft kap 19 V
- Tvangsfullbyrdelse kap 19 V og tvfl (86/1992)

Hva det hele handler om, lag tegning!

Læringskravene (s 1 her), hvilke er viktigst?

To verdener: forskjeller fra og likheter med straffeprosess

Prosesspråket (dere skal lære et nytt språk)

Kviss (Quiz):

anke pretensjoner småkravprosess
 vernetting rettsfakta kjæremål
 krav partsevne
 prosesshandling orskurd prosessskriv
 gruppesøksmål dom dommer oppfriskning
 grunnlag prosessfullmektig inhabilitet part
 litispensens gjenåpning påstand rettskraft
 bevisfakta disposisjonsprinsipp
 kjennelse påstandsgrunnlag anførsler
 formell sannhet partshjelp prosessdyktighet
 prosessforutsetning sakskostnader midlertidig sikring kumulasjon anke

Strategi og taktikk

Særlig nyttig i praksis: Schei m fl: Tvisteloven (2013), også elektronisk utgave.

Nyttig adresse: <http://www.domstol.no/>

Ta med på forelesningene:

- Lovsamlingen 2016 og/eller særtrykk av tvisteloven og av domstoloven.

- Juridisk studentutvalgs Doms- og kjennelsessamling (4. utgave 2017), her kalt D.

2 Sivilprosess som lovstudium

Hvordan finner jeg den regelen jeg skal tolke og anvende?

Tvl: 350 paragrafer (strpl ca 500)

Sivilprosessens system: Trekant-konstruksjoner: Partene og dommeren, pyramidene, riktige avgjørelser, ping-pong-spill. Eksempel på systemslutning: HR-2016-2410-U (Edward Snowden) i D s 70: «Et sivil søksmål for å få en rettslig prøving av dette utenfor utleveringslovens ordning, er systemfremmed.»

Tvistelovens oppbygning (nytt kap 28 A, ny § 1-4 a)

Generelle/spesielle deler, slutninger fra plasseringen.

Lovens preseptoriske karakter

Eks. preseptorisk lov: forbrukerkjøpsloven § 3 første ledd:

«Det kan ikke avtales eller gjøres gjeldende vilkår som er ugunstigere for forbrukeren enn det som følger av loven her.»

Hvorfor kan ikke to likestilte parter avtale hva slags rettssak de vil ha?

Hvordan kan sivilprosess være morsomt?

Å lære seg det prosessuelle språket: grunnbegrepene først.

3 Grunnbegreper: Hva er kravet (KRAX)

Dag 2-3

En øvelse om oppussing av bad, hvilke krav kan fremmes?

Tvistelovens betegnelser

Materielle krav (§ 1-3) og prosessuelle krav, hva er forskjellen?

Tvistelovens kravbegrep. 1) Finnes krav? 2) Hva slags krav gjelder § 1-3 for?

Når er kravidentifikasjon påkrevet? (jfr pkt 14.4)

Hva er det materielle kravet i saken?

Eksamen vår 2008 (eldre studieordninger) praktikum dag 1 om gatekjøkken.

Sakens realitet:

Anførsler

(grunnlag, innsigelser)

Krav

(rettskrav, domskrav,
rettsforhold, rettighet)

Påstand

(faktum + jus)

G 1

K 1

G 2

"NN dømmes til å
betale til A kr 150.000"

G 3

K 2

Eksempler på materielle krav: Arvekrav, betalingskrav, bruksrett, eiendomsrett, erstatningskrav i og utenfor kontrakt, fiskerett, gjeldskrav, motregningsrett, oppreisning, panterett, prisavslag, servitutt, skilsmissekrav, tilbakebetalingskrav, ugyldighetskrav, utbedringskrav, utkastelseskrav, utleveringskrav, vederlagskrav og veirett.

Fullbyrdelses, fastsettelses- og rettsendringskrav (-søksmål, -påstand, -dom)

Tvistemålsloven av 1915 (min utheving):

§ 53. Før et krav er forfaldt, kan det ikke bringes ind for domstolene med paastand om **fuldbyrdelsesdom** ...

§ 54. Har saksøkeren en **retslig interesse** av, at det blir fastsat ved dom, at et retsforhold eller en rettighet er til eller ikke er til, ... kan han reise søksmaal med paastand om **fastsættelsesdom**, selv om fuldbyrdelsesdom endnu ikke kan erhverves.

4 Grunnbegreper: Anførsler, grunnlag og påstand

4.1 Anførsler (også kjent som: grunnlag, innsigelser)

1 *Vid betydning*: alle argumenter ("hun anførte at ...")

2 *Snevriere*: begrunnelser for kravet = fakta og jus. Eks D s 26 Bjerkvik og s 56 Rettsferie

3 *Aller snevrest*: bare fakta (omstendigheter, kjensgjerninger)

4.2 Grunnlag

Tvistelovens nye ord "påstandsgrunnlag". Se f eks § 9-16, definert i § 11-2 (1).

Sikter dette bare til fakta, eller også til rettsregler?

Hva er ett og samme krav, og når har vi med to ulike krav å gjøre? Eksempler:

Rt. 2000.199 (Pelsdyrhallene) D s 38 og Rt 2012.1138 (Råteskader) D s 65, jfr pkt 14.4 her.

4.3 Påstand

Påstand: Forlangende om dom av et bestemt innhold, det en krever dom for, det kravet munner ut i. Tvl § 9-2 (2) c: «det domsresultat saksøkeren krever».

Forskjellen på "krav" og påstand", jfr § 9-2 (2) c)

Ex: «prisavslag» kontra «NN dømmes til å betale kr x.»

Eller bare språklig omformulering.

4.4 Sammenfatning av de mest sentrale begrepene

5 Grunnbegreper: Prosesshandlinger og prosesskriv

Prosesssubjektene og prosesshandlingene

Prosesskriv: tvl kap 12

6 Kontradiksjon som rettsregel og som prinsipp

Dag 4

6.1 Betydningen av å skille mellom «regel» og «prinsipp»

En rettsregel kan håndheves ved domstolene, brudd har konsekvenser.

Regelbrudd: Rt 2014.1 (sivilprosess) og Rt 2014.2 (straffeprosess)

Prinsipp: «et lovgivningspolitisk hensyn som gjennomføres mer eller mindre konsekvent i den enkelte prosesslov»

Kontradiksjonsprinsippet: *Partene bør få mulighet til å kommentere alt som kan bli viktig for en avgjørelse.*

Tre ulike begrunnelser for prinsippet:

Riktighet:

Deltagelse:

Tillit:

Eks: LB-2016-61630 (afghansk terrorismistenkt statsborger): «A er derfor gitt mulighet til imøtegåelse av sentrale deler av grunnlaget for utvisningen.»

6.2 Kontradiksjon som rettsregler

Francis Hagerup (1918 s 40): *En part må få adgang til å tale sin sak [uttale seg] før det treffes en avgjørelse i hans disfavør.*

2) Innsyn: rett til å bli
kjent med anførsler
og bevis

1) Fremsette
anførsler og
bevis

3) Varsel og
innkalling

4) Mulighet til å
kommentere motpartens
argumentasjon og bevis

EMDs innhold i kontradiksjonsregelen: Walston (2003) i D 250 flg (jfr Rt 1997.247 sml strpl § 383,2), CASE OF KRČMÁŘ AND OTHERS (2000) avsnitt 40.

Walston kontra KRČMÁŘ AND OTHERS:

«...the right to adversarial proceedings means in principle the opportunity for the parties to have knowledge of and to comment on all the evidence adduced or observations filed with a view to influencing the court's decision ...» (Walston 56)

“... the concept of a fair hearing also implies the right to adversarial proceedings, according to which the parties must have the opportunity not only to make known any evidence needed for their claims to succeed, but also to have knowledge of, and comment on, all evidence adduced or observations filed, with a view to influencing the court’s decision ..” (40)

“Det sentrale i prinsippet går ut på at partene må gis anledning til å få gjøre rede for sitt syn på de faktiske omstendigheter, og at de må få adgang til å uttale seg om hverandres anførsler. Det siste forutsetter også rett til innsyn i dokumenter.» (Prp s 167 fra 2005)

Prp s 452: «Ved brudd på grunnleggende saksbehandlingsregler, for eksempel retten til kontradiksjon ...»

Særlig tydelige uttrykk for kontradiksjonsregelen:

Kompetansebegrensning for retten: § 11-1 (3)

Rettighet for partene: §§ 1-1 (2), § 9-3, 29-10 (2), 9-15, 9-6 (1)

Plikt for partene: §§ 5-2 (2), § 9-3 (1) og (2), annerledes § 29-11 (bør)

Unntak: §§ 28-3 (4), 29-18 (3), 21-2 (3)

Brudd på: § 29-21 (1) om saksbehandlingsfeil, § 20-12 (1) b erstatningsansvar

«Kontradiksjon er en alminnelig (gjennomgående) rettsregel» (Robberstad s 11)

6.3 Nærmere om kontradiksjon som (rettslig) prinsipp

Thomas Frøberg «Rettslig prinsippargumentasjon» (2014 kap 12) om 7 bruksmåter i HR:
1 Utgangspunkt eller hovedregel, ex Rt 1996.1114 (Løgn-detektor), D s 81: «prinsippet om fri bevisførsel» (straffesak).

- 2 Norm med høyt generalitetsnivå, ex «fair hearing» i EMK art 6 nr 1.
 3 Uppreis (lettvint) henvisning til normer, ex «de prinsipper vår strafferettspleie bygger på».
 4 Om vektige verdier, ex om muntlighet, offentlighet og om beviskrav i straffesaker.
 5 Retningslinje (som motstykke til regel), ex «prinsippene for hva som regnes som straff».
 6 Avveining av reelle hensyn, ex Rt 1994.1036 om bevisforbud mot regjeringskonferanser.
 7 Ulovfestede praksisbaserte normer, ex «rimelig tvil skal komme tiltalte til gode».

Aktørene

Dag 4-5

Innledning:

Hvem er aktørene i en rettssak? De nødvendige aktørene følger av grunnstrukturen.

Ulike partsbegreper: *Prosessuelle*: formelt partsbegrep (den som blir kalt part) og materielt (den hvis rettigheter eller plikter avgjøres i saken). I forvaltningsretten: fvl § 2, 1. ledd e).

Språklige: en deltager eller en som er direkte berørt av saksforholdet, f eks besteforeldre i en sak som angår barns bosted.

7 Partsevne, prosessdyktighet, representanter og hjelpere

7.1 Partsevne § 2-1

Begrepet partsevne og partsevne kontra prosessdyktighet

(1) a Fysiske personer

(1) f Sammenslutninger og offentlige virksomheter

Feil saksøkt: Rt 2011.1666 (Tvungen observasjon I), helseforetaksl. (93/2001) § 6

Tvl § 2-1 (2), særlig om foreninger

Rt 1995.194 (Leieboerne i Hatleberg studenthjem), Rt 2003.833 (Stopp Regionfelt Østlandet) i D 51, Rt 2010.257 (Bynære Landbrukseiendommer)

7.2 Prosessdyktighet § 2-2

Utgangspunkt: Enhver voksen "normal" person er prosessdyktig. Hvordan vet vi det?

Andre tilfelle:

- Umyndige og umyndiggjorte
- Psykisk syke
- Manglende saksøkerrevne:

Rt 1995.1113 (Prosessløven), jfr om samme person Rt 1997.726

7.3 Partsrepresentanter (noe annet enn parter) se § 9-2 (2) b!

Lovlige stedfortredere, se §§ 2-3 til 2-5

For umyndige, selskaper, staten og kommuner, jfr dl § 191

Prosessfullmektiger: tvl kap 3.

Rettslig medhjelper: Rt 2010.699

7.4 Partshjelpere

§ 15-7 (1) a) kontra b). Hvem er «den» i a)?

Rt 2007.1019 avsnitt 15 (ad sak om tomtefeste):

«Det at de parter som organisasjonen ønsker å støtte, har motsatt seg hjelpeintervensjon, er uten betydning. Heller ikke har det noen betydning at det er kort tid igjen til ankeforhandlingen.»

Partsevne og prosessdyktighet. Kan det gis dom for partshjelperens krav?

Rt 2008.574 (Leiligheter på Geilo), D 54

Rt 2014.6 (Dedichen I) jfr Rt 2014.402 (Dedichen II, «ikke kjønnsdiskriminering»)

8 Oversikt over søksmålsvilkårene

Midtveisevaluering

Dag 5-6

Kort om tvl § 1-2 og om EMK

8.1 Prosessforutsetninger/avvisningsgrunner/søksmålsvilkår

«Dørvokterne»: Foran loven står en dørvokter ...

Terminologi, betydning, hvordan finne dem.

8.2 Må de være oppfylt, eller er det nok å hevde at de er det? (nærmere i 9.4)

Se statens anførsel i lagmannsretten i Rt 2015.93 (Maria) om datteren B:

«Ettersom B pretenderer å ha rettslig interesse i å få prøvd gyldigheten av vedtaket, jf. tvisteloven § 1-3 annet ledd, vil imidlertid ikke staten legge ned påstand om avvisning for hennes del.»

8.3 Et dobbelt kunnskapskrav: en må både kjenne vilkårene og vite om de må påvises allerede tidlig i saken («i avvisningsomgangen»).

9 Krav til kravet: tvl §§ 1-3 og 1-4

9.1 Kort om innholdet i § 1-3 og § 1-4 og forholdet mellom dem

§ 1-3 er den grunnleggende bestemmelsen, § 1-4 et aksessorium

Ordlyden i § 1-3

Misbruk av rettsapparatet? **Rt 2015.385 (Roxar)** jfr Nesdam i LoR 7/2015 s 381-382

OBS: det foreleses normalt ikke over *hele* pkt 9.2 til 9.3.

9.2 Søksmålgjenstand (krav må være et «rettskrav»)

Kravet må være av rettslig art ("rettskrav"), men det kan ikke bare gjelde abstrakte rettsspørsmål eller ren prejudikatinteresse, derimot rettslige kvalifikasjoner. Altså:

➤ **Kravet må være av rettslig art** ("rettskrav" i tvl § 1-3 første ledd). Det vil si "underlagt rettslig regulering", Prp s 364.

☞ Ikke estetisk eller moralsk. **Rt 2008.826 (Millionbarn)**: et reprobert rettsforhold

☞ **Rt 2010.880 (Monsen)**: "ekteskapets metafysiske dimensjon"

☞ Ikke interessetvist. **Rt 1998.607 (Professorlønn)**, D s 36

☞ Ikke tvist om fakta. Rt 1972.1071 (Bakteriologisk kontroll)

☞ Ikke sosiale konvensjoner eller spilleregler: Rt 1995.1111 (Bordtennisregler), Rt 2000.1948 (Yrkesetikk, prosessuelt krav)

Foreningsforhold: Rt 1979.468 (Norsk Balalaikaorkester), Rt 1969.1129 (Norsk Kjemisk), Rt 1986.308 (Bergens Motorbåtforening), Rt 2001.136 (Fremskrittspartiet), Rt 2004.1613 (Islamsk Kultursenter I), Rt 2005.372 (Islamsk Kultursenter II), Rt 2014.1089 (Elghundklubb).

➤ ... men det kan ikke bare gjelde abstrakte rettsspørsmål

📖 Rt 1984.1488 Burhøns I, D s 16, gyldighet av forskrift cfr Rt 2006.1042 (Sulky)

➤ ... eller ren prejudikatinteresse, Rt 1997.1983 (Kristelig Gymnasium),

OBS! *unntak* Rt 2006.460 (NRK Brennpunkt)

➤ ... derimot rettslige karakteristikk: påstander om at noe er «ulovlig» eller «rettstridig» jfr Prp s 365

📖 Rt 2008.362 (Strøkservitutt, avsn 52), HR-2016-1650-U (Pilestredet Park-vinduer, avsn 13)

9.3 Partstilknytning og søksmålssituasjon (rettslig interesse)

9.3.1 Rettslig interesse: TILKNYTNING

(eksamensoppgave Høst 2015 JUR 4000 P (privatister) dag 2 del II):

«Tilknytning som vilkår for søksmål i sivile saker. Organisasjoners søksmålsadgang behandles ikke.»

Sak om eget krav ("subjektiv rettighet"): alltid oppfylt. **Rt 2005.999 (Trade Partner)**

Sak om andres krav (rettigheter): Nærmere vurdering trengs av:

- Hva **slags** interesse (omfattet av lovens formål? Cfr Backer 2015 s 228)

📖 Rt 1961.451 (Havnås), **Rt 1980.569 (Alta)**, Rt 1992.1618 (Framtiden i våre hender), Rt 1996.1051 (Bingo), Rt 2001.1505 (Veivesenets Arbeiderforening), Rt 2003.833 (Stopp Regionfelt Østlandet) (47), D s 51.

- Hvor **sterk** interesse? **Rt 2010.402 (Norsk Tillitsmann)** i D s 58, (31)

- Hvor **nær** interesse, er andre nærmere?

📖 Rt 2001.1505 (Veivesenets Arbeiderforening) Rt 2009.679 (Onsakervika Camping)
– gjesters rett til bruk av strand

Såkalt passiv søksmålskompetanse – er motparten den rette til å bli saksøkt?

"Søksmålskompetanse" brukes i praksis både om partsevne (Rt 1993.1597), prosessdyktighet og om vilkårene i tvl § 1-3. **NB!** Bør derfor unngås, selv om HR av og til bruker det. Jfr Hov 2017 s 124: saken må anlegges mot den som påstås forpliktet (om tilknytningskravet på saksøktensiden).

Ulike problemer:

📖 Rt 2000.1195 (Byggetillatelse), jfr tvl § 1-5

📖 Rt 2011.1666 (Tvungen observasjon I)

📖 Rt 2015.641 (Offentligrettslig trepartsforhold)

9.3.2 Rettslig interesse: AKTUALITET

Prp s 365: «Avgjørelsen må ha betydning for saksøkerens rettsstilling.» Her og nå:

Fortidige rettsforhold: **Rt 1986.733 (Ringnot)** i D s 17

📖 Rt 1994.1244 (Kvinnefengsel), Rt 1990.874 (Fusa), Rt 1997.1983 (Kristelig Gymnasium), Rt 2006.460 (NRK Brennpunkt), Rt 2001.1123 (Tvangsinnleggelse) i D s 43

Fremtidige rettsforhold:

📖 Rt 1989.508 (Spigerverket), Rt 1998.300 (Draktreklame) D s 34, Rt 2013.1127 (Enga)

Rt 1985.1302 (Lange), Rt 2001.1505 (Veivesenets Arbeiderforening)

HR-2016-2410-U (Edward Snowden) i D s 70, se også LB-2016-131984: Ikke adgang til å reise sivilt søksmål for å avklare om vilkårene for utlevering foreligger.

9.3.3 Saker om menneskerettsbrudd, kan en få fastsettelsesdom for brudd?

📖 Rt 1994.1244 (Kvinnefengsel), D s 21

📖 Rt 2003.301 (Undersøkelse) i D s 47, jfr **K.T. v. Norway**, EMD-dom av 25.9.2008

📖 Rt 2009.477 (Nordsjødykkere) avsnitt 24, jfr **Vilnes and Others v. Norway**, EMD-dom av 5.12.2013

📖 Rt 2011.1666 (Tvungen observasjon I)

📖 Rt 2012.2039 (Lengeværende barn II)

📖 Rt 2015.93 (Maria) avsn 42, jfr Robberstad i LoR 2006 s 49-64 pkt 5

📖 HR-2016-2178-U (**Tvungen observasjon II**) i D s 68, avsn 16-21 (19.10.2016)

📖 HR-2016-2276-U (Solar Harvest) i D s 70. Kravet ble avvist.

9.4 Også det med pretensjoner ... (jfr 8.2 foran)

OBS! Viktig å forstå skillet mellom:

1. Pretensjonen om at kravet er berettiget
2. Pretensjonen om at søksmålsvilkårene er oppfylt

To teorier, jfr Robberstad i Festskrift til Backer «Lov, liv og lære» (2016) s 395-406

Et mønster for avgjørelsene etter tvistemålsloven og tvisteloven:

| Element | tvml § 53 | tvml § 54 | tvl § 1-3 |
|---|--|--|----------------------------|
| Søksmålsgjenstand | 1 krav P | 2 rettsforhold/rettighet R | rettskrav |
| Aktualitet (tidspunkt, situasjon) | 3 forfalt P | 4 rettslig interesse R | reelt behov aktualitet |
| Tilknytning | 5 eget krav P (andres: må påvises) R | 6 rettslig interesse R (eget krav: alltid, P andres: må påvises, R) | reelt behov tilknytning |

P: en bygger på pretensjonen R: den realitetstestes (det vurderes om den er riktig)

Avgjørelser av interesse: (rekkefølgen følger mine ruter i JV nr 2/2007 s 61-79)

Rt 2008.826 (Millionbarn)

Rt 1998.607 (Professorlønn) i D 36, **Rt 2008.362** (Strøkservitutt), **Rt 2010.880** (Monsen)

Rt 1985.1302 (Lange)

Rt 1986.733 (Ringnot) i D 17 og **Rt 1991.21** (Periscopos)

Rt 2005.999 (Trade Partner). Andres krav: **Rt 2010.402** (Norsk Tillitsmann) D 58

Rt 1980.569 (Alta), D 9

10 Rettens forhold til partenes prosesshandlinger

Dag 7

Tvl § 11-2 (1):

”Domstolen vil deg ingen ting. Den tar imot deg når du kommer og slipper deg når du går.”
(Franz Kafkas Prosessen, i kapitlet ”I Domkirken”)

6 regler:

1. *"Retten er bundet av de krav som er fremsatt, både når partene har fri rådighet og når de mangler dette"* tvl § **11-2 (1)** og § 11-4 i f. (Strpl § 38: Retten kan ikke gå utenfor det forhold tiltalen gjelder ...)

Eks: **Rt 2000.199** Pelsdyrhallene i D s 38 (prisavslag kontra erstatning), jfr § 30-7 (1)

2. *"Retten er bundet av partenes påstander"* § **11-2 (1)**

a i saker med fri rådighet (men påstanden kan tolkes og omformes) **Rt 2009.238** (Bakeri)

b ikke i saker uten fri rådighet § 11-4

c ikke i straffesaker (strpl § 38)

3. *"Retten er bundet av partenes påstandsgrunnlag"* § **11-2 (1)**

a i saker med fri rådighet Eks: **Rt 1963.996** Monteringsfeil (1963), **Rt 2013.1079** (18)

b ikke i saker uten fri rådighet § 11-4 og § 21-3 (2)

c ikke i straffesaker (strpl §§ 38 og 294)

4. *"Rettsfakta må være "påberopt" for at retten skal kunne bygge på dem"* § **11-2 (1)**

Henger nøye sammen med regel 3 her.

Eks: **Rt 1988.1304** Flamenco Pizza & Steakhouse A/S

= Anførsler må ha vært gjenstand for kontradiktorisk behandling hvis retten skal kunne bygge på dem. Eksempel: **Rt 1990 s 8** Borettslagssaken (kamouflert salg av prisregulert leilighet med omgåelse av forkjøpsretten) § 11-1 (3)

5. *"Retten kan selv ta initiativ til ny bevisførsel"* § **11-2 (2)**

a i saker med fri rådighet

b i saker uten fri rådighet § 21-3 (2)

c i straffesaker (strpl § 294)

6. *"Retten kan og bør drive veiledning (materiell prosessledning)"* § **11-5 (2)**

a i saker med fri rådighet § 11-5 (2)

b i saker uten fri rådighet § 11-5 (2)

c i straffesaker (strpl § 294 sml § 278,2, jfr § 136,1 om vitner)

11 Fra bevisretten:

Dag 7-8

11.1 Kontradiksjonens grenser: vitterlige kjensgjerninger (jfr pkt 6.2: Unntak)

Problemstillingen: § 21-2 (3) jfr § 11-1 (3):

«I bevisvurderingen kan retten, uten at det er forhandlet om det, trekke inn ... vitterlige kjensgjerninger ...»

kontra

«Retten kan ikke bygge avgjørelsen på et faktisk grunnlag partene ikke har hatt foranledning til å uttale seg om.»

Alten 1940, 219 om «vitterlige kjensgjerninger» i tvml § 186,1: «som er alminnelig kjent på det sted og på den tid da retten holdes, eller som enhver kan skaffe seg opplysning om gjennom alminnelig tilgjengelige kilder som almanakk, statskalender, karter osv.»

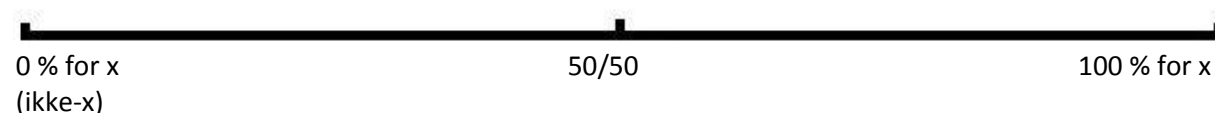
Noen tolkningspoenger, § 21-2, § 11-1 (3), § 11-2 (1)

Bruken av uttrykket i Rt 2014.402 (Dedichen II) avsnitt 118, riktig eller feil?

Eks på ikke godtatte tilfelle: Rt 2010.804, Rt 2011.90

Rt 2012.65 (Vest Tank) avsnitt 108-117 (sitat fra ikke fremlagt rapport): i straffesaker også

«den viten og det erfaringsgrunnlag» i § 21-2 (3)

11.2 Beviskrav og bevisbyrdeTerminologien: *beviskrav* kontra *bevisbyrde*.Først om **beviskrav**: «Overvektsprinsippet»: Dommeren skal legge til grunn det faktum som er mest eller overveiende sannsynlig.

Hva er bevisbyrde ("tvilsrisiko")?

Jfr Robberstad i JV 2/2011 s 65-86

At en part har bevisbyrden, vil si at tvil om faktum vil ramme denne parten. Hvilken parts påstandsgrunnlag er det som må bevises?

Bevisbyrden gjelder faktum, ikke rettsanvendelsen. Jfr Robberstad i LoR 5/2013 s 345 flg

Er bevisbyrden tung eller lett?

Når kommer bevisbyrderegler til anvendelse?

Hvem har bevisbyrden i sivile saker?

- Lovteksten gir føring for bevisbyrden

Ex: forbrukerkjøpsloven § 16 første ledd c, forurensningsloven § 59 første ledd,

utlendingsloven § 28 første ledd jfr Rt 2015.1388 (avsn 126-130)

- Lovteksten gir kanskje føring, men usikkert (de fleste tilfelle?)
- Lovteksten gir ingen føring
- Rettspraksis og reelle hensyn (bevisbyrdefaktorer og/eller beviskravfaktorer)

12 Gruppesøksmål som avvik fra de vanlige prosessmåtene Dag 8 forts.

To slags gruppesøksmål: påmeldingssøksmål (opt in) og utmeldingssøksmål (opt out)
 tvl § 35-6 og § 35-7

Fra norsk rettspraksis: **Rt 2010.267** (Baderomsgulv), Rt 2012.1793 (Personskadeforbundet, 7 påmeldte), Rt 2013.961, HR-2016-1446-A (Nattillegg) avsn 16-18 jfr 12 og 1.
 Hvordan går det med Forbrukerrådet mot DnB?

Kjennetegn ved instituttet gruppesøksmål:

- 1) Flere har samme eller likeartede grunnlag for kravet: §§ 35-1 (2), 35-2 (1) a
- 2) Representanten fører saken: §§ 35-1 (7), 35-2 (1) d, 35-4 (2) e, 35-9, 35-12
- 3) Medlemmene av gruppen deltar ikke selv: §§ 35-1 (7), 35-9, 35-12, 35-14
 Medlemmene svarer ikke for saksomkostninger
 Medlemmene er ikke parter: Forutsetningsvis § 35-9 (1),
 men se §§ 35-6 (2), 35-10 (1) i f og 35-15
- 4) Dom har rettsvirkninger for og mot alle i gruppen: §§ 35-11 (1), 35-8 (1) 4. pkt

Vurdering av saken i Rt 2010.267 (Baderomsgulv) opp mot alternative søksmålsformer:

For alle situasjonene: Hva ville de 89 eierne av baderom tapt og vunnet ved andre søksmålsformer? (Jfr sensorveiledning JUR4000P - 4. avdeling H 2014 dag 1 del I)

- I. Individuelt søksmål, § 1-3
- II. Individuelt søksmål, i realiteten på vegne av flere: pilotsak (testsak),
 evt med partshjelp
- III. Organisasjon reiser sak, §§ 1-3 og 1-4
- IV. Flere reiser sak sammen (subjektiv kumulasjon), § 15-2
- V. Flere saker forenes til felles behandling, § 15-6
- VI. Særlig om småkravsaker, tvl kap 10

13 Fra overprøvningslæren: Anke over dommer

13.1 Overblikk

Dag 9

Domstolspyramiden, domstoloven 1915 § 1, se oppbygningen av dl kap 1.

Hva er en domstol i tradisjonell norsk forstand?

Og i EMK art 6 («tribunal»)? Første punktum i

Art 6. Right to a fair trial

“1. In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law.”

Rt 2001.1123 (Tvangsinnleggelse), i D s 43. Side 1130-1132.

Ny Grl § 95, hvilket domstolsbegrep? Teksten 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. Retten kan likevel lukke rettsmøtet dersom hensynet til partenes privatliv eller tungtveiende allmenne interesser gjør det nødvendig.

Statens myndigheter skal sikre domstolenes og dommernes uavhengighet og upartiskhet.»

Anke

Er ankeadgang en menneskerett? FNs SP art 14 nr 5:

« Everyone convicted of a crime shall have the right to his conviction and sentence being reviewed by a higher tribunal according to law.”

Grunnlovfestet ankerett i sivile saker? Rt 2015.506 (Rett til anke) avsn 17 mente det.

Hvordan det kan gå med anken:

Anken **avvises**, § 29-12 (1)

Anken **nektes fremmet**, § 29-13 (1) og (2) ex HR-2016-1325-U avsn 15

Utfallet av realitetsbehandling av anken, § 29-23:

Anken **forkastes** (betyr at den ikke fører frem). Tingrettens dom vil bli rettskraftig, § 19-14

Dommen **oppheves** (ved saksbehandlingsfeil). Tilbake til tingretten.

Ny realitetsavgjørelse (anken fører helt eller delvis frem).

Skillet mellom anker over dommens innhold (faktum og jus) og

anker over saksbehandlingen (faktum og jus)

§§ 29-3 (1) neg., 29-9 (3) neg., 29-20 (2 og 3), 29-22 (1).

13.2 En sakshistorie

Historien om erstatningskrav på kr 500.000 mot en takstmann fordi en leilighets areal var mindre enn opplyst. Du er saksøker!

§ 5-2 varsel

§ 6-2 (2) må til forliksrådet

§ 6-10 ikke dom der, saken innstilles, § 6-11 (3).

§ 9-2 stevning, dom på erstatning kr 300.000.

§ § 29-5 ankefrist 1 måned, rettsgebyr (86/1982 § 8), ankesum.

Hva skal du anke over? Du velger dommens innhold = «realiteten», og anker over faktum og rettsanvendelse.

§ 29-9 (3) f og g: krav til anken. Rt 2009.218 (på kurs).

Inhabil tingrettsdommer? § 29-21 (2) b-feil

§ 29-20 (3) 1. pkt: bundet av ankegrunnene

§ 29-20 (3) i f: utenom anken

§ 29-23 (3) annet alternativ: skal oppheves

§ 29-20 (3) i f: kan tillegge feil virkning

§ 29-23 (4) lagmannsretten avsier dom på kr 500.000

§ 30-4 takstmannens anke krever samtykke

Anke over dommens innhold: rettsanvendelse og bevisbedømmelse (jus og faktum)

Anke over saksbehandlingen: hvis fører frem, opphevelse, tilbake i lagmannsretten.

14 Fra virkningslæren: Rettskraft

Dag 10

14.1 Definisjon og begrunnelse

”Rettskraft innebærer at et krav er endelig avgjort. Ny domstolsbehandling av samme krav skal derfor avvises og resultatet skal legges til grunn i en ny rettssak mellom samme parter om et annet krav.” (Robberstad Rettskraft 2006 s 27)

Saksforholdet i Rt 2006.486 (Flystøy Gardermoen): også gale dommer er bindende.

Flere slags rettskraft? De tre begrepsparene

14.2 Avvisningsregelen § 19-15 (3)

14.3 Den positive virkningen § 19-15 (2)

14.4 Hva er det som er rettskraftig avgjort (“identitetsspørsmålet”) § 19-15 (3)

Kasuistikk i NOU s 383-387 og i Robberstad Rettskraft kap 8.

Tvl § 29-4 (1) og § 30-7 (1), instansrekkefølgen

Et eksempel (uten begrunnelse): **Rt 2003.1841** (Skilsmissebo)

Rettsfølgemetoden

Grunnlagsmetoden

Faktum-metoden

Kravtypemetoden

Gammel versjon: Obligatoriske krav skifter identitet med grunnlaget, tinglige krav gjør det ikke. Nyttig hovedsynspunkt.

Eks: Rt 2000.199 (Pelsdyrhallene), D s 38. Hvilke metoder brukes her?

Senere Rt 2012.1138 (Råteskader), D s 65: prisavslag og erstatning er samme krav.

Facta supervenientes (fakta som kommer etter): nye fakta skaper nye krav

Eks: Rt 1987.1154 og Rt 2000.1668 (Kausjon).

Rt 2000.2138:

«Dersom det anføres at et rettsforlik ikke lenger er bindende som følge av etterfølgende omstendigheter, foreligger det som utgangspunkt et nytt krav hvor rettskraftvirkningen av rettsforliket ikke stenger for nytt søksmål (...). Men retten er ikke uten videre bundet av saksøkernes pretensjoner. Dersom pretensjonen er åpenbart uholdbar, må søksmålet avvises.»

14.5 Hvem har dommen virkning for

Hovedregelen: bare for sakens parter, § 19-15 (1)

Begrunnelsen

Fra Utkast til domstollov 1902 s 117:

«Til de momenter, der bestemmer et retskravts identitet, hører ogsaa den person, hvem det tilkommer. Et retskrav, tilhørende A, er ikke det samme som et retskrav, tilhørende B, medmindre der har fundet en succession sted. Det ansees derfor overflødig udtrykkelig at udtale den sætning, at dommen ikke forbinder tredjemand.»

Eks: Rt 1956.365 (Schøyen), Rt 2011.1666 (Tvungen observasjon I avsn. 37)

Rt 1995.91 (Bjerkvik), D s 26:

Sak 1: Kreditor Plankontoret AS dom nr 1 ANS Bjerkvik Servicebygg (konkurs)

Sak 2: Selskapsdeltagerne (ikke rettskraft)

OBS! Unntak § 19-15 (1) annet punktum

Rettsetterfølgere (suksessorer), eks Rt 1997.1608 (Riast/Hylling)

Rt 2010.646 (Mediebedriftenes Klareringstjeneste) i avsn 26:

«Klareringstjenesten har kompetanse til på vegne av rettighetshaverne å inngå avtale om digital rettighetsklarering, herunder om kompensasjon for brudd på digitale rettigheter. Rettighetshaverne vil da også være bundet av en dom om dette mellom Meltwater og Klareringstjenesten.»

Eksempler på lovregulerte tilfelle:

Barneloven (nr 7/1981) § 27, aksjeloven (44/1997) § 5-24 (1), arbeidstvistloven (5.5.1927) § 9,2, skifteloven (1930) § 22. Gruppesøksmål, tvl § 35-11 (1).